

# **BGE 131 III 237**

Bundesgericht (BGE), 2005-01-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/bge\\_131 III 237](https://mcp.opencaselow.ch/entscheid/bge_131_III_237)

FR: ATF 131 III 237

IT: DTF 131 III 237

## **Regeste**

Regeste Freihandverkaufsverfügung; Nichtigkeit (Art. 22 SchKG) wegen inhaltlicher Mängel. Eine Freihandverkaufsverfügung ist nichtig, wenn die Umschreibung des zu verwertenden Objekts den Anforderungen zur Individualisierung nicht genügt (E. 2.1). Bei der Verwertung von registrierten Immaterialgüterrechten - im konkreten Fall Marken - ist zur Individualisierung die Erwähnung der wichtigsten Registerangaben erforderlich (E. 2.3).

## **Erwägungen**

### **E. 2**

Die Beschwerdeführerinnen bringen vor, im Vertrag zwischen dem Konkursamt und der Beschwerdegegnerin vom 20. August 2003 sei der Kaufgegenstand ("alle im Anhang aufgeführten Inventarpositionen und Marken") in Bezug auf die Marken nicht genügend individualisiert. Es sei nicht klar, welche Marke übertragen werden solle, da weder im Anhang zum Freihandverkauf noch im Konkursinventar die Markenrechte verzeichnet seien. Daher sei der Freihandverkauf nichtig.

### **E. 2.1**

Verfügungen, die gegen im öffentlichen Interesse oder im Interesse von am Verfahren nicht beteiligten Personen erlassene Vorschriften verstossen, sind nichtig ( Art. 22 Abs. 1 SchKG ). Gegen öffentliche Interessen verstossen betriebsrechtliche Anordnungen, die unvollständig oder unbestimmt sind (IMBODEN, Nichtige Betriebsbehandlungen, in: BISchK 1944 S. 134; LORANDI, Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, N. 22 und 40 zu Art. 22 SchKG ). So ist eine Pfändung nichtig, wenn der Beamte nicht genau angibt, welche Vermögenswerte mit Beschlagnahme belegt sind ( BGE 114 III 75 E. 1 S. 76). Die gleichen Grundsätze gelten für den Inhalt der Freihandverkaufsverfügung: Wenn die Umschreibung des zu verwertenden Objekts mangelhaft, unklar oder mehrdeutig ist, so dass eine Individualisierung nicht möglich ist, führt dies zur Nichtigkeit (LORANDI, Der Freihandverkauf im schweizerischen Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Diss. St. Gallen 1993, S. 194).

### **E. 2.2**

Die Beschwerdegegnerin macht in Bezug auf die Individualisierung der verkauften Marken geltend, wegen der fehlenden Präzisierung könne davon ausgegangen werden, dass sämtliche Marken "V" übertragen worden seien, "da es keinen Sinn macht, die eine Marke zu übertragen und die andere nicht"; sodann seien die Vertragsparteien davon ausgegangen, dass sämtliche Marken (Schweizer Marke, Internationale Marke, US-Marke) gemeint seien. Diese Vorbringen zur Auslegung der Verfügung sind unbehelflich. Der Freihandverkauf wird rechtlich als Verwertungsakt und damit als Verwaltungsverfügung qualifiziert ( BGE

106 III 79 E. 4 S. 82; BGE 128 III 104 E. 3a S. 107; AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 7. Aufl. 2003, § 26 Rz. 24, § 27 Rz. 44, § 47 Rz. 26; HÄUSERMANN/STÖCKLI/FEUZ, in: Kommentar BGE 131 III 237 S. 240 zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, N. 5 zu Art. 143b SchKG ). Wohl sind die privatrechtlichen Regeln über die Willenserklärungen im Allgemeinen und jene über den Vertragsschluss im Besonderen analog anzuwenden (Urteil des Bundesgerichts 7B.167/1999 vom 1. November 1999, E. 4; LORANDI, Freihandverkauf, a.a.O., S. 59 und S. 68). Die Notwendigkeit der Zustimmung des Erwerbers zur Freihandverkaufsverfügung ändert indessen nichts daran, dass die Behörde die zwangsvollstreckungsrechtliche Enteignung der Gemeinschuldnerin nach Massgabe des Gesetzes vornimmt bzw. vornehmen muss (vgl. HÄFELIN/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2002, S. 186 Rz. 899).

### **E. 2.3**

Es bleibt zu prüfen, ob die hier zu verwertenden, aus den Aktiven der Konkursmasse ausscheidenden Markenrechte mit der gesetzlich geforderten Bestimmtheit individualisiert sind.

#### **E. 2.3.1**

Nach dem angefochtenen Beschluss und dem (in den Akten liegenden) Kaufvertrag vom 20. August 2003 geht hervor, dass das Konkursamt für die Konkursmasse "alle im Anhang aufgeführten Inventarpositionen und Marken" der Beschwerdegegnerin verkauft hat. Die Aufsichtsbehörde hat im angefochtenen Beschluss keine Sachverhaltsfeststellungen in Bezug auf die Marke(n) oder den im Kaufvertrag erwähnten Anhang getroffen. Im in den Akten liegenden Inventar vom 15. Mai 2003, das offenbar (von der Beschwerdegegnerin unbestritten) dem Kaufvertrag beigelegt hat, sind zahlreiche, detailliert bezeichnete Gegenstände (Mobiliar, Laboreinrichtung, Werkstatt, Fertigprodukte etc.), aber keine Markenrechte aufgeführt. Die Aufsichtsbehörde hat einzig festgehalten, dass im Konkursinventar unter Ziffer II (Bewegliche Sachen) das "Inventar gemäss Listen" mit einem Schätzwert von Fr. 5'000.- aufgeführt sei und auf den Kaufvertrag verwiesen werde. Im in den Akten liegenden Konkursinventar vom 5. Dezember 2003 sind keine Markenrechte aufgeführt. Dass dem Kaufvertrag das Schreiben der Patentanwälte R. & Co. vom 2. Juni 2003 an die Beschwerdegegnerin beigelegt habe, geht weder aus dem Kaufvertrag selber noch aus den kantonalen Sachverhaltsfeststellungen hervor und wird von der Beschwerdegegnerin bestritten; im Übrigen lässt sich daraus nicht entnehmen, welche der erwähnten Marken vom Konkursamt der Beschwerdegegnerin verkauft werden sollen.

#### **E. 2.3.2**

Bei registrierten Immaterialgüterrechten als von der Zwangsvollstreckung erfassten Vermögenswerten sind allgemein die BGE 131 III 237 S. 241 wichtigsten Registerangaben zu erwähnen (CORNAZ, L'exécution forcée des droits de propriété intellectuelle, Diss. Lausanne 2002, S. 147 Rz. 275). Bei der vorliegenden Freihandverkaufsverfügung ist indessen nicht hinreichend bestimmt, welche Marken verwertet worden sind, denn es fehlt insbesondere die erforderliche eindeutige Bezeichnung (insbesondere der Registernummer) der - offenbar in verschiedenen Registern - eingetragenen Marken (vgl. CORNAZ, a.a.O.). Sollen mit der Verfügung alle "im Anhang aufgeführten" Marken veräussert werden, erscheint der Kaufvertrag insofern als widersprüchlich, als er einerseits die Markenrechte

als Kaufgegenstand bezeichnet, auf der massgeblichen Liste andererseits auf deren Veräusserung verzichtet. Sollen hingegen "alle Marken" veräussert werden, ist die Verfügung inhaltlich mangelhaft: So wenig wie eine Pfändungsurkunde den Bestimmtheitsanforderungen genügt, wenn darin "alle Fauteuils" oder "sämtliches Mobiliar im Salon" als beschlagnahmte Gegenstände aufgeführt sind (IMBODEN, a.a.O.; LORANDI, *Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, a.a.O.), so wenig kann die fragliche Freihandverkaufsverfügung den erwähnten Anforderungen genügen, wenn damit ohne nähere Individualisierung "alle Marken" verwertet werden sollen. Daher muss die Nichtigkeit der Freihandverkaufsverfügung vom 20. August 2003 festgestellt werden, soweit damit "alle Marken" freihändig verkauft werden sollen.

#### **E. 2.4**

Was die freihändige Verwertung der übrigen "im Anhang aufgeführten Inventarpositionen" anbelangt, so wird eine fehlende Bestimmtheit weder geltend gemacht noch ist eine solche ersichtlich. Allerdings deckt sich die Zustimmung der Beschwerdegegnerin als Erwerblerin bzw. deren Einverständnis, Fr. 5'000.- zu bezahlen, nicht vollständig mit der strittigen Freihandverkaufsverfügung (vgl. LORANDI, *Freihandverkauf*, a.a.O., S. 69 und S. 190). Da die Übertragung der Marke(n) nicht nur einen nebensächlichen, sondern einen objektiv wesentlichen Punkt (Kaufgegenstand) der Verfügung darstellt, muss - mangels Zustimmung - die Nichtigkeit der ganzen Freihandverkaufsverfügung festgestellt werden (LORANDI, *Freihandverkauf*, a.a.O., S. 32; HÄFELIN/MÜLLER, a.a.O., S. 186 Rz. 898).

#### **E. 2.5**

Der weitere Antrag der Beschwerdeführerin X. AG auf Zusprechung von Markenrechten durch die erkennende Kammer ist unzulässig. Da feststeht, dass keine wirksame Freihandverkaufsverfügung vorliegt, wird das Konkursamt erneut zur Verwertung der fraglichen Vermögenswerte schreiten, wobei die Art der BGE 131 III 237 S. 242 Verwertung im Ermessen des Konkursamtes steht (LUSTENBERGER, in: *Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs*, N. 36 zu Art. 231 SchKG). Für den Fall, dass das Konkursamt sich entschliesst, die fraglichen Vermögenswerte - nach Bestimmung der zu verwertenden Marken - erneut durch Freihandverkauf zu verwerten, wird es allerdings Art. 256 Abs. 2-4 SchKG berücksichtigen und die Interessen der Gläubiger bestmöglich wahren ( Art. 231 Abs. 3 Ziff. 2 SchKG). Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist nicht erforderlich, auf weitere im vorliegenden Verfahren erhobene Rügen vorweg Stellung zu nehmen.

#### **E. 3**

Nach dem Dargelegten ist die Beschwerde begründet und der angefochtene Beschluss, mit dem die Nichtigkeit der Freihandverkaufsverfügung verneint worden ist, aufzuheben. In der Sache ist die Nichtigkeit der Freihandverkaufsverfügung vom 20. August 2003 festzustellen.