

## BGE 39 I 531

Bundesgericht (BGE), 1913-10-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_39\\_I\\_531](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_39_I_531)

FR: ATF 39 I 531

IT: DTF 39 I 531

### Volltext

98. Entscheid vom 22. Oktober 1913 in Sachen Abry. Art. 237 Ziff. 3 SchKG: Kompetenz des Gläubigerausschusses zu Ver $\neg$  gleichabschlüssen in allen Streitigkeiten der Konkursmasse, also auch in solchen über Anfechtungsansprüche. Ein Geschäft, wodurch unter Vorbehalt der Abtretung der Rechtsansprüche der Masse nach Art. 260 SchKG auf die Anfechtung eines Rechtsgeschäftes des Gemeinschuldners gegen eine bestimmte Gegenleistung verzichtet wird, ist kein Vergleichsabschluss nach Art. 237 Ziff. 3 SchKG, sondern ein Verzicht auf die Geltendmachung von Massarechten im Sinne des Art. 260 SchKG, der der Genehmigung der Gläubigerversammlung bedarf. A. — Im Konkurse über I. Mandrino, Baugeschäft in Luzern, teilte die Konkursverwaltung den Gläubigern durch Zirkular vom 3. Juli 1913 mit, daß sie mit den Kindern des Gemeinschuldners einen Vergleich vereinbart habe, nach dem die Konkursmasse gegen Überlassung dreier Lebensversicherungspoliceen im Rückkaufswerte von 9540 Fr. 25 Cts. und Zahlung von 4000 Fr. in bar seitens der Kinder Mandrino auf die Anfechtung des zwischen diesen und dem Gemeinschuldner am 15. Dezember 1911 abgeschlossenen Lie $\neg$  genschafts= und Mobiliarkaufs verzichte. Der Vergleich sei unter Vorbehalt der Abtretung der Massarechte nach Art. 260 SchKG eingegangen worden. Die Abtretung erfolge indessen nur dann, wenn der Gläubiger, der sie begehre, vorher den Gesamtbetrag der im Vergleich vorgesehenen Leistungen der Kinder Mandrino, also 13,540 Fr. 25 Cts. plus Zins zu 3½ % seit 12. Juni 1913 bar einbezahle, welche Summe der Masse verbleibe. Sollten mehrere Gläubiger die Abtretung verlangen, so habe jeder eine entsprechende Rate einzuzahlen, auf Grund der Verteilung der Konkursverwaltung und innert einer von ihr zu firierenden Frist. Allfällige Ab $\neg$  tretungsbegehren seien bis zum 14. Juli 1913 dem Vorsitzenden der Konkursverwaltung schriftlich einzureichen. Würden innert dieser Frist keine solchen gestellt, so werde der Vergleich mit den Kindern Mandrino definitiv und verbindlich für die Masse und für die einzelnen Gläubiger. Hierüber beschwerte sich der heutige Rekurrent Abry als Gläu $\neg$  biger im Konkurse Mandrino bei der Aufsichtsbehörde, mit dem AS 39 I — 1913

Anträge, es sei in Aufhebung der im Zirkular enthaltenen Ver $\neg$  fügung die Konkursverwaltung anzuhalten, entweder die Ansprüche gegen die Kinder Mandrino selbst namens der Masse zu verfolgen oder aber sie den Gläubigern vorbehaltlos d. h. ohne Verpflichtung zur Deposition der Vergleichssumme abzutreten. Die erste Instanz hieß das Beschwerdebegehren insoweit gut, als sie die damit angefochtene Verfügung aufhob, die zweite wies es auf Rekurs der Konkursverwaltung gänzlich ab, im wesent $\neg$  lichen mit der Begründung: das Abkommen mit den Kindern Mandrino stelle sich nicht als Verzicht auf Massarechte, sondern als Vergleich im eigentlichen Sinne dar, indem darin zur Erledi $\neg$  gung eines zweifelhaften Anspruches gegenseitige Leistungen ver $\neg$  einbart würden. Zum Abschluß von Vergleichen genüge aber nach Art. 237 SchKG die Genehmigung durch den Gläubigerausschuß: ein Beschluß der Gläubigerversammlung sei dazu nicht erforderlich.

Diese Voraussetzung sei im vorliegenden Falle erfüllt, da aus den Akten hervorgehe, daß der Gläubigerausschuß dem Abkommen vor<sup>1</sup> behaltlos zugestimmt habe. Hätte der Gläubigerausschuß sich aber mit den Kindern Mandrino definitiv vergleichen können, so habe er es offenbar auch unter Vorbehalt der Rechte der einzelnen Gläubiger aus Art. 260 SchKG tun können, weil darin lediglich ein Weniger gegenüber dem Mehr seiner gesetzlichen Kompetenz liege. Wenn dabei die Abtretung von der Einzahlung der Ver<sup>1</sup> gleichssumme abhängig gemacht worden sei, so sei auch dies nicht zu beanstanden. Die Bedingung liege im Interesse der Gesamtheit der Gläubiger: es solle dadurch verhütet werden, daß einzelne Gläubiger durch ihr Vorgehen die Masse um das durch den Ver<sup>1</sup> gleich Erreichte bringen könnten. B. — Gegen diesen Entscheid rekuriert Abry an das Bundes<sup>1</sup> gericht mit dem Begehren um Aufhebung desselben und Wieder<sup>1</sup> herstellung des erstinstanzlichen Erkenntnisses. Er macht geltend: der „Vergleich“ zwischen der Konkursverwaltung und den Kindern Mandrino schließe einen Verzicht auf Vermögensrechte der Masse in sich. Ein solcher könne aber nach Art. 260 nur von der Ge<sup>1</sup> samtheit der Gläubiger ausgehen. Die Konkursverwaltung habe daher zunächst einen Beschluß der Gläubigerversammlung herbei<sup>1</sup> zuführen. Erst wenn eine Verzichtserklärung dieser vorläge, könnte sie die Abtretung nach Art. 260 anbieten. Eventuell sei jedenfalls die an das Angebot geknüpfte Bedingung unzulässig. Die Masse habe nur die Wahl, entweder die Ansprüche selbst zu verfolgen oder aber darauf zu Gunsten der einzelnen Gläubiger zu ver<sup>1</sup> zichten. Eine weitere Möglichkeit, nämlich Abtretung gegen Sicher<sup>1</sup> stellung dessen, was die Masse selbst bei Verfolgung der Ansprüche hätte erreichen können, gebe es nicht. Die Schuldbetreibungs<sup>2</sup> und Konkurskammer zieht in Erwägung: Da eine Beschränkung der Kompetenzen des Gläubiger<sup>1</sup> ausschusses seitens der Gläubigerversammlung feststehendermaßen nicht stattgefunden hat, ist davon auszugehen, daß diesem alle in Art. 237 Abs. 3 Ziff. 1—5 erwähnten Befugnisse zustehen (vergl. Faeger, Komm. zu Art. 237 N. 10; Blumenstein, Handbuch S. 739). Enthielte das vom Gläubigerausschuß genehmigte Ab<sup>1</sup> kommen mit den Kindern Mandrino wirklich, wie die Vorinstanz annimmt, einen Vergleich, so müßte es daher allerdings als für die Masse und die einzelnen Gläubiger verbindlich betrachtet werden, ohne daß es dazu der Zustimmung der Gläubigerversammlung bedürfte. Denn die dem Gläubigerausschuß in Art. 237 Abs. 3 Ziff. 3 eingeräumte Befugnis, die Konkursverwaltung zur Führung von Prozessen und zu Vergleichsabschlüssen zu ermächtigen, be<sup>1</sup> zieht sich ohne Frage auf alle Streitigkeiten, welche im Verlaufe des Konkursverfahrens entstehen und in denen die Masse als Partei auftreten kann, also nicht nur auf Kollokationsstreitigkeiten sondern auch auf solche über zum Konkurssubstrat gehörende Ver<sup>1</sup> mögensrechte, insbesondere Anfechtungsansprüche (vergl. Jaeger, Komm. zu Art. 237 N. 16 und die dortigen Zitate). Fraglich bleibt somit nur, ob die Prämisse der Vorinstanz richtig sei, d. h. ob man es wirklich mit einem Vergleich im Rechtssinne zu tun habe. 2. — Bei Entscheidung dieser Frage ist davon auszugehen, daß das Wesen des Vergleiches in der Beseitigung des zwischen den Parteien in Bezug auf ein Rechtsverhältnis, bzw. einen An<sup>1</sup> spruch bestehenden Streites durch gegenseitige Zugeständnisse be<sup>1</sup> steht. Damit ein Vertrag als Vergleich bezeichnet werden könne, ist demnach erforderlich: einerseits, daß dadurch der Streit über das betreffende Recht endgiltig beseitigt, andererseits, daß dieser Erfolg durch beidseitige Opfer erreicht wird, daß also der angeblich

Berechtigte gegen das von der Gegenpartei gemachte Zugeständnis seine weitergehenden Präntentionen definitiv aufgibt (vergl. AS Sep.<sup>1</sup> Ausg. 13 Nr. 58“. Oser, Komm. zu Art. 115 OR N. 1 a. E.; Windscheid=Kipp, Pandekten II S. 778 ff.; Crome, System des deutschen

bürgerlichen Rechtes II S. 895 ff.). Diesen Erfordernissen entspricht aber das streitige Abkommen nicht. Denn es behält ausdrücklich die Rechte der einzelnen Gläubiger aus Art. 260 SchKG vor. Der Streit darüber, ob der Konkursmasse ein Anfechtungsanspruch gegenüber den Kindern Mandrino zustehe, ist somit dadurch noch nicht beseitigt, sondern die letzteren müssen nach wie vor mit der Möglichkeit rechnen, daß dieser Anspruch im Prozeßwege gegen sie geltend gemacht wird. Nur würde ihnen dabei als Prozeßpartei nicht mehr die Masse selbst, sondern diejenigen Gläubiger gegenüberstehen, denen der Anspruch nach Art. 260 abgetreten worden ist. Preisgegeben ist durch das Abkommen also nur das Recht der Masse, den Anfechtungsanspruch selbst zu verfolgen, und nicht der Anfechtungsanspruch selbst; dieser soll nur dann als aufgegeben gelten, wenn kein Gläubiger die Abtretung verlangt. Was vorliegt, ist demnach in Wirklichkeit nicht ein Vergleich im Sinn von Art. 237, sondern ein Verzicht auf die Geltendmachung von Massarechten im Sinn von Art. 260. 3. — Daraus folgt, daß das Abkommen zu seiner Gültigkeit der Genehmigung durch die Gesamtheit der Gläubiger, d. h. die Gläubigerversammlung bedarf. Denn nur sie und nicht der Gläubigerausschuß ist nach Art. 260 zu einem solchen Verzicht kompetent (vergl. Jaeger, Komm. zu Art. 260 N. 5; Blumenstein, Handbuch S. 802/3). Der Rekurs ist daher in Wiederherstellung des erstinstanzlichen Erkenntnisses in dem Sinne gutzuheißen, daß die angefochtene Verfügung vom 3. Juli 1913 aufgehoben und die Konkursverwaltung angewiesen wird, die streitige Vereinbarung zunächst der Gläubigerversammlung zur Genehmigung vorzulegen. Bevor dies geschehen ist, ist eine Abtretung nach Art. 260 nicht statthaft und braucht daher auch die Frage nicht entschieden zu werden, ob deren Ausstellung von der Einbezahlung bezw. Sicherstellung derjenigen Summe abhängig gemacht werden könne, die die Kinder Mandrino nach dem Abkommen zu leisten hätten. \* Ges.-Ausg. 36 I S. 769 f. Erw. 3. Dem Rekurrenten bleibt das Recht gewahrt, gegen einen dahin gehenden Beschluß der Gläubigerversammlung neuerdings Beschwerde zu führen. Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird begründet erklärt und die damit angefochtene Verfügung der Konkursverwaltung vom 3. Juli 1913 im Sinne der Motive aufgehoben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.