

## BGE 57 III 88

Bundesgericht (BGE), 1931-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_57\\_III\\_88](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_57_III_88)

FR: ATF 57 III 88

IT: DTF 57 III 88

### Volltext

88 i: lchuldbe.treibungs. und Konkursrecht. N° 26. puissent s'opposer a l'expertise elle-meme. On ne saurait denier aux autorites de surveillance la faeulte de faire appel a des experts, pour des constatations de fait, toutes les fois qu'elles le jugent utile, notamment lorsqu'il s'agit de . constatations necessitant de longues reeherches dans des pieces comptables, eomme e'est le cas en l'espOOe. Le droit fooeral ne restreint nullement leur liberte a cet egard. TI suit de la que l'expertise doit avoir lieu, puisque l'Autorite eantonale l'a ordonnee, mais que les frais devront en etre supportes par l'Etat (cf. RO 55 III No. 6). Par ces motifs, la Oombre des Pour8Uite8 et des Faillites du Tribunal f&Ural prononce : Le recours est partiellement admis dans le sens des motifs du present arret. 26. Entscheid vom 4. Juli 1931 i. S. JteUenberger & Ba.uer. Ver t eil u n g i m K 0 n k u r s. Voraussetzungen und zulässiger Inhalt einer provisorischen Verteilungsliste (Erw. 6). Unzulässig, einem Retentionsgläubiger den dem seinerzeitigen Schätzungswert seiner Retentionsobjekte entsprechenden Be- trag zuzuteilen ohne Rücksicht auf die (geringere) Höhe des Erlöses aus jenen Objekt~n und ohne Abzug der Verwertungs- kosten (Erw. 1). Unerheblich der Umstand, dass die Konkursverwaltung schon bei Erstellung des Kollokationspl.a.nes (lediglich) die den Schätzungswert der Retentionsobjekte übersteigende Quote '. der retentionsgesicherten Forderung in 5. Klasse kolloziert . hat (Erw. 2) und dass die Retentionsgläubiger bei Herausgabe der Retentionsobjekte (Halbfabrikate) zur Fertigstellung der \_ Auffassung waren, keine Fertigstellungskosten tragen zu müssen (Erw. 4). War die Fertigstellung der retinierten Halbfabrikate erforderlich, um· einen möglichst günstigen Erlös zu erzielen, so sind die daraus erwachsenen Kosten zu den Verwertungskosten zu . rechnen (Erw. 1). Schllldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 26. 89 Ein (a.uf dem Beschwerdeweg anfechtbarer) Gläubigerversamm- lungsbeschluss liegt nur vor, wenn über den betreffenden Punkt eine Diskussion eröffnet und hernaeh abgestimmt wurde (Erw. 3) • .; \,rt. 198,219 Abs. 1,227, 237, 262 Abs. 2 und 266 SchKG. Distribution des deniers dan8 la faillite. \_ Tableau de distribution provisoire ; eonditions et eontenu (consid. 6). \_ Il est inadmissible d'attribuer a un creancier au benefice d'un droit de retention la somme correspondante au prix auquel auraient et6 precedemment estimes les biens greves de ce droit, saus tenir compte du produit de la realisation (d'un montant inf6rieur) et sans deduire lesfrais de realisation (consid. 1). \_ Peu importe que dejA lors de 180 confection de l'etat de collocation, l'administration de 180 faillite n'ait colloque en 56 classe que 1a. part de la. crea.nce garantie qui dépassait le prix d'estimation des objets greves du droit de retention (consid. 2), et qu'au moment OU les cr6anßiers ont livre Ies- dits objets (mi-finis) dans l'intention de les faire terminer, ils soient partis da l'idee qu'ils n'auraient pas a supportar les frais da cette operation (consid. 4). \_ Du moment qu'on jugeait necessaire da tarn 'liner la fabri- ca.tion des objets greves du droit de retention, pour en obtenir un meilleur prix, les depenses resultsnt de cette fabrication devaient rentrer dans les :frais de realisation (consid. 1). \_ Il n'existe de d6cision de l'assemb16e des creanciers (suscep- tible

d'etre attsquee par voie de 180 plainte) que si une question a donne lieu a une discussion et fait l'objet d'un vote (consid. 3). \_ Art. 198, 219 al. 1, 227, 237, 262 al. 2 et 266 LP. Ripal'tizione nella procedura fallimental'e. Premesse e contenuto d'uno stato di ripartizione provvisorio (consid. 6). Non e lecito attribuire ad un creditore garantito da diritto di ritenzione l'importo corrispondente al valore a cui a suo tempo furono stimati gli oggetti gravati dal predetto diritto, senza tener conto del ricavo, inferiore a questa cifra, della realizzazione degli oggetti e senza dedurre le spese di realizzazione (consid. 1). E irrilevante la circostanza che nella graduatoria l'amministrazione fallimentare collocoo nella 5a classe solo la parte del credito garantito eccedente il valore di stima degli oggetti gravati da diritto di ritenzione (consid. 2) e che, allorquando i creditori consegnarono questi oggetti semi-finiti affinehe se ne terminasse la fabbricazione, essi credevano che non dovessero sopportare le spese di questa fabbricazione (consid. 4) .

00 Schuldbetreibung. und Konkursrocht. NO 26. Poiche si ritenne necessario terminal'e la fabbricazione degli oggetti gravati da diritto di ritenzione per rievare un miglior prezzo, le spese causate da questa fabbricazione dovevano essere comprese nelle spese di realizzazione (consid. 1): , Una decisione dell'assemblea dei ereditori, che possa essere impugnata in via di ricorso, esiste solo quando vi fu un dibattito , intorno ad una questione e si votò -su di essa.. Art. 198, 219 ep. 1, 227, 237, 262 ep. 2 e 266 LE. A. - Beim Konkursamt Vorderland ist der Konkurs über die Firma Preisig & Cie anhängig. Unter den Aktiven dieses Konkurses figurieren grössere Warenbestände (Halbfabrikate), die sich zu einem wesentlichen Teil im Besitz verschiedener Gläubiger befanden, die daran Retentionsrechte geltend machten. Der von der 1. Gläubigerversammlung bestellte Gläubigerausschuss beschloss, die sämtlichen Waren, freie und retentionsbelastete, zur Erzielung besserer Verkäuflichkeit kompletieren zu lassen. In dem vom Konkursamt aufgestellten und vom Gläubigerausschuss genehmigten Kollokationsplan wurden die beanspruchten Retentionsrechte anerkannt, der Schätzwert der Retentionsobjekte bestimmt und der nach Abzug dieses Schätzwertes von der Forderung allenfalls noch verbleibende Rest als « Ausfall » in 5. Klasse kolloziert. Im Protokoll der 2. Gläubigerversammlung findet sich die Angabe, dass die sämtlichen Waren mit einem Kostenaufwand von ca. 20,000 Fr. komplettiert worden und nunmehr verkaufsbereit seien, und ferner ein Status, der in zwei Unterabteilungen « freies Vermögen I) und « verpfändetes Vermögen)) zerfällt und unter den Passiven des freien Vermögens u. a. die Kompletierungskosten von ca. 20,000 Fr. enthält. B. - Am 28. Februar 1931 stellte das Konkursamt eine « provisorische Verteilungsliste I) auf, welche von einem Erlös aus Waren (freien und retentionsbelasteten) von total 166,372 Fr. 20 Cts. (inbegriffen 30,000 Fr.« mutmasslichen Erlös bisher noch nicht verkaufter Waren))) ausgeht. Hievon werden 32,500 Fr. Kompletierungskosten l&hmd-bnngs. und Konkursrecht. No 26. 91 in Abzug gebracht und aus den verbleibenden 133,772 Fr. 20 Cts. den sämtlichen Gläubigern mit Retentionsrechten die den Schätzwerten ihrer Retentionsobjekte entsprechenden Beträge, total II 7,390 Fr. 04 Cts. zugewiesen, sodass noch 16,382 Fr. 16 Cts. für die allgemeine Masse übrig bleiben. Zu dieser allgemeinen Masse gehört auf der Aktivseite . u. a. der «Erlös freier, noch nicht verkaufter Mobilien », sowie das « eventuelle Ergebnis der pendenten Anfechtungsprozesse ) (112,000 Fr.), und zu den Passiven ebenfalls eine Anzahl erst noch kommender Ausgaben (z. B. Prozess- und Konkurskosten bis zum Abschluss des Verfahrens) ; das Amt gelangt so zu einer «( mutmasslichen Verteilungssumme von 131,209 Fr. 16 Cts.». Das Amt errechnet daher für die Kurrentgläubiger eine «( mutmassliche Dividende bei Eingang der erwähnten Aktiven und annähernd gleichen

Passiven» in Höhe von 34 %. «Verliert die Masse die Anfechtungsprozesse, so entgehen ihr ca. 112 000 Fr. und die Kurrentforderungen vermindern sich um diese~ Betrag. Dividende dann noch ca. 6,5%». In den an die beschwerdeführenden Kurrentgläubiger versandten Spezialanzeigen von der Auflegung der Verteilungsliste wurde die Auszahlung auf den Zeitpunkt des Abschlusses des Konkurses in Aussicht gestellt. O. - Diese Verteilungsliste wurde auf Beschwerde von zwei Kurrentgläubigern hin von der kantonalen Aufsichtsbehörde mit Entscheid vom 26. Mai 1931 im wesentlichen aus folgenden Gründen aufgehoben: Die Zusammenfassung von freien und belasteten Aktiven verstosse gegen Art. 219 SchKG. Die Retentionsgläubiger hätten nur Anspruch auf den Erlös aus ihren Pfändern, und die Kurrentgläubiger könnten anderseits verlangen, dass den Retentionsgläubigern nicht mehr als eben jener Erlös aus ihren Pfändern vorweg zukomme. . Wenn es auch mit Schwierigkeiten verbunden sei, müsse doch der aus jedem einzelnen Pfandobjekt erzielte Erlös festgestellt werden. Nachdem nun für die Verwertung die beiden

92 Schuldbetreibungs. und Konkursrecht. N° 26. Warenkategorien miteinander vermengt worden seien, müsse der auf die eine und andere Kategorie und innerhalb der Retentionswaren auf die einzelnen Retentionsposten entfallende Erlös errechnet werden, wobei mangels anderer Anhaltspunkte die seinerzeitige Schätzung massgebend sei. Sollte letztere durch Preisschwankungen seither überholt worden sein, so könne sie immerhin als Quotient für die Berechnung dienen. In gleicher Weise seien auch gemäss Art. 262 Abs. 2 SchKG die Kosten der Verwertung und Fertigstellung der Waren auf diese beiden Kategorien bzw. auf die einzelnen Retentionskontingente zu verlegen. D. - Diesen Entsoheid zogen die sämtlichen Retentionsgläubiger rechtzeitig an das Bundesgericht weiter mit dem Antrag, ihn aufzuheben und die Verteilungsliste vom 28. Februar 1931 gutzuheissen. - Sie machen geltend, sie hätten Anspruch darauf, nach Massgabe des Kollokationsplanes befriedigt zu werden. In demselben seien die Beträge festgesetzt worden, die ihnen für ihre Retentionsobjekte zukommen sollten. Die in diesem Sinn erfolgten Schätzungen seien rechtskräftig geworden. Schon vor der Kollozierung sei die Fertigstellung der Waren beabsichtigt gewesen, und sie hätten derselben nur unter der Bedingung zugestimmt, dass die Masse, die daran am meisten interessiert gewesen sei, auch die Kosten übernehme. Für die Beschaffung der Mittel für die Komplettierung sei ein Kredit aufgenommen worden und zwar namens der Masse; die 2 .. Gläubigerversammlung sei davon unterrichtet worden und habe dies akzeptiert, ohne dass die dabei anwesenden Beschwerdeführer dagegen aufgetreten wären. Ein solcher Beschluss auf Abänderung von Art. 262 Abs. 2 SchKG sei zulässig, zumal in einem Fall, wo freie und verpfändete Aktiven hätten miteinander vermengt werden müssen. - Die Verteilungsliste habe sich nach dem Kollokationsplan und den Beschlüssen der Gläubigerversammlung zu richten, und dies sei geschehen. Übrigens sei die von der Vorinstanz angeordnete schätzungsweise Berechnung praktisch unmöglich, weil sich nicht Schuldbetreibungs. und Konkursrecht. N° 26. 9:~ alle Retentionswaren im gleichen Verarbeitungsstadium befunden und daher auch nicht im gleichen Umfang Komplettierungskosten verursacht hätten. Würde den Rekurrenten nicht der rechtskräftig kollozierte Retentionsforderungsbetrag zugeteilt, 80 müssten sie gegen die Komplettierung protestieren und sich Klage gegen die Masse auf Herausgabe der zugelassenen Beträge vorbehalten. Auf besondere Aufforderung des Instruktionsrichters hin teilte das Konkursamt mit, « dass die Gläubiger anlässlich der Gläubigerversammlung über die Verteilung der Komplettierungskosten zu Lasten der Masse orientiert wurden und damit einverstanden waren. Eine spezielle Abstimmung bzw.

Beschlussfassung wurde nicht vorgenommen, da der Status in diesem Sinn im Protokoll der Gläubigerversammlung niedergeschrieben und vom Bureau unterzeichnet wurde. » Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: 1. - Gemäss Art. 219 SchKG werden die pfand- bzw. retentionsgesicherten Forderungen «aus dem Ergebnis der Verwertung der Pfänder vorweg bezahlt I). Massgebend ist daher auf keinen Fall der Schätzungswert der Pfänder, sondern der tatsächlich: erzielte Erlös, sei derselbe nun grösser oder kleiner als der Schätzungswert. Darin, dass das Konkursamt den Rekurrenten einfach den vollen Schätzungswert zuteilte, obwohl die Preise der Retentionswaren seit der Schätzung unbestrittenermassen gesunken waren, sodass zu vermuten ist, dass auch der Erlös hinter dem Schätzungswert zurückblieb, liegt ein Verstoss gegen Art. 219 SchKG, den sich die Kurrentgläubiger, auf deren Kosten er erfolgt, nicht gefallen zu lassen brauchten. Gesetzwidrig war es sodann auch, dass die für die Veredelung der Retentionswaren aufgewendeten Beträge nicht aus dem Erlös dieser Waren vorwegbestritten

94 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 26. wurden. Die Kompletierung war notwendig, damit die Waren überhaupt so gut als möglich verkauft werden konnten, und lag infolgedessen nicht nur im Interesse der allgemeinen Masse, sondern ebenso sehr in demjenigen der Rekurrenten. Die Kosten aller mit dieser Kompletierung zusammenhängenden Arbeiten und Vorkehrungen sind daher zu den Verwertungskosten zu rechnen und gemäss Art. 262 Abs. 2 SchKG auf den Erlös der Retentionswaren zu verlegen. Auch in diesem Punkt wurde die Verteilungsliste daher von den Beschwerdeführern mit Recht angefochten. 2. - Demgegenüber berufen sich die Rekurrenten vergeblich auf die Rechtskraft des Kollokationsplanes. Der Kollokationsplan hat der Natur der Sache nach nur den Zweck, den Bestand und Rang der angemeldeten Forderungen und Pfandrechte festzustellen. Die Angabe des Schätzungswertes des Pfandes gehört nicht in den Kollokationsplan, sondern in das Inventar (Art. 227 SchKG und Art. 25 KV); und wenn er gleichwohl in den Kollokationsplan aufgenommen wurde, so konnte das lediglich zur Orientierung geschehen. Nun hat allerdings das Konkursamt in seiner Vernehmlassung ausdrücklich erklärt, der Schätzungswert sei in der Meinung angegeben worden, dass den Retentionsgläubigern bis zur Höhe ihrer Forderungen eine Zuteilung aus dem Erlös des Warenlagers nach Massgabe jenes Schätzungswertes ihrer Retentionsobjekte gewährleistet sei, weshalb es auch die den Schätzungswert übersteigenden Forderungen von vorneherein als Ausfallforderungen in 5. Klasse kolloziert habe. Allein dass der Angabe des Schätzungswertes im Kollokationsplan diese Bedeutung einer Zuteilungsgarantie zukommen solle, war im Kollokationsplan nirgends ausdrücklich erklärt und konnte auch nicht aus der Kollozierung jener Ausfallforderungen gefolgert werden; denn die Kurrentgläubiger durften ohne weiteres voraussetzen, diese Kollozierung der Ausfallforderungen werde je nach dem wirklichen Verwertungsergebnis noch abgeändert Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 26. 95 werden, Wie ja überhaupt die Ausfallforderungen lichterweise erst nach vorgenommener Verwertung hätten kolloziert werden sollen. War aber für die Kurrentgläubiger nicht erkennbar, welche Bedeutung das Konkursamt der Angabe des Schätzungswertes der Retentionswaren im Kollokationsplan beimessen wollte, so dürfte ihnen die Rechtskraft des letztem selbst dann nicht entgegengehalten werden, wenn im übrigen ein derartiges Vorgehen des Konkursamtes zulässig gewesen wäre, was jedoch, Wie bereits ausgeführt wurde, nicht der Fall ist. 3. - Unhaltbar erweist sich sodann auch die Berufung der Rekurrenten darauf, dass sich die vom Konkursamt beabsichtigte Verteilung auf (1 Beschlüsse der Gläubiger-

versammlung )) stütze. Wohl erklärt das Konkursamt, die Gläubiger seien anlässlich der 2. Gläubigerversammlung über die Verteilung der Kompletierungskosten zu Lasten der Masse orientiert worden und « damit einverstanden gewesen ». Es fügt jedoch selbst bei, dass eine Abstimmung hierüber nicht erfolgte, und behauptet auch nicht, dass überhaupt eine Diskussion über diesen Punkt eröffnet wurde. Unter diesen Umständen kann aber das Still- schweigen auf die Orientierung des Konkursamtes nicht als Zustimmung ausgelegt werden, und auf jeden Fall liegt kein . Beschluss der Gläubigerversammlung vor, der einer Anfechtung auf dem Beschwerdeweg zugänglich gewesen wäre. Wenn der Gläubigerausschuss allenfalls eine solche Verteilung der Kompletierungskosten beschlossen haben sollte, .:-. die Akten geben hierüber keinen Aufschluss, - . so ist das für die . Gläubigergesamtheit unverbindlich, weil der Ausschuss hiezu weder durch Gesetz (Art. 2.37 SchKG) noch durch Gläubigerversamm- lungsbeschluss ermächtigt war. 4. - Die Akten enthalten auch keinen Beweis dafür, dass die Rekurrenten, Wie sie behaupten, ihre Retentions- objekte dem Konkursamt nur unter der Bedingung her- ausgegeben haben, dass die Fertigstellungskosten zu Lasten der allgemeinen Masse gingen. In der Vernehmlassung des

96 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N0 26. Konkursamtes wird lediglich ausgeführt, { : die Rechte aus der Abtretung gemäss Art. 260 SchKG ebenfalls auf die Firma Fritz Pulver & Söhne übergegangen seien. Die vorliegende von der Spar- und Leihkasse in Bern für sich und die .Firma Fritz Pulver & Söhne geführte und nach Abweisung durch die kantonale Aufsichtsbehörde an . das Bundesgericht weitergezogene Beschwerde richtet sich- gegen die Ablehnung dieses Begehrens. Die SchuW, betreibungs- und Konkursamt; Ue1' zieht in Erwägung : Auf die Beschwerde der Spar- und Leihkasse in Bern kann nur eingetreten werden, weil sie auch für die Firma Fritz Pulver & Söhne geführt worden ist, die allein am Erfolg der Beschwerde interessiert ist. Im Gegenteil scheint die Spar- und Leihkasse ein Interesse an der Abweisung der Beschwerde zu haben, um als Gläubigerin ihrer ersterwähnten Konkursforderung allein im Besitz einer Abtretung gemäss Art. 260 SchKG zu bleiben. Von der Auffassung ausgehend, dass die Abtretung von Rechtsansprüchen der Konkursmasse, auf deren Geltendmachung die Gesamtheit der Gläubiger verzichtet hat, an einzelne Konkursgläubiger gemäss Art. 260 SchKG nichts anderes als ein Auftrag, nämlich zur Prozessführung , sei, hat die bisherige Rechtsprechung die noortragbarkeit dieser Abtretung regelmässig verneint (vgl. BGE 39 I S. 464 E. 2 = Sept.-Ausg. 16 S. 166; 51 TII S. 34). Eine Ausnahme konnte nur zugunsten der Vererblichkeit der Abtretung gemacht werden in Anwendung des Art- 405 OR, wonach der Auftrag durch den Tod des Beauftragten zwar regelmässig erlischt, jedoch dann nicht, wenn das

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