

## **BGE 67 III 103**

Bundesgericht (BGE), 1941-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_67\\_III\\_103](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_67_III_103)

FR: ATF 67 III 103

IT: DTF 67 III 103

### **Volltext**

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. N° 31. ein Verzicht auf; den Anfechtungsanspruch nicht vor. Die Konkursmasse hat vielmehr den Anfechtungsprozess angehoben und im kantonalen Verfahren gewisse Summen • zugesprochen erhalten. Das Urteil des Obergerichts ist freilich zur Zeit nicht rechtskräftig. Es liegt aber nur an der Konkursmasse selbst, die Berufung zurückzuziehen, worauf die Anschlussberufung der Beklagten dahinfällt und jene Summen rechtskräftig zugesprochen bleiben. Dieses Prozessergebnis darf durch eine Abtretung des Prozessführungsrechtes an einzelne Konkursgläubiger nicht zum Nachteil der Konkursmasse beeinträchtigt werden. Der Masse steht frei, die Berufung aufrechtzuerhalten und so einerseits die Möglichkeit einer Erhöhung des Prozessgewinns auszuwerten, andererseits das Risiko einer Gutheissung der Anschlussberufung zu laufen. Zieht sie es aber vor, sich mit dem bereits Erzielten zu begnügen und den Prozess nicht weiterzuführen - was in der Macht der Klägerschaft steht, wenn seitens des Gegners keine Berufung oder nur eine Anschlussberufung vorliegt -, so muss ihr zugestanden werden, Abtretungsbegehren einzelner Gläubiger, wenn überhaupt, so nur unter der Bedingung zu berücksichtigen, dass ihr das im kantonalen Verfahren erzielte Prozessergebnis gesichert bleibe. Bei solcher Prozesslage kommt ein Verzicht auf den Anspruch als solchen gar nicht in Frage, sondern nur ein Verzicht auf den allenfalls im Weiterziehungsverfahren erzielbaren Mehrgewinn. Art. 260 SchKG lässt sich auf diesen Tatbestand nur analog anwenden, in dem Sinne, dass mit einer Abtretung die Möglichkeit geboten werden darf, ein noch günstigeres Prozessergebnis zu erzielen und den Mehrgewinn dem Art. 260 Abs. 2 zu unterstellen, wogegen das von der Konkursmasse bereits erstrittene Ergebnis ihr vorweg zukommen muss und das Risiko einer Verschlechterung des Prozessergebnisses von den Zessionaren zu tragen ist. (Vgl. auch BGE 52 III 63 betreffend die Bedingungen einer Abtretung, wenn die prozessführende Konkursmasse ein Vergleichsangebot des Gegners annimmt.) Im vorliegenden Falle wären übrigens Konkursverwaltung und Gläubigerausschuss nach den ihnen zustehenden Vollmachten ohne weiteres berechtigt gewesen, die Berufung zurückzuziehen. .

2. - Der Rekurs der Solothurner Handelsbank ist als missbräuchlich mit den Kanzleikosten zu belegen (Art. 63 Abs. 2 des Gebührentarifs); verfolgt sie doch damit nicht ihr Interesse als Konkursgläubigerin noch ein Interesse der Konkursmasse, sondern das entgegengesetzte Interesse als Anfechtungsbeklagte. Demnach erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer: Die Rekurse werden abgewiesen. 32. Sentenza 13 giugno 1941 nella causa BuUoni. Non solo i termini ehe il debitore deve osservare, ma anehe quelli imposti al creditore sono prorogati dalle ferie a' sensi dell'art. 63 LEF (cambiamento di giurisprudenza). Nicht nur die vom Schuldner, sondern auch die vom Gläubiger einzuhaltenden Fristen werden durch die Betreibungsferien nach Massgabe von Art. 63 SchKG verlängert (Änderung der Rechtsprechung). Les feries de poursuites visées à l'art. 63 LP prolongent non seulement les délais que le débiteur doit observer, mais encore ceux

que le creancier est tenu de respecter (changement de juris- prudence). Estratto dai considerandi : La querelata decisione dell'Autorita cantonale di vigi- lanza e stata intimata al Bulloni il 21 maggio 1941. TI cre- ditore ricorrente pretende ehe il termine per ricorrere non spirava il 31 maggio, ma il 10 giugno, giorno in cui egli inoltra il ricorso. Infatti, cosl argomenta, il 31 maggio cadeva nelle ferie di Pentecoste e, in virtu dell'art. 63 LEF, il termine di ricorso restava prorogato sino all'undici giugno. Secondo l'attuale giurisprudenza (RU 54 III 113; 51 III 139), solo i termini ehe il debitore deve osservare e non quelli imposti al creditore sono prorogati dalle ferie 104 Schuldbetreibungs. und Konkursrecht. No 32. a' sensi dell'art. 63 LEF. Ne seguirebbe in concreto l'irri- cevibilita del ricorso, perche tardivo. Ma, dopo nuovo esame, il principeio ehe il creditore e escluso dal beneficio delle ferie non dev'essere piu mantenuto. In un primo tempo, il Tribunale federale, facendo sua la giurisprudenza del Consiglio federale, ha ammesso che l'art. 63 LEF con- cerne soltanto i termini assegnati all'ufficio per compiere certi atti eseeutivi. Tuttavia, con sentenza 13 settembre 1912 su ricorso Oppliger (RU 38 I 677 = Ed. sep. 15,258) il Tribunale federale si e dipartito da questa giurisprudenza, estendendo il benefieio dell'art. 63 LEF ai termini che deve osservare il debitore. Gia allora il Tribunale federale ha rilevato che, mentre l'art. 56 LEF vieta in generale all'ufficio di procedere ad « atti eseeutivi» durante un determinato periodo di tempo, l'art. 63 LEF parla soltanto di decorrenza di termini, senza menzionare gli « atti ese- cutivi » e senz'accennare ehe esso si applica soltanto ad una categoria determinata dei termini prevista dalla legge sull'esecuzione e sul fallimento. TI tenore dell'art. 63 LEF non si oppone quindi a che il creditore sia messo al bene- ficio della proroga dei termini ehe vengono a scadere durante le ferie. Tale soluzione si giustifica anehe in virtu del principio della parita di trattamento : in particolare appare inammissibile esigere dal creditore ch'egli chieda, sotto pena di caducita dell'esecuzione, certi atti eseeutivi, in un periodo di tempo in cui l'ufficio non pun compierli. Ne vale obbiettare che le ferie hanno per iscopo di evitare al debitore, per considerazioni umanitarie, gli imbarazzi di un'esecuzione durante un perlodo determinato. Infatti questo scopo non e per nulla pregiudicato, qualora i termini assegnati al creditore, che vengono a scadere durante le ferie, siano prorogati a' sensi dell'art. 63 LEF. Del resto, quando il legislatore ha voluto favorire esclusivamente il debitore, l'ha detto in termini espressi: cosi gli art. 58, 59, 60, 61 LEF prevedono la sospensione soltanto a favore del debitore. TI presente ricorso appare adunque tempe- stivo. Schuldbetreibungs. und Konkursrecht. NO 33. 105 33. Entscheid vom 23. Juni 1941 i. S. Pfister. Der VoUzug einer Requisitorialpländung darf nicht aus dem Grunde abgelehnt werden, weil das ersuchende Amt gar nicht zur Durchführung der Betreuung zuständig sei. Beschwerden wegen solcher Unzuständ!gkeit sind bei den de,m ersuchenden Amte vorgesetzten Aufs!cht<;behörden anzuhrgen. Art. 89 SchKG. Executian d'une saisie par delegation. L'office requis ne peut refuser son concoUr8 par le motif que l'offic~ requerant. ne serait pas competent pour exercer la poUr8mte. La pI,amte pour incompetence doit etre portee devant les autontes de surveiIIance dont depend l'office requerant. Art. 89 LP. EtJettuaziane d'un pignoramento per del~ga. L'u~cio .ric~e,:to non pub rifiutare il suo concorso pel motivo che I UffiCIO nchledente non ha la competenza di p~ocedere all'esecuzi~me .. Il .r~clamo per incompetenza dev'essere moltrato alle autorIta dl vlgJlanza., da cui dipende l'ufficio richiedente. Art. 89 LEF. Die Rekurrentin ist in Basel betrieben, wo ihr Ehemann ein Anwaltsbureau führt. Das Betreibungsamt Basel- Stadt beauftragte das Betreibungsamt Binningen mit der Pfändung der. dortigen Liegenschaft der Rekurrentin, in der die Ehegatten wohnen. Das ersuchte Amt schickte sich an, den Auftrag auszuführen. Nun

fürhte die durch den Ehemann vertretene Schuldnerin gegen das Betreibungsamt Basel-Stadt Beschwerde mit dem Antrag, die Betreibung sei mangels örtlicher Zuständigkeit als nichtig aufzuheben, und gegen das Betreibungsamt Binningen mit dem Antrag, dieses Amt sei anzuweisen, den Requisitionsauftrag, weil vom örtlich unzuständigen Betreibungsamt ausgehend, als nichtig nicht auszuführen. Die erstere Beschwerde ist bei der Aufsichtsbehörde von Basel-Stadt hängig. Auf die letztere trat die Aufsichtsbehörde von Baselland am 9. Juni 1941 nicht ein, weil Beschwerden wegen unzulässigen Pfändungsauftrages bei den dem ersuchenden Amte vorgesetzten Aufsichtsbehörden anzu- bringen seien. Demgegenüber verlangt die Schuldnerin mit dem vorliegenden Rekurs Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zur materiellen Beurteilung, eventuell unmittelbar Gutheissung des Beschwerdeantrages.

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