

SO_GERICHTE ZKREK.2004.209 vom 15. April 2005

SO Obergericht, 2005-04-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZKREK.2004.209

FR: SO_GERICHTE ZKREK.2004.209 du 15 avril 2005

IT: SO_GERICHTE ZKREK.2004.209 del 15 aprile 2005

Regeste

Art. 260 SchKG geht als bundesrechtliche Norm § 36 ZPO vor. Deshalb hat der Abtretungsgläubiger als Partei das ganze Kostenrisiko zu tragen. Dieses beschränkt sich jedoch auf die seit Prozesseintritt effektiv verursachten Kosten.

Erwägungen

E. 6

()

a) Gemäss § 36 der Zivilprozessordnung (ZPO, BGS 221.1) liegt im vorliegenden Verfahren ein Parteiwechsel vor. Bei Einzelnachfolge durch Rechtsgeschäft unter Lebenden muss die Gegenpartei den Parteiwechsel nur annehmen, wenn Sicherheit für den Vollzug des Urteils geleistet wird. Abs. 2 regelt sodann weiter, dass für die bisher entstandenen Kosten die austretende und die eintretende Partei solidarisch haften.

b) Somit könnte angenommen werden, dass sowohl die X AG in Liq. als auch Z für die Parteikosten solidarisch haftbar gemacht werden könnten. Dies stünde jedoch im Widerspruch zu Art. 260 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung- und Konkurs (SchKG, SR 281.1), wonach der Abtretungsgläubiger das ganze Prozessrisiko alleine trägt. In BGE 105 III 135 ff. hat das Bundesgericht klar ausgeführt, dass ein Abtretungsgläubiger nach der Rechtsprechung zu Art. 260 SchKG den Prozess in eigenem Namen sowie auf eigene Rechnung und Gefahr weiterzuführen habe. Währenddem der Abtretungsgläubiger somit Partei wird, bleibt die Konkursmasse Rechtsträgerin des behaupteten materiellen Anspruchs. Als Partei trifft den Abtretungsgläubiger denn auch das ganze Kostenrisiko (vgl. Adrian Staehelin/Thomas Bauer/Daniel Staehelin [Hrsg.]: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG III, Basel etc. 1998, N 56 zu Art. 260 SchKG).

Eine ähnliche Bestimmung wie § 36 ZPO findet sich für den Kanton Bern in Art. 41 des Gesetzes über die Zivilprozessordnung (ZPO-BE). Georg Leuch/Omar Marbach/Franz Kellerhals/Martin Sterchi halten denn in ihrem Kommentar zur Zivilprozessordnung für den Kanton Bern auch fest, dass im Falle des Konkurses Art. 41 ZPO-BE nicht mehr gelte.

■ Das Verfahren wird nach Massgabe von SchKG 207 I eingestellt, bis es nach den konkursrechtlichen Bestimmungen von der Konkursmasse, vertreten durch die Konkursverwaltung, oder durch Gläubiger, die sich die Rechte der Masse nach SchKG 260 abtreten lassen (was auch bei Passivprozessen möglich ist, BGE 88 III 42 ff.), aufgenommen wird■ (a.a.O., Ziff. 4 zu Art. 41 ZPO-BE).

c) Das Gesagte ist auch auf den vorliegenden Fall anwendbar. Art. 260 SchKG stellt eine bundesrechtliche Norm dar, welcher kantonale Normen bei Widerspruch zu weichen haben. Wenn Art. 260 SchKG den Eintritt in den Prozess als Abtretungsgläubiger vorsieht und

diesen das volle Prozessrisiko tragen lässt, so darf § 36 ZPO die Gegenpartei nicht schlechter stellen. Die Kosten sind somit vom Abtretungsgläubiger alleine zu tragen.

()

8.a) Grundsätzlich hat gemäss § 101 ZPO die unterlegene Partei die gesamten Gerichts- und Parteikosten zu tragen. Abs. 2 hält ausdrücklich fest, dass der Richter von dieser Regel in besonderen Fällen abweichen kann. § 101 Abs. 2 ZPO enthält eine exemplifikatorische Aufzählung von Abweichungsgründen. Diese Aufzählung ist jedoch, wie das Wort **insbesondere** andeutet, nicht abschliessend zu verstehen.

b) Im vorliegenden Verfahren wird eine hohe Parteientschädigung eingefordert. Zum grössten Teil wurden diese Kosten im Verfahren zwischen der X AG und der Y AG generiert. Seit Kenntnisnahme der Abtretung der Forderung an den Rekurrenten Z hat der Rechtsvertreter der Y AG lediglich zwei Schreiben eingereicht. Das Schreiben vom 26. August 2003, wonach er Frist zur Stellungnahme des Rekurrenten bezüglich Prozessfortführung forderte, umfasste nicht mehr als 1 Seite. Das zweite Schreiben vom 1. März 2004 umfasste 3 Seiten, Kostennote inbegriffen. Der aufgrund des Prozesseintritts durch den Rekurrenten verursachte Aufwand hatte lediglich marginalen Einfluss auf die Höhe der geforderten Parteientschädigung. Aus diesem Grund rechtfertigt es sich, vorliegend eine Ausnahme gemäss § 101 Abs. 2 ZPO zu machen und dem Rekurrenten lediglich die von ihm effektiv verursachten Kosten aufzuerlegen. Das Gericht erachtet eine Parteientschädigung für das erstinstanzliche Verfahren in der Höhe von Fr. 500.-- als angemessen. Den Rest kann die Beklagte bei der Konkursitin geltend machen (Konkursforderung).

Obergericht Zivilkammer; Urteil vom 15. April 2005 (ZKREK.2004.209)

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