

VS_GERICHTE C1 12 98 vom 17. Juni 2013

VS Kantonsgericht, 2013-06-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_C1 12 98](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_C1_12_98)

FR: VS_GERICHTE C1 12 98 du 17 juin 2013

IT: VS_GERICHTE C1 12 98 del 17 giugno 2013

Regeste

C1 12 98 URTEIL VOM 17. JUNI 2013 Kantonsgericht Wallis I. Zivilrechtliche Abteilung
Besetzung: Hermann Murmann, Präsident; Jérôme Emonet und Dr. Lionel Seeberger,
Kantonsrichter; Dr. Adrian Walpen, Gerichtsschreiber In Sachen X_____ und
Y_____, Beklagte und Berufungskläger, vertreten durch Rechtsanwalt A_____
gegen Z_____, Kläger und Berufungsbeklagter, vertreten durch Rechtsanwalt Dr.
B_____ (Forderungsklage; Kaufvertrag) Berufung gegen das Urteil des
Bezirksgerichts C_____ vom 30. März 2012

Erwägungen

E. 1

ZPO; vgl. auch Art. 58 ZPO).

E. 1.1

Fr. 60'000.-- durch Verrechnung mit dem Studioverkauf in I_____;

E. 1.2

Fr. 50'000.-- in WIR mit der Unterzeichnung dieses Vertrages;

E. 1.3

Fr. 30'000.-- am 30. September 2002;

E. 1.4

Fr. 26'000.-- in WIR am 30. September 2002;

E. 1.5

Fr. 30'000.-- am Tage der Schlüsselübergabe.

Diese Zahlungen werden als Tilgung des Kaufpreises angerechnet.

E. 2

Fr. 29'000.-- in WIR am 30. September 2002 an die Verkäuferin.

E. 3

Fr. 129'000.-- am Tage der Schlüsselübergabe und nach Vorlegung der von der Bauherrin
und Herrn

Z_____ unterzeichneten Schlussabrechnung für Maler- und Verputzarbeiten. Dieser
Betrag wird überwiesen auf das Konto des stipulierenden Notars, der es der Verkäuferin
nach

Ermächtigung durch die Käufer, an die Verkäuferin weiter überweist. Die Weiterüberweisung erfolgt, sobald nachgewiesen ist, dass die Dreimonatsfrist zur Eintragung des Bauhandwerkerpfandrechts, aller am Bau beteiligten Firmen abgelaufen ist. Der Nachweis des Ablaufs der Dreimonatsfrist ist durch die Verkäuferin zu erbringen und besteht aus mindestens der schriftlichen Bestätigung der Unternehmer und des bauleitenden Architekten, dass die Dreimonatsfrist seit Vollendung der Arbeiten abgelaufen ist und auf die Eintragung der Vormerkung von Bauhandwerkerpfandrechten definitiv verzichtet wird.

Sollten trotz allen diesen Vorkehrungen Bauhandwerkerpfandrechte eingetragen oder vorgemerkt werden, verpflichtet sich die Verkäuferin diese Vormerkungen oder Eintragung unabhängig davon, ob diese berechtigt sind, sofort durch im Sinne des Gesetzes genügende andere Sicherheiten, wie Bankgarantie, abzulösen.

Der Kaufvertrag vom 5. August 2002 wurde von Z_____ (nachfolgend Berufungsbeklagter) mit unterzeichnet. In Ziff. XII des Vertrags gab er seine ausdrückliche Zustimmung zu den Kaufpreiszahlungen, wie sie in Ziff. III geregelt wurden. Am 20. Februar 2004 wurde über die D_____ der Konkurs eröffnet (Konkurs Nr. xxx) und der Berufungsbeklagte erhielt in diesem Konkurs Verlustscheine für grundpfandgesicherte Forderungen von Fr. 218'031.60 (S. 25) und für nicht pfandgesicherte Forderungen von Fr. 75'130.80 (S. 26). Mit Schreiben vom 20. Juni 2006 (S. 27) und Verfügung vom selben Tag (S. 188) anerkannte das Konkursamt des Bezirkes C_____ die Zession im Kaufvertrag zwischen der D_____ und Y_____ über Fr. 129'000.--. Die Forderung wurde dementsprechend nicht als Aktivum ins Konkursinventar aufgenommen. Der eingeklagte Betrag von Fr. 87'082.60 (2 x Fr. 43'541.30) ergibt sich aus dem im Kaufvertrag vorgesehenen Restbetrag von Fr. 129'000.-- (Ziff. III/3) abzüglich der vom Berufungsbeklagten anerkannten Fr. 41'917.35, welche die Berufungskläger zur Löschung von Bauhandwerkerpfandrechten aufwenden mussten (s. S. 49 f.).

- 6 -

E. 3.1

Das Bezirksgericht bejahte im angefochtenen Entscheid das Vorliegen einer rechtsgültigen Abtretung und erachtete die im Vertrag vorgesehenen Bedingungen für die Zahlung der Fr. 129'000.-- als erfüllt. Zudem erachtete es die von den Berufungsklägern geltend gemachten Gegenforderungen als unbegründet. Es ist vorab zu prüfen, ob das Bezirksgericht zu Recht eine Abtretung anerkannte. Sollte dies verneint werden, wäre der Berufungsbeklagte nicht aktivlegitimiert und die Fragen, ob die Bedingungen für die Zahlung erfüllt sind und ob den Berufungsklägern verrechenbare Gegenforderungen zustehen, könnten offen gelassen

werden.

E. 3.1.1

Das Bezirksgericht führte in E. 2 b) des angefochtenen Entscheides aus, das Konkursamt C_____ habe in der Verfügung vom 20. Juni 2006 festgehalten, dass die Forderung über Fr. 129'000.-- an Z_____ zediert worden sei. Diese Verfügung sei damals unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Das Konkursamt habe im Verfahren BK 12 01 diesen Sachverhalt präzisiert und festgehalten, dass die fragliche Zession von der Konkursverwaltung am 5. April 2004 in das Konkursinventar aufgenommen und mit Verfügung vom 20. Juni 2006 anerkannt worden sei. Dieses Konkursinventar sei unangefochten geblieben, so dass es in Rechtskraft erwachsen sei. Gestützt darauf schloss das Bezirksgericht, dass die fragliche Inventarposition von der Konkursverwaltung mit Verfügung vom 20. Juni 2006 unter Vorbehalt der Rechte der Gläubiger gemäss Art. 260 SchKG von der Konkursmasse ausgeschieden und abgetreten worden sei. Innert angesetzter Frist habe kein anderer Gläubiger die Abtretung dieses Rechtsanspruches angebeht, womit die Verfügung des Konkursamtes in Rechtskraft erwachsen sei. Diese in einer rechtskräftigen Verfügung festgestellten Rechte könnten nachträglich nicht mehr in Frage gestellt werden. Das Bezirksgericht führte des Weiteren aus, die Beklagten hätten es nicht nur unterlassen, die entsprechenden Verfügungen anzufechten, sondern Y_____ habe in seinem Schreiben vom 12. Dezember 2006 an den Kläger (S. 30) nicht nur die Zession nicht bestritten sondern lediglich darauf hingewiesen, dass die Zahlung des Restkaufpreises nicht möglich sei, weil weitere Bedingungen von Art. III. Ziff. 3 des Kaufvertrages nicht erfüllt seien, auf dem verkauften StWE-Anteil Bauhandwerkerpfandrechte lasteten und diverse weitere Gegenforderungen gegen den Kläger geltend gemacht würden. Die Beklagten hätten mit diesem Verhalten (Verrechnungseinrede gegenüber dem Kläger) die Zession keineswegs in Abrede gestellt und im Gegenteil implizite (nochmals) anerkannt. Der frühere Konkursbeamte J_____ habe bestätigt, dass die Konkursverwaltung einerseits aufgrund der Vertragsbestimmungen und andererseits aufgrund diverser Rücksprachen mit Y_____ die fragliche Zession anerkannt habe.

E. 3.1.2

Die Berufungskläger brachten in ihrer Berufung vom 14. Mai 2012 diesbezüglich vor, es sei weder im Kaufvertrag noch später eine Zession der Restkaufpreisforderung, die den Anforderungen nach Art. 165 OR entspreche, zustande gekommen. Die unrichtige Annahme des Konkursbeamten vermöge eine solche Zession nicht rechtsgültig zustande kommen zu lassen. Auch liege keine Abtretung nach Art. 260 SchKG vor.

- 7 - Die Berufungskläger führten des Weiteren aus, sie hätten nie eine Zession anerkannt und die Nichtbestreitung einer widerrechtlichen Verfügung könne keine Anerkennung darstellen. Die Nichtigkeit von Abtretungen nach Art. 260 SchKG sei von Amtes wegen zu beachten und bedürfe keiner Anfechtung oder Intervention des Schuldners. Eine Zession bedürfe der Schriftform nach Art. 165 OR. Diese qualifizierte Form könne keineswegs durch irgendwelche Verhaltensweisen und extensive Interpretationen des Richters ersetzt werden und selbst wenn Y_____ jemals eine Zession nachträglich anerkannt hätte, könne dies keinesfalls auch für seinen Vater geltend.

E. 3.1.3

Der Berufungsbeklagte machte in seiner Berufungsantwort vom 16. August 2012 zur Frage der Abtretung im Wesentlichen geltend, die Forderung sei nicht als Aktivum ins

Konkursinventar aufgenommen worden, da das Konkursamt aufgrund der Bestimmungen im Kaufvertrag davon ausgegangen sei, dass die Gesellschaft nicht Schuldnerin (recte: Gläubigerin) der entsprechenden Forderung gewesen sei bzw. diese an Herrn Z._____ zediert worden sei. Das Konkursamt habe die Zession der Forderung auf Grundlage von Abs. III, Ziff. 3 i.V.m. Abs. XII des Kaufvertrages akzeptiert. Der damalige Amtsvorsteher habe dies in seiner Einvernahme am 17. Mai 2011 bestätigt, indem er aussagt habe, dass die Konkursverwaltung einerseits auf Grund der Vertragsbestimmungen von einer Zession ausgegangen sei, andererseits auch aufgrund diverser Rücksprachen mit Herrn Y._____, welcher die Zession zum damaligen Zeitpunkt anerkannt habe. Letzterer habe in seinem Schreiben vom 12. Dezember 2006 (S. 30) die Zession als solche keineswegs in Abrede gestellt und die Verfügung des Konkursamtes Leuk vom 20. Juni 2006 und damit die rechtsgültige Zession uneingesprochen in Rechtskraft erwachsen lassen. Der Berufungsbeklagte führte sodann aus, die strittige Forderung sei weder inventarisiert worden noch habe sie Bestandteil der Konkursmasse gebildet. Wenn die Berufungskläger sich ausführlich zu Art. 260 SchKG äussern würden, würden diese verkennen, dass es in casu gar nie zu einer Abtretung der Forderung nach Art. 260 SchKG gekommen sei. Vorliegend habe die Behörde ein Widerspruchsverfahren durchgeführt, als dass sie die Anerkennung der Zession auf Grundlage des Kaufvertrages vom 5. August 2002 verfügt und damit allen sonstigen Gläubigern die Möglichkeit des Widerspruchs bzw. der Anfechtung gegeben habe. Auch eine allfällige Inventarisierung ändere jedoch nichts daran, dass die zederte Forderung offensichtlich nie Bestandteil der Konkursmasse habe bilden können.

E. 3.2.1

Die Abtretung (oder Zession) bedeutet die vertragliche Übertragung einer Forderung durch den ursprünglichen Gläubiger (den Zedenten) an einen Dritten (den Zessionar; Girsberger, in: Basler Kommentar OR I, N. 1 zu vor Art. 164 - 174). Die Zession ist ein Verfügungsgeschäft, durch welches die Forderung vom Zedenten auf den Zessionar übergeht, nicht bloss ein Verpflichtungsgeschäft. Allerdings beruht die Zession im Allgemeinen auf einem Verpflichtungsgeschäft, beispielsweise einem Kaufvertrag. Das Verpflichtungs- und das Verfügungsgeschäft fallen zeitlich häufig zusammen (Girsberger, a.a.O., N. 16 zu Art. 164).

- 8 - Die Abtretung bedarf zu ihrer Gültigkeit der schriftlichen Form. Die Formvorschrift des Art. 165 OR dient der Rechts- und Verkehrssicherheit bzw. der Klarstellung. Die Gläubiger des Zedenten und des Zessionars sollen ebenso wie der Schuldner der zedierten Forderung feststellen können, wem die Forderung in einem bestimmten Zeitpunkt zusteht. Diesem Zweck entsprechend müssen von der Schriftform sämtliche Merkmale erfasst sein, welche die abgetretene Forderung für die betroffenen Dritten hinreichend individualisieren. Es genügt zwar, dass die Forderung bestimmbar ist, es muss aber immerhin für einen unbeteiligten Dritten ohne Kenntnis der Umstände der Abtretung aus der Urkunde selbst ersichtlich sein, wem die Forderung zusteht (BGE 122 III 361 E. 4c; 105 II 83 E. 2; 82 II 48 E. 1). Der Erwerber muss durch die Vorlage der Abtretungsurkunde dem Schuldner die rechtsgültige Abtretung beweisen (Spirig, in: Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, N. 4 zu Art. 165 m.w.H.).

E. 3.2.2

Nach Art. 169 Abs. 1 OR kann der Schuldner Einreden (und Einwendungen), die er bereits der Zedentin entgegenhalten konnte, auch gegen den Zessionar geltend machen, sofern diese bereits vor seiner Kenntnis der Abtretung vorlagen. Beispiele dafür sind die Einrede des nicht erfüllten Vertrages (Art. 82 OR), die Verjährungseinrede, ein allfälliges pactum de non cedendo, mangelnde Fälligkeit und die Einwendung der Verrechnung. Zulässig sind sodann Einreden und Einwendungen, welche die Gültigkeit des Abtretungsvertrages betreffen, wie beispielsweise Formmängel (Spirig, a.a.O., N. 21 ff. zu Art. 169; Huguenin, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, Zürich/Basel/Genf 2012, § 15 N. 1395). Die heutige Rechtsprechung wie auch die überwiegende Lehre gehen davon aus, dass sich der Schuldner auf die Einrede des unwirksamen Verfügungsgeschäfts vorbehaltlos berufen kann (s. die Hinweise bei Lardelli, Die Einreden des Schuldners bei der Zession, Diss. Zürich 2008, S. 105 f.), obwohl es sich bei der Abtretung für den Schuldner um eine „res inter alios acta“ handelt. Bei unwirksamer Zession ist der Zessionar nicht Gläubiger geworden und daher nicht zur Klage legitimiert. Ein Interesse des Drittschuldners ist nicht Voraussetzung. Es obliegt vielmehr dem Zessionar, seine Gläubigerstellung bzw. den Übergang der Forderung durch schriftliche Zession nachzuweisen. Die Beweislast für den Abschluss des Verfügungsgeschäfts und die Echtheit der Zessionsurkunde trägt der Zessionar. Solange er dem Schuldner keine gültige Zessionsurkunde vorhalten kann, ist dieser unabhängig von der materiellrechtlichen Berechtigung des Zessionars nicht zur Leistung verpflichtet und fällt auch nicht in Verzug. Der Nachweis der Zession erfolgt durch Vorhalten der Originalabtretungsurkunde oder einer beglaubigten Kopie davon (Lardelli, a.a.O., S. 106 m.w.H.).

E. 3.2.3

Formbedürftige Rechtsgeschäfte sind nach denselben Grundsätzen auszulegen wie formfreie (BGE 127 III 529 E. 3c; 122 III 361 E. 4; 121 III 118 E. 4b/bb). Danach ist nach den gesamten Umständen zu ermitteln, was die Parteien tatsächlich gewollt haben oder - wenn sich dies nicht feststellen lässt - wie ihre Erklärungen nach Treu und Glauben zu verstehen sind, was mithin ihr mutmasslicher Parteiwille ist. Zur Ermittlung des mutmasslichen Parteiwillens sind die Willenserklärungen der Parteien so auszulegen, wie sie nach ihrem Wortlaut und Zusammenhang sowie den gesamten Umständen verstanden werden durften und mussten (BGE 135 III 295 E. 5.2; 132 III 24 E. 4; 131 III 606 E. 4.1; 122 III 361 E. 4). Steht der nach den allgemeinen Auslegungs-

- 9 - methoden ermittelte Vertragsinhalt fest, ist bei formbedürftigen Verträgen in einem weiteren Schritt zu beurteilen, ob der Inhalt in der gesetzlich vorgeschriebenen Form hinreichend zum Ausdruck gebracht worden ist (BGE 122 III 361 E. 4; 121 III 118 E. 4 b/bb).

E. 3.2.4

Demzufolge ist durch Auslegung zu ermitteln, ob die Parteien tatsächlich eine Abtretung gewollt haben bzw. - wenn sich der tatsächliche Wille nicht ermitteln lässt - ob ein entsprechender Wille nach Treu und Glauben anzunehmen ist. Der Wortlaut des Kaufvertrages vom 5. August 2002 wurde, soweit vorliegend interessierend, in E. 2 hiervor wiedergegeben. Gemäss dem Wortlaut von Ziff. III/3 sollten die Fr. 129'000.-- auf das Konto des stipulierenden Notars überwiesen werden, der diese nach Ermächtigung durch die Käufer an die Verkäuferin weiter überweisen sollte. Verkäuferin war die D _____ und nicht der Berufungsbeklagte, der in Ziff. III/3 nicht genannt wird. Als

Zahlungsempfänger wurde somit klar die D _____ als Verkäuferin bestimmt. Eine Zahlung an den Berufungsbeklagten wurde nicht festgehalten. Die explizite Bezeichnung des Zahlungsempfängers verbietet es, aus dieser Abrede auch die Abtretung an den Berufungsbeklagten abzuleiten. Ebenso wenig kann aus der Systematik von Ziff. III auf eine Abtretung der Forderung über Fr. 129'000.-- geschlossen werden. Ziff. III/1 hält ausdrücklich fest, dass Fr. 196'000.-- an den Berufungsbeklagten überwiesen werden sollten. Die Berufungskläger konnten somit in diesem Umfang gültig an den Berufungsbeklagten leisten, wobei diese Zahlungen gemäss letztem Satz als Tilgung des Kaufpreises angerechnet wurden. Ziff. III/2 sieht eine WIR-Zahlung an die Verkäuferin, also die D _____, vor und Ziff. III/3 eine weitere Barzahlung an die Verkäuferin, d.h. an die D _____. Während in Ziff. III/1 somit ausdrücklich Zahlungen an den Berufungsbeklagten vorgesehen sind, die als Tilgung des Kaufpreises angerechnet werden, fehlt in Ziff. III/3 jeglicher Hinweis auf den Berufungskläger als Zahlungsempfänger. Es kann somit festgehalten werden, dass jegliche für Dritte erkennbare Bezugnahme auf eine Zahlungsverpflichtung gegenüber dem Berufungsbeklagten über die in der Ziff. III/1 genannten Fr. 196'000.-- hinaus fehlt. Dem Kaufvertrag lässt sich nicht entnehmen, dass die in Ziff. III/3 genannten Fr. 129'000.-- an den Berufungsbeklagten zu zahlen oder an diesen abgetreten worden wären. An diesem Ergebnis ändert auch die vom Berufungsbeklagten in diesem Zusammenhang angerufene Ziff. XII des Kaufvertrages nichts. Darin gibt dieser seine ausdrückliche Zustimmung zu den vorgenannten Kaufpreiszahlungen. Weiter wird dort festgehalten, dass mit dem Vertrag der Borvertrag (recte: Vorvertrag) vom 5. Februar 2001 zwischen den D _____ und dem Berufungsbeklagten und der Werkvertrag zwischen denselben Parteien als eingehalten gelte. Es ist nicht ersichtlich, was der Berufungsbeklagte aus dieser Ziffer zu seinen Gunsten ableiten könnte. Soweit der Berufungsbeklagte diesbezüglich vorbringt, Ziff. XII des Kaufvertrages sei unter Berücksichtigung der Vermutung der Vernünftigkeit auszulegen, ist festzuhalten, dass

- 10 - der Vertrag und die Klausel in Ziff. XII auch ohne Abtretung in Ziff. III/3 Sinn macht und nicht etwa unvernünftig wäre. Der Kaufvertrag taugt somit nicht als schriftliche Abtretungserklärung im Sinne von Art. 165 Abs. 1 OR zum Nachweis dafür, dass die Forderung über Fr. 129'000.-- tatsächlich von der D _____ an den Berufungsbeklagten abgetreten worden wäre.

E. 3.3

Ergibt sich aus dem Kaufvertrag vom 5. August 2002 somit keine Abtretung der fraglichen Forderung, stellt sich die Frage, welche Bedeutung dem Schreiben und der Verfügung des Konkursamtes des Bezirkes C _____ vom 20. Juni 2006 (S. 27 und S. 188) zukommt. Ein allfälliger Formmangel einer Abtretung wird zwar nicht dadurch geheilt, dass der Zedent die Abtretung nachträglich anerkennt (BGE 105 II 83 E. 2), doch kann der Zedent durch schriftliche Anerkennung die Schriftform nachholen (Spirig, a.a.O., N. 17 zu Art. 165). Das Bundesgericht hat in diesem Sinne den Vermerk "Diese Rechnung ist abgetreten und nur gültig zahlbar an X." als eigentliche Abtretungserklärung bezeichnet (BGE 105 II 83 E. 6 - die Erklärung war in dem Fall jedoch ungültig, da sie nicht unterzeichnet war). Ob eine Abtretung als vollzogen gelten kann, ist mit anderen Worten daran zu messen, ob der Empfänger einer schriftlichen Erklärung nach Treu und Glauben davon ausgehen darf, dass der Gläubiger damit die Abtretung als vollzogen betrachte (vgl. BGE 88 II 18 E. 1). Diese Auslegung von Art. 165 Abs. 1 OR entspricht auch dem Zweck der Bestimmung, der nicht im Schutz des Zedenten vor übereilter Abtretung liegt, sondern im Verkehrsschutz (vgl.

BGE 82 II 48 E. 1): Geht aus einer schriftlichen Erklärung des Zedenten hervor, dass er eine Forderung abgetreten hat, so können Dritte in genügender Weise feststellen, wem diese Forderung zusteht. Die in Schriftform nachgeholte Zession wirkt ab dem Zeitpunkt der schriftlichen Erklärung (Spirig, a.a.O., N. 17 zu Art. 165). Im erstgenannten Schreiben hielt das Konkursamt fest, die Zession im Kaufvertrag zwischen der D_____ und Y_____ über Fr. 129'000.-- werde von der Konkursverwaltung anerkannt. In der Verfügung, die ebenfalls vom 20. Juni 2006 datiert und dem Bezirksgericht anlässlich der Beweisaufnahmeverhandlung vom 17. Mai 2011 übergeben wurde (S. 188), hielt das Konkursamt fest, die Zession sei einige Jahre vor der Konkurseröffnung erfolgt und aus Sicht der Konkursverwaltung unproblematisch. In dieser Verfügung werden allerdings die Berufungskläger als Zessionare genannt. Von einer solchen Zession war nie die Rede; vielmehr ist Streitpunkt eine allfällige Zession zwischen der D_____ als Zedentin und Z_____ als Zessionar. Das Konkursamt spricht im erstgenannten Schreiben ausdrücklich von der „Zession im Kaufvertrag“. Ebenso spricht der Rechtsvertreter des Berufungsbeklagten von der „Zession von CHF 129'000.-- im Kaufvertrag“ (Schreiben vom 8. November 2006, S. 28) bzw. das Konkursamt habe „die Zession der Forderung von CHF 129'000.00 auf Grundlage von Abs. III, Ziff. 3 i.V.m. Abs. XII des Kaufvertrages akzeptiert“ (Schlussdenkschrift vom 8. März 2012, S. 249).

- 11 - Wie in E. 3.3.4 hiavor dargelegt wurde, kann dem Kaufvertrag vom 5. August 2002 entgegen den Ansichten des Konkursamtes und des Berufungsbeklagten keine Zession entnommen werden. Aus den Erklärungen des Betreibungs- und Konkursamtes vom 20. Juni 2006 lässt sich keine selbständige schriftliche Abtretungserklärung herleiten, die als urkundlicher Nachweis für den Erwerb der eingeklagten Forderung durch den Berufungsbeklagten taugt. Das Konkursamt selbst bringt in diesem Schreiben die - unzutreffende (E. 3.2.4) - Ansicht zum Ausdruck, die Forderung sei mit dem Kaufvertrag vom 5. August 2002 auf den Berufungsbeklagten übergegangen. Steht aber nach dem klaren Wortlaut dieser Erklärungen fest, dass das Konkursamt seine eigenen Schreiben als blosser Bestätigungen der Abtretung vom 5. August 2002 auffasste, so würde es dem erklärten ausdrücklichen Willen der Behörde offensichtlich widersprechen, diesen Schreiben trotzdem eine rechtsgeschäftliche Wirkung zu verleihen und daraus eine selbständige Abtretungserklärung herzuleiten (s. Bundesgerichtsurteil 5A_568/2010 vom 4. November 2010 E. 2.3.2). Ebenso wenig liegt eine Zession i.S. von Art. 260 SchKG vor. Gemäss diesem Artikel ist jeder Gläubiger berechtigt, die Abtretung derjenigen Rechtsansprüche der Masse zu verlangen, auf deren Geltendmachung die Gesamtheit der Gläubiger verzichtet. Der Berufungsbeklagte selber hat im gesamten Verfahren sowohl vor erster wie auch vor Berufungsinstanz denn auch nie behauptet, dass die Gesamtheit der Gläubiger auf die Geltendmachung des eingeklagten Betrages verzichtet hätte, dass er die Abtretung verlangt hätte, dass ihm die Forderung schliesslich auch abgetreten worden sei und er nun diese abgetretene Forderung einklage. Im Gegenteil: Er erklärt in seiner Berufungsantwort ausdrücklich, die strittige Forderung sei nie Bestandteil der Konkursmasse gewesen, über die die Gläubiger hätten bestimmen können. Er hätte darum auch nicht die Abtretung dieser Rechtsansprüche begehren müssen, da ihm die strittige Forderung aufgrund des Kaufvertrages zustand und dies vom Konkursamt anerkannt worden war. Hat er aber nie die Abtretung einer Forderung verlangt, auf die die Gesamtheit der Gläubiger verzichtet hat, konnte ihm die Konkursmasse auch keine solche wider seinen Willen abtreten. Mithin kann dem Bezirksgericht nicht gefolgt werden, wenn dieses von einer Abtretung gemäss Art. 260 SchKG ausgeht.

E. 4

J_____ sagte vor Bezirksgericht aus, dass das Konkursamt die Meinung, es liege eine Zession vor, nach verschiedenen Rücksprachen mit Y_____ vertreten habe (S. 199). Dies bestätigte er in seinem an das Bezirksgericht gerichteten Schreiben vom 28. November 2011 (S. 215), worin er festhielt, Y_____ sei im Rahmen der Inventaraufnahmen und der Realisierung der Debitoren einvernommen worden, um die Ausstände gemäss Kaufvertrag vom 5. August 2002 zu realisieren. Y_____ habe damals mitgeteilt, dass zu Gunsten der Konkursmasse keine Forderungsansprüche mehr bestehen würden. Nach seinen Aussagen sei der geschuldete Betrag von Fr. 129'000.-- an Z_____ zediert worden.

- 12 - Y_____ bestreitet, mit J_____ bezüglich der angeblichen Zession der Restkaufpreisforderung über Fr. 129'000.-- Kontakt gehabt zu haben (S. 203 i.f.). Die Aussage, dass er gesagt haben solle, dass zu Gunsten der Konkursmasse keine Forderungsansprüche mehr bestehen würden und er die Zession anerkenne, treffe nicht zu (BK 2012 1 S. 1). Unbestritten ist demgegenüber, dass sich Y_____ in seinem Schreiben vom 12. Dezember 2006 zur Zession nicht äusserte und auf das Schreiben des Konkursamtes vom 20. Juni 2006 und die gleichentags erlassene Verfügung desselben Amtes nicht reagiert hat. Es stellt sich deshalb die Frage, ob den Berufungsklägern die Anrufung der Formungültigkeit aufgrund widersprüchlichen Verhaltens in Anwendung von Art. 2 Abs. 2 ZGB, wonach der offenbare Missbrauch eines Rechts keinen Rechtsschutz findet, verwehrt ist. Die privatrechtlichen Formvorschriften sind in aller Regel Gültigkeitsvorschriften (Art. 11 Abs. 2 OR). Ihre Missachtung führt nach ständiger bundesgerichtlicher Praxis zur Nichtigkeit des betreffenden formbedürftigen Geschäfts (BGE 116 II 700 E. 3b; Spirig, a.a.O., N. 231 zu Vorbemerkungen zu Art. 164-174 und N. 15 zu Art. 165 m.w.H.). Die Geltendmachung eines Rechts ist allerdings missbräuchlich, wenn sie im Widerspruch zu einem früheren Verhalten steht und dadurch erweckte berechnete Erwartungen enttäuscht. Widersprüchliches Verhalten kann aber auch ohne Enttäuschung berechtigter Erwartungen in einer gegenwärtigen, in sich völlig unvereinbaren und darum widersprüchlichen Verhaltensweise gesehen werden. Missbräuchlich ist ferner die Rechtsausübung, die ohne schützenswertes Interesse erfolgt oder zu einem krassen Missverhältnis berechtigter Interessen führen würde. Rechtsmissbrauch liegt auch vor, wenn ein Rechtsinstitut zweckwidrig zur Verwirklichung von Interessen verwendet wird, die nicht in dessen Schutzbereich liegen (BGE 138 III 401 E. 2.2 m.w.H.). Art. 2 Abs. 2 ZGB kann nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung an sich nur negativ zur Abwehr eines missbräuchlichen Anspruchs angerufen werden, nicht aber positiv die Heilung eines Formmangels und Begründung eines Rechtstitels, da es gemäss Bundesgericht nicht angeht, „auf dem Umweg über die Missbrauchseinrede die Erfüllung eines fehlerhaften Vertrages zu erwirken“ (BGE 112 II 107 E. 3b; 104 II 99 E. 3d). Eine Ausnahme lässt das Bundesgericht in Fällen zu, in denen eine Leistung annähernd oder zur Hauptsache erbracht worden ist und die Weigerung, die restliche Erfüllung vorzunehmen, als rechtsmissbräuchlich erscheint (BGE 112 II 107 E. 3; 138 III 401 E. 2.3.1; s. zum Ganzen auch Hausheer/Aebi-Müller, in: Berner Kommentar, Art. 1-9 ZGB, N. 294 ff. zu Art. 2). Vorliegend handelt es sich nicht um einen Ausnahmefall im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, da die Leistung weder annähernd noch zur Hauptsache erbracht worden ist, weshalb auch ein allenfalls widersprüchliches Verhalten der Berufungskläger keine Abtretung zu begründen vermag. Im Übrigen lag es nicht an den Berufungsklägern als Schuldner der konkursiten Gesellschaft, eine fehlerhafte

Inventaraufnahme durch Ergreifen von Rechtsmitteln zu

- 13 - korrigieren. Wenn der Berufungsbeklagte in der Berufungsantwort ausführt, die Behörde habe ein Widerspruchsverfahren durchgeführt und damit allen sonstigen Gläubigern die Möglichkeit des Widerspruchs bzw. der Anfechtung gegeben, verkennt er, dass die Berufungskläger nicht Gläubiger der fraglichen Forderung waren. Ob die Berufungskläger im Übrigen ihren Verpflichtungen im Rahmen des Schuldenrufs (Art. 232 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG) nachgekommen sind, lässt sich aufgrund der Akten nicht beurteilen.

E. 5

Zur Klage aktiv legitimiert ist der materielle Rechtsinhaber, d.h. diejenige Partei, der das eingeklagte Recht zusteht. Die Sachlegitimation als Ausdruck der materiellen Berechtigung und Verpflichtung, im Prozess als Kläger bzw. als Beklagter aufzutreten, ist Gegenstand der Beurteilung durch Sachurteil. Ist der Kläger nicht der Rechtsinhaber, so ist die Klage von vornherein unbegründet (Habscheid, Schweizerisches Zivilprozess- und Gerichtsorganisationsrecht, 2. A., Basel 1990, N. 270) und deshalb abzuweisen (Leuenberger/Uffer-Tobler, Schweizerisches Zivilprozessrecht, Bern 2010, N. 5.24). Da in casu keine gültige Abtretung vorliegt, ist die Aktivlegitimation des Klägers/Berufungsbeklagten bezüglich der von ihm geltend gemachten Forderung zu verneinen, die Berufung gutzuheissen und die Klage abzuweisen.

E. 6

Das Gericht entscheidet in der Regel im Endentscheid über die Prozesskosten, welche einerseits die Gerichtskosten und andererseits die Parteientschädigung umfassen (Art. 104 Abs. 1, 105 Abs. 1 und 95 ZPO). Die Höhe der Prozesskosten richtet sich nach kantonalen Tarifen (Art. 96 und 105 Abs. 2 Satz 1 ZPO), im Kanton Wallis nach dem Gesetz betreffend den Tarif der Kosten und Entschädigungen vor Gerichts- oder Verwaltungsbehörden (GTar) vom 11. Februar 2009. Die Verteilung der Prozesskosten richtet sich grundsätzlich nach dem Ausgang des Verfahrens, indem die Prozesskosten im Allgemeinen der unterliegenden Partei auferlegt werden (Art. 106 Abs. 1 und 2 ZPO). Bei einer Mehrzahl von unterliegenden Personen ist deren Anteil zu bestimmen, wobei das Gericht auf solidarische Haftung erkennen kann (Art. 106 Abs. 3 ZPO). Während die Gerichtskosten von Amtes wegen festgesetzt und verteilt werden (Art. 105 Abs. 1 ZPO), wird eine Parteientschädigung einer Partei nur auf Antrag hin zugesprochen; sie kann hierfür eine Kostenliste einreichen (Art. 105 Abs. 2 Satz 2 ZPO). Trifft die Rechtsmittelinstanz auf Berufung hin - wie in casu - einen neuen Entscheid, so entscheidet sie auch über die Prozesskosten des erstinstanzlichen Verfahrens (Art. 318 Abs. 3 ZPO).

E. 6.1

Die Berufungskläger obsiegen vollumfänglich. Die Prozesskosten sind daher dem Berufungsbeklagten aufzuerlegen.

E. 6.2

Die Gerichtskosten setzen sich zusammen aus Pauschalen, insbesondere für den Entscheid (Entscheidunggebühr), sowie aus bestimmten bei Gericht angefallenen Kosten (Art. 95 Abs. 2 ZPO; ‚Auslagen‘ nach der Terminologie von Art. 7 ff. GTar). Die Gerichtsgebühr wird aufgrund des Streitwerts, des Umfangs und der Schwierigkeit des Falls, der Art der Prozessführung der Parteien sowie ihrer finanziellen Situation festgesetzt (Art. 13 Abs. 1 GTar). Sie bewegt sich zwischen einem Minimum und einem Maximum und wird unter

Berücksichtigung des Kostendeckungs- und

- 14 - Äquivalenzprinzips festgesetzt (Art. 13 Abs. 2 GTar). Bei einer geldwerten Streitigkeit des Zivilrechts bewegt sie sich bei einem Streitwert von Fr. 87'083.-- in einem Rahmen von Fr. 2'700.-- bis 8'000.-- für das Verfahren vor Bezirksgericht (Art. 16 Abs. 1 GTar). Für das Berufungsverfahren beträgt der Rahmen aufgrund des Reduktions-Koeffizienten von 60% (Art. 19 GTar) Fr. 1'080.-- bis Fr. 3'200.--. Das Bezirksgericht hat die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens auf Fr. 3'000.-- festgesetzt. Die Gerichtskosten wurden damit äusserst tief angesetzt und es rechtfertigt sich aufgrund des Umfangs des Dossiers und der sich stellenden Rechtsfragen diese auf Fr. 4'000.-- zu erhöhen. Diese Kosten sind dem unterliegenden Berufungsbeklagten aufzuerlegen und mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Für das Berufungs- und Beschwerdeverfahren vor Kantonsgericht ist unter Berücksichtigung der obgenannten Kriterien eine Gebühr von Fr. 2'300.-- angezeigt und mit dem von den Berufungsklägern geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Den Berufungsklägern werden Fr. 300.-- aus geleistetem Kostenverschuss zurückerstattet. Mit Rücksicht auf den Ausgang des Berufungsverfahrens hat der Berufungsbeklagte den Berufungsklägern Fr. 2'300.-- für geleistete Kostenvorschüsse zu erstatten.

E. 6.3

Die Parteientschädigung umfasst den Ersatz notwendiger Auslagen, die Kosten der berufsmässigen Vertretung und, wenn eine Partei nicht berufsmässig vertreten ist, in begründeten Fällen eine angemessene Umtriebsentschädigung (Art. 95 Abs. 3 lit. a, b und c ZPO). Das Honorar des Rechtsbeistands richtet sich in der Regel nach dem Streitwert (Art. 27 Abs. 2 und 28 Abs. 1 GTar). Bei einem Streitwert von Fr. 87'083.-- beträgt der ordentliche Rahmen, Mehrwertsteuer inklusive (Art. 27 Abs. 5 GTar), Fr. 9'100.-- bis Fr. 12'300.-- (Art. 32 Abs. 1 GTar). Für das Berufungsverfahren vor Kantonsgericht ist ein Reduktions-Koeffizient von 60% zu berücksichtigen, womit sich Honorar im Prinzip zwischen minimal Fr. 3'640.-- und maximal Fr. 4'920.-- bewegt (Art. 35 Abs. 1 lit. a GTar). Innerhalb des vorgegebenen Rahmens bemisst das Gericht das Honorar mit Rücksicht auf die Natur und Bedeutung des Falles, dessen Schwierigkeit und Umfang sowie der vom Rechtsbeistand nützlich aufgewandten Zeit und der finanziellen Situation der Partei (Art. 27 Abs. 1 GTar). Unter Berücksichtigung des angeführten Rahmentarifs und der vorgenannten Kriterien, namentlich des mit der Vertretung vor Bezirksgericht und im Berufungsverfahren ohne mündliche Verhandlung verbundenen Aufwands, erachtet das Kantonsgericht eine Parteientschädigung von Fr. 10'000.-- für die berufsmässige Vertretung vor erster Instanz und eine solche von Fr. 4'000.-- für das Berufungsverfahren, Auslagen jeweils inklusive, als angemessen. Ausgangsgemäss schuldet somit der Berufungsbeklagte den Berufungsklägern Fr. 10'000.-- für das erstinstanzliche Verfahren und Fr. 4'000.-- für das Berufungsverfahren.

- 15 - erkennt

1. In Gutheissung der Berufung wird das Urteil des Bezirksgerichts C_____ vom 30. März 2012 aufgehoben und die Klage vom 25. Januar 2010 abgewiesen. 2. Die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens von Fr. 4'000.-- gehen zu Lasten von Z_____ und werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. 3. Z_____ bezahlt X_____ und Y_____ für das erstinstanzliche Verfahren eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 10'000.-- (inkl. MwSt und Auslagen); die interne Abrechnung zwischen den Berufungsklägern bleibt ihnen überlassen. 4. Die Gerichtskosten

des Berufungsverfahrens von Fr. 2'300.-- gehen zu Lasten von Z_____. Nach Verrechnung mit dem von den Berufungsklägern geleisteten Kostenvorschuss erstattet Z_____ Ersteren Fr. 2'300.-- zurück; X_____ und Y_____ werden aus der Gerichtskasse Fr. 300.-- zurückerstattet. Die interne Abrechnung zwischen den Berufungsklägern bleibt ihnen überlassen. 5. Z_____ bezahlt X_____ und Y_____ für das Berufungsverfahren eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 4'000.-- (inkl. MwSt und Auslagen); die interne Abrechnung zwischen den Berufungsklägern bleibt ihnen überlassen.

Sitten, 17. Juni 2013

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