

9. Auszug aus dem Entscheid vom 23. Februar 1925

i. S. Thalmann.

Eine Abtretung der Prozessführungsrechte aus Art. 260 SchKG an Dritte ist schlechthin unstatthaft, gleichviel, ob sie mit oder ohne Abtretung der Konkursforderung des Abtretungsgläubigers erfolge.

Die Bestimmung in Ziff. 1 des amtlichen Abtretungsformulars nach Art. 260 SchKG, dass eine Abtretung der Prozessführungsrechte an Dritte unstatthaft sei, lässt die von der Rekurrentin geltend gemachte Unterscheidung in eine Abtretung der Prozessführungsrechte mit oder ohne Abtretung der Konkursforderung nicht zu. Eine Abtretung ohne die Konkursforderung kommt überhaupt nicht in Frage. Denn da der Prozessgewinn aus einem abgetretenen Massaanspruch zur Deckung der Konkursforderung des Abtretungsgläubigers bestimmt ist, ist es kaum denkbar, dass das Prozessführungsrecht für sich allein, ohne die Konkursforderung, an einen Dritten abgetreten werden kann. Ziffer 1 des amtlichen Abtretungsformulars hat daher notwendig nur die Abtretung des Prozessführungsrechtes mit der Konkursforderung des Abtretungsgläubigers im Auge und will gerade diese Weiterabtretung der Befugnis zur gerichtlichen Verfolgung von Rechtsansprüchen der Masse verbieten.

Das ergibt sich auch aus der rechtlichen Natur der Abtretung nach Art. 260 SchKG. Diese ist, wie das Bundesgericht wiederholt ausgesprochen hat (vgl. BGE 1923 49 III Nr. 30 S. 124 Erw. 2), keine zivilrechtliche Zession von Rechten der Masse oder des Gemeinschuldners, sondern nur die Übertragung der Befugnis an einen oder mehrere Konkursgläubiger zur Geltendmachung solcher Rechte als Vertreter und Beauftragte der Masse. Nach den Bestimmungen über den Auftrag (Art. 398 Abs. 3 OR) hat jedoch der Beauftragte, ausser in bestimmten Ausnahmefällen, das Geschäft persönlich

zu besorgen, sodass der Prozessbeauftragte nach Art. 260 SchKG das Prozessmandat nicht ohne Zustimmung der Konkursverwaltung auf andere übertragen kann, und es besteht keinerlei Vorschrift, wonach er diese Zustimmung verlangen könnte.

In diesem Sinne hat übrigens das Bundesgericht bereits im Erkenntnis vom 15. Juli 1913 i. S. Spörri entschieden (BGE 39 I Nr. 81 S. 464-65). Es hat dort festgestellt, dass eine einseitige Übertragung der Rechte aus einer Abtretung gemäss Art. 260 SchKG an einen Dritten nicht möglich ist, da diese im Hinblick auf ihren Mandatcharakter lediglich eine persönliche Befugnis des betreffenden Gläubigers begründet, die nur von ihm ausgeübt und daher weder für sich allein, noch mit der Konkursforderung, derentwegen sie erteilt worden ist, an einen Dritten veräussert werden kann.

Dabei mag freilich die Frage offen bleiben, ob diese Lösung, die für freiwillige Abtretungen von Rechtsansprüchen der Masse gilt, sich auch bei Übertragungen rechtfertige, die von Gesetzes wegen eintreten, wie z. B. bei Übertragungen auf den Erben des Abtretungsgläubigers oder auch beim Übergang der Gläubigerrechte auf den Bürgen, der die Schuld des Hauptschuldners, die den Gegenstand einer Abtretung nach Art. 260 SchKG bildet, beglichen hat.

10. Auszug aus dem Entscheid vom 24. Februar 1925

i. S. Alberto.

Für den Rückzug eines Rechtsvorschlages genügt eine unterschriftliche Erklärung des Schuldners an den Gläubiger zu Händen des Betreibungsamtes. Widerruf der Rückzugserklärung?

Dass ein einmal erklärter Rechtsvorschlag, wie die Vorinstanz annimmt, nur durch ein gerichtliches Urteil oder durch eine unmittelbar an das Betreibungsamt abgegebene Rückzugserklärung des Schuldners dahinfallen könne, ist nicht zutreffend. Der Schuldner kann

den geäusserten Widerspruch gegen seine Betreuung auch freiwillig zurücknehmen, und hierzu genügt auch eine dem Gläubiger zu Handen des Betreibungsamtes unterschriftlich ausgestellte Rückzugserklärung, die dieser als Bote des Schuldners dem Betreibungsamt übermittelt. Das Amt kann eine solche Erklärung zwar dann unberücksichtigt lassen, wenn es die Echtheit der Unterschrift des Schuldners bezweifelt. Ist die Unterschrift jedoch nicht bestritten und der Rückzug vorbehaltlos, so liegt kein Grund vor, nicht auch eine dem Gläubiger gegebene Rückzugserklärung des Schuldners zum Wegfall des Rechtsvorschlages für genügend zu erachten. Die Erklärung ist ja ganz offenbar zu dem Zwecke ausgestellt worden, dass sie dem Amte vorgelegt werde, da sie andernfalls keinen Sinn hätte. Dafür spricht im vorliegenden Falle auch die Tatsache dass sie auf dem gleichen amtlichen Aktenstück angebracht wurde, auf welchem dem Gläubiger der Rechtsvorschlag mitgeteilt worden ist.

Ein an sich rechtsgültiger Rückzug des Rechtsvorschlages kann nun aber nicht durch die einfache Erklärung des Schuldners, dass er sie nicht gegen sich gelten lasse, unwirksam gemacht werden. Der Rückzug des Rechtsvorschlages bedeutet eine dem Gläubiger gegenüber ausgesprochene Anerkennung des in Betreuung gesetzten Guthabens, die ihm eine bestimmte Rechtsstellung in der Betreuung einräumt. Diese Anerkennung kann daher während der Betreuung nur noch unter den vom Gesetz vorgesehenen Voraussetzungen der Willensmängel angefochten werden und zur Beurteilung einer solchen Einrede wären die Betreibungsbehörden nicht zuständig. Zu Unrecht hat daher das Betreibungsamt Altdorf den an sich nicht bestrittenen Rückzug des Rechtsvorschlages der Schuldnerin auf deren blosse Erklärung hin, sie halte sich nicht daran gebunden, unbeachtet gelassen.

11. Entscheidung vom 5. März 1925 i. S. Kieser.

Pfändungsvollzug:

Auskunfts- und Herausgabepflicht der Drittpersonen, auch Banken, welche Sachen des gepfändeten Schuldners besitzen. Fehlen von Zwangsmitteln, Art. 91 Abs. 2 SchKG (Erw. 1 u. 3).

Keine Auskunftspflicht der Schuldner des Betriebenen bei der Forderungspfändung (Erw. 2 u. 3).

A. — Am 11. Juli 1924 bewilligte die Arrestbehörde von Bern dem Rekurrenten Kieser für eine Forderung von 23,061 Fr. 05 Cts. nebst Zinsen an Karl Kiefer in Heidelberg einen Arrest auf « Kontokorrentguthaben und Guthaben aus Einlage- und Sparheften und Wertschriftendepot alles bei der Schweiz. Volksbank in Bern ». Das Betreibungsamt Bern-Stadt « konnte » beim Vollzug dieses Arrestes « nicht in Erfahrung bringen, ob diese Arrestgegenstände in Wirklichkeit bestehen oder nicht », weil die darüber befragten Prokuristen der Bank « diesbezüglich jede Auskunft verweigerten ». Als in der nachfolgenden Arrestprosequierungsbetreibung der Rekurrent Pfändung verlangte, beschränkte sich das Betreibungsamt darauf, festzustellen, dass « der Pfändungsversuch fruchtlos war », weil der Vertreter der Bank wiederum erklärt hatte, « dass sie die Auskunft darüber verweigere, ob der Schuldner bei ihr Kontokorrentguthaben, Guthaben auf Einlage- und Sparheften und Wertschriftendepots habe. »

Mit der vorliegenden Beschwerde verlangt der Rekurrent, das Betreibungsamt sei anzuweisen, bei der Schweizerischen Volksbank eine richtige Pfändung vorzunehmen. Zur Begründung führte er wesentlich aus: Auch bei der Betreuung auf Pfändung seien Dritte wie im Konkurs gemäss Art. 232 Ziff. 4 SchKG zur Auskunft und (unter Vorbehalt eigener besserer Rechte) Herausgabe bzw. Zurverfügungstellung verpflichtet. Werde die Auskunft verweigert, so sei auch beim Dritten, welcher