

wäre die angefochtene Verfügung des Betreibungsamtes von Amtes wegen aufzuheben, wenn sie nichtig wäre. Das träfe zu, wenn sie gegen eine Vorschrift verstiesse, die (wie z.B. die Vorschriften über die sachliche Zuständigkeit, vgl. BGE 30 I 183 = Sep.ausg. 7 S. 39, 52 III 11 oben, 76 III 50) schlechthin zwingend ist oder durch deren Missachtung im konkreten Fall öffentliche Interessen oder Interessen dritter, am Verfahren nicht beteiligter Personen verletzt werden (vgl. BGE 68 III 33). Mit einem solchen Falle hat man es hier nicht zu tun. Die angefochtene Verfügung verstösst, wenn sie auch diskutabel sein mag, doch nicht gegen eine zwingende Vorschrift. Dass die Interessen des Drittschuldners dadurch nicht verletzt werden, wurde bereits dargetan. Inwiefern Interessen anderer Dritter oder gar öffentliche Interessen verletzt sein könnten, ist nicht ersichtlich.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird abgewiesen.

3. Entscheid vom 18. März 1953 i.S. Konkursmasse Bumax-Werke A.-G.

Nichtige Verfügungen. Unter welchen Voraussetzungen sind die kantonalen Aufsichtsbehörden und das Bundesgericht befugt, fehlerhafte Verfügungen von Amtes wegen aufzuheben? (Art. 13, 15 SchKG).

Abtretung von Rechtsansprüchen der Konkursmasse (Art. 260 SchKG). Beschwerde- und Rekurslegitimation des Dritten, gegen den der abgetretene Anspruch sich richtet. Nichtigkeit einer Abtretung, die ausgestellt wurde, ohne dass zuvor die Mehrheit der Gläubiger auf die Geltendmachung des Anspruchs für die Masse verzichtet hätte und allen Gläubigern Gelegenheit zur Stellung von Abtretungsbegehren gegeben worden wäre.

Décisions nulles. A quelles conditions les autorités de surveillance cantonales et le Tribunal fédéral sont-ils autorisés à annuler d'office des décisions irrégulières? (art. 13, 15 LP).

Cession des prétentions de la masse (art. 260 LP). Le tiers contre lequel est dirigée la prétention cédée a-t-il qualité pour porter plainte et pour recourir? Nullité d'une cession intervenue sans

que la majorité des créanciers ait renoncé au préalable à faire valoir la prétention pour le compte de la masse et sans que l'occasion ait été donnée à tous les créanciers de présenter une demande de cession.

Decisioni infirmate da nullità. A quali condizioni le autorità cantonali di vigilanza e il Tribunale federale possono annullare d'ufficio le decisioni infirmate da irregolarità? (art. 13, 15 LEF). *Cessione di pretese della massa* (art. 260 LEF). Il terzo, contro il quale è diretta la pretesa ceduta, ha veste per interporre reclamo e ricorso? Nullità di una cessione intervenuta senza che la maggioranza dei creditori avesse previamente rinunciato a far valere la pretesa pel conto della massa e senza che fosse stata data a tutti i creditori la possibilità di chiedere la cessione.

A. — Am 11. Juni 1949 erhob die Hoch- und Tiefbau A.G. in Erstfeld beim Bezirksgerichte Kulm gegen die Konkursmasse der Bumax-Werke A.G. Klage auf Anerkennung und Kollozierung einer Forderung von Fr. 70,592.45. Am 8. November 1949 eröffnete das Landgericht Uri über die Hoch- und Tiefbau A.G. den Konkurs. Daraufhin sistierte das Bezirksgericht Kulm am 15. November 1949 den Kollokationsprozess, « bis die Gläubigerversammlung, eventuell die Konkursverwaltung im Konkurs über die Klägerin (Hoch- und Tiefbau A.G.) darüber Beschluss gefasst hat, ob sie den Prozess fortführen wolle oder nicht ». Am 26. November 1949 ordnete das Landgericht Uri die Durchführung des summarischen Verfahrens an.

B. — Am 10. September 1951 trat das Konkursamt Uri die streitige Forderung gegen die Konkursmasse der Bumax-Werke A.G. « gemäss Art. 260 SchKG » an Edwin Scotoni, den einzigen Verwaltungsrat und Alleinaktionär der Hoch- und Tiefbau A.G. ab, der im Konkurs über diese laut Abtretungsurkunde mit einer Forderung von Fr. 750.— in 5. Klasse zugelassen ist. Scotoni hatte für diese Abtretung Fr. 650.— zu bezahlen.

C. — Mit Eingabe vom 17. Oktober 1952 stellte Rechtsanwalt Dr. Kurt Spitz namens der Konkursmasse der Bumax-Werke A.G. bei der Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen des Kantons Uri das Begehren, es sei von Amtes wegen festzustellen, dass die Abtretung vom 10. September 1951 nichtig sei. Er machte

geltend, im Konkurs über die Hoch- und Tiefbau A.G. bestehe noch kein Inventar; die Abtretung sei nicht an einen Gläubiger erfolgt, da Scotoni keine Forderung angemeldet habe und nicht im Gläubigerregister figuriere; ein Kollokationsplan sei bis zur Stunde noch gar nicht erstellt, geschweige denn aufgelegt worden; ausserdem habe das Konkursamt die Abtretung vorgenommen, ohne vorher die 18 angemeldeten Gläubiger anzufragen, ob sie die Fortsetzung des Prozesses in Kulm durch die Masse selbst wünschen, und ohne ihnen, wie es im Falle des Verzichts hierauf erforderlich gewesen wäre, die Abtretung anzubieten.

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat mit Entscheid vom 22. Januar 1952 « die Beschwerde Dr. K. Spitz namens der Konkursmasse Bumax-Werke A.G. ... im Sinne der Erwägungen aus formellen Gründen abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden konnte ». In den Erwägungen wird ausgeführt, das Gesetz kenne keine Nichtigerklärungen von Amtes wegen; das Recht zur Beschwerde sei verwirkt, weil das Konkursamt Kulm schon am 13. September 1951 von der Abtretung Kenntnis erhalten habe und es sich weder um Rechtsverweigerung noch um Rechtsverzögerung handle; zudem sei die Konkursmasse der Bumax-Werke A.G. zur Beschwerde nicht legitimiert, weil ihr Vertreter keine Vollmacht zur vorliegenden Beschwerde vorgelegt habe und auch nicht dargetan sei, dass ihre « berechtigten Interessen » durch die Abtretung gefährdet werden.

D. — Mit ihrem Rekurs an das Bundesgericht hält die Konkursmasse der Bumax-Werke A.G. (deren Anwalt auf Einladung des Präsidenten der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer eine Vollmacht eingereicht hat) an dem im kantonalen Verfahren gestellten Begehren fest. Eventuell beantragt sie Rückweisung der Sache an die Vorinstanz.

Scotoni hat die ihm gebotene Gelegenheit, sich zum Rekurs zu äussern, nicht benutzt.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung:*

1. — Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtes verleiht Art. 13 SchKG den Aufsichtsbehörden die Befugnis, Verfügungen der Betreibungs- und Konkursämter unabhängig davon, ob eine zur Beschwerde legitimierte Person sie innert der Frist von Art. 17 Abs. 2 SchKG angefochten habe oder nicht, von Amtes wegen aufzuheben, wenn sie gegen eine Vorschrift verstossen, die schlechthin zwingend ist oder durch deren Missachtung wenigstens im konkreten Fall öffentliche Interessen oder Interessen dritter, am Verfahren nicht beteiligter Personen verletzt werden (vgl. aus der grossen Zahl der einschlägigen Entscheide z.B. BGE 30 I 183 = Sep.-Ausg. 7 S. 39, 51 III 66, 52 III 11 und 82, 68 III 35, 69 III 50, 76 III 3/4 und 50, 77 III 55 und 58, 78 III 51, 79 III 5/6; Entscheid vom 6. Februar 1953 i.S. Heintelmann). Das Bundesgericht, das nach Art. 15 SchKG die Oberaufsicht über das Schuldbetreibungs- und Konkurswesen ausübt, kann jedenfalls dann in dieser Weise eingreifen, wenn es sich infolge eines gültigen Rekurses gegen einen Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde mit dem betreffenden Betreibungs- oder Konkursverfahren zu befassen hat (vgl. BGE 44 III 29/30, 47 III 119).

Diese letzte Voraussetzung ist hier erfüllt. Der Rekurs ist rechtzeitig eingereicht worden. Die Befugnis von Rechtsanwalt Dr. Spitz, im bundesgerichtlichen Verfahren für die Rekurrentin zu handeln, steht angesichts der von ihm vorgelegten Vollmacht ausser Zweifel. (Auch im kantonalen Verfahren hätte ihm übrigens die Vertretungsbefugnis nach ständiger Praxis nur dann abgesprochen werden dürfen, wenn er erfolglos zur Einreichung einer Vollmacht aufgefordert worden wäre, was nicht geschehen ist; vgl. BGE 61 III 47). Der Rekurs kann auch nicht etwa mangels Legitimation der Rekurrentin von der Hand gewiesen werden. Der Dritte, gegen den der abgetretene

Rechtsanspruch der Masse sich richtet, ist entgegen der Ansicht der Vorinstanz legitimiert, durch Beschwerde und Rekurs geltend zu machen, die Abtretung sei ungültig, weil sie nicht auf einem Verzichtbeschluss der Masse beruhe oder nicht allen Gläubigern in gleicher Weise Gelegenheit geboten worden sei, Abtretungsbegehren zu stellen (BGE 43 III 291, 53 III 74, 58 III 97). Der Entscheid BGE 71 III 136 stellt sich zu dieser Rechtsprechung nicht in Gegensatz, sondern erklärt lediglich, dass dem Drittschuldner kein Recht zur Beschwerde mit dem Ziel einer Beschränkung der Abtretung auf einzelne Gläubiger zustehe. BGE 63 III 72, 65 III 3, 67 III 88 und 100 ff. besagen nur, dass sich der Dritte nicht über zu lange Bemessung oder ungebührliche Verlängerung der Klagefrist bzw. wegen der Modalitäten der Abtretung beschweren kann. In BGE 45 III 221, wo als zur Beschwerde berechtigte Personen nur die andern Gläubiger erwähnt werden, hatte die II. Zivilabteilung bloss zu entscheiden, ob der Dritte sich in dem auf Grund der Abtretung gegen ihn angehobenen *Prozess* auf Mängel der Abtretung berufen könne, und wurde somit im Ergebnis (wie in BGE 43 III 76, 58 III 97 und 64 III 110) nur die Zulässigkeit einer solchen Einrede im Prozess verneint.

Unter diesen Umständen hat das Bundesgericht im vorliegenden Rekursverfahren zu prüfen, ob die streitige Abtretung nichtig und daher von Amtes wegen aufzuheben sei, trotzdem sie nicht durch rechtzeitige Beschwerde angefochten wurde.

2. — Obwohl die Vorinstanz erkannt hat, die Beschwerde werde aus formellen Gründen abgewiesen, hat sie sich mit dem Begehren der Rekurrentin materiell befasst, indem sie ausführte: « Die Zumutung an das Konkursamt, alle Gläubiger anzufragen, ob sie die Abtretung wünschten, dürfte im summarischen Verfahren sicherlich unberechtigt sein und findet im Gesetz keine Grundlage. » Auch in diesem Punkte geht ihr Entscheid fehl. Die Rechtsansprüche der Konkursmasse sind grundsätzlich für die Masse selbst

zu verwerten. Eine Abtretung ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts im summarischen wie im ordentlichen Verfahren nur zulässig, wenn die Gläubiger an der zweiten Gläubigerversammlung oder auf dem (gemäss Art. 96 a KV im summarischen Verfahren gewöhnlich einzuschlagenden) Zirkularwege mit Mehrheit beschlossen haben, auf die Geltendmachung durch die Masse zu verzichten. Kommt ein solcher Verzichtbeschluss zustande, so hat auch im summarischen Verfahren jeder Gläubiger (gegebenenfalls mit Ausnahme desjenigen, gegen den der Anspruch sich richtet) das Recht, Abtretung an ihn zu verlangen (vgl. zu alledem BGE 53 III 73 und 124, 64 III 37, 71 III 137, 77 III 85). Über diese aus Art. 260 SchKG sich ergebenden Grundsätze hat sich das Konkursamt im vorliegenden Falle hinweggesetzt, indem es die Abtretung an Scotoni vornahm, ohne die (andern) Gläubiger zu begrüssen. (In diesem seit mehr als drei Jahren hängigen summarischen Konkurse scheint nach der eigenen Darstellung des Konkursamtes noch nicht einmal der Kollokationsplan gemäss Art. 249 SchKG und Art. 70 KV aufgelegt worden zu sein.) Das Vorgehen des Konkursamtes ist also unzweifelhaft gesetzwidrig.

Zur Frage, ob eine unter solchen Umständen erfolgte Abtretung geradezu nichtig und daher von Amtes wegen aufzuheben sei, hat das Bundesgericht noch nicht massgeblich Stellung genommen. In BGE 45 III 221 hat die II. Zivilabteilung freilich angenommen, die jenem Prozesse zugrunde liegende Abtretung sei, obwohl nicht vorschriftsgemäss zustande gekommen, nicht « radicalement nulle ». Wie schon gesagt, war aber damals nur zu entscheiden, ob sich der Dritte im Prozess auf die Fehlerhaftigkeit der Abtretung berufen könne, und wurde folglich im Ergebnis nur diese Frage verneint. Ob die Aufsichtsbehörden von Amtes wegen gegen eine fehlerhafte Abtretung einschreiten können, ist eine andere Frage. In jenem Falle waren zudem die andern Gläubiger nicht wie im vorliegenden vollständig übergangen worden, sondern die Unregelmässigkeit bestand

nur darin, dass die Abtretung an der ersten statt an der zweiten Gläubigerversammlung verlangt und bewilligt worden war. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer kann daher die Befugnis der Aufsichtsbehörden, eine Abtretung wie die heute streitige von Amtes wegen aufzuheben, bejahen, ohne zuvor das Verfahren gemäss Art. 16 OG einleiten zu müssen.

Die Missachtung des Grundsatzes, dass eine Abtretung im Sinne von Art. 260 SchKG nur auf Grund eines Verzichtbeschlusses der Masse erfolgen darf und allen Gläubigern Gelegenheit zur Stellung von Abtretungsbegehren zu geben ist, verletzt nicht nur die Rechte der Konkursgläubiger und setzt den Dritten der Gefahr aus, mehrfach belangt zu werden, sondern hat unter Umständen zur Folge, dass die Gerichte unnütz in Anspruch genommen werden, und bringt Verwirrung in den Ablauf des Konkursverfahrens. Es können daraus kaum lösbare Verwicklungen entstehen. Eine Abtretung, die unter Verletzung dieses Grundsatzes ausgestellt worden ist, verdient daher als nichtig betrachtet und von Amtes wegen aufgehoben zu werden.

3. — Zu Unrecht glaubt das Konkursamt, wenn die erfolgte Abtretung aufgehoben werde, komme lediglich « die Umwandlung derselben in einen Verkauf, und zwar an Scotoni, in Frage ». Streitige Rechtsansprüche dürfen nach Art. 79 und 96 b KV auch im summarischen Verfahren nicht versteigert oder freihändig verkauft werden, bevor die Mehrheit der Gläubiger auf ihre Geltendmachung für die Masse verzichtet hat und die für die Stellung von Abtretungsbegehren angesetzte Frist unbenützt verstrichen ist. Vorkehren, die gegen Art. 79 KV verstossen, sind nichtig (BGE 58 III 112).

4. — Das Prozessgericht ist durch das Bundesrecht nicht daran gehindert, den hängigen Prozess zunächst einfach einzustellen und abzuwarten, zu welchem Ergebnis das vom Konkursamt nachzuholende Verfahren gemäss Art. 260 SchKG führt.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird gutgeheissen und der angefochtene Entscheid sowie die Abtretung vom 10. September 1951 werden aufgehoben.

4. Entscheid vom 30. März 1953 i.S. Casto A.-G.

Betreibung einer im Ausland domizilierten Aktiengesellschaft am angeblichen Sitz einer schweizerischen Zweigniederlassung (Art. 50 Abs. 1 SchKG).

1. *Betreibungsort* : Verwirkung des Beschwerderechtes mangels Anfechtung des Zahlungsbefehls.
2. *Betreibungsart* : Pflicht des Betreibungsamtes, nach einem (allenfalls gelöschten, aber nach Art. 40 SchKG noch beachtlichen) Eintrag im Handelsregister zu forschen. Art. 15 Abs. 4 und Art. 38 SchKG. Nichtigkeit der Konkursandrohung beim Fehlen eines solchen Eintrages.
3. Wird eine bisher fehlende Eintragung nachgeholt, so muss eine neue Konkursandrohung erfolgen.

Poursuite contre une société anonyme domiciliée à l'étranger, intentée au siège d'une prétendue succursale en Suisse (art. 50 al. 1 LP).

1. *For de la poursuite*. Déchéance du droit de plainte, faute de plainte dirigée contre le commandement de payer.
2. *Mode de poursuite*. Devoir de l'office de rechercher s'il existe une inscription dans le registre du commerce (inscription éventuellement radiée mais dont il y aurait lieu de tenir compte selon l'art. 40 LP). Art. 15 al. 4 et 38 LP. Nullité de la commination de faillite en cas de défaut d'une telle inscription.
3. Lorsqu'une inscription n'a été faite qu'après le moment où elle aurait dû régulièrement être effectuée, il y a lieu de notifier une nouvelle commination de faillite.

Esecuzione contro una società anonima domiciliata all'estero, promossa alla sede d'una pretesa succursale in Svizzera (art. 50 cp. 1 LEF).

1. *Foro dell'esecuzione*. Decadenza dal diritto di interporre reclamo per non aver impugnato il precetto esecutivo.
2. *Specie d'esecuzione*. Obbligo dell'ufficio di accertare se esiste un'iscrizione nel registro di commercio (iscrizione eventualmente radiata, ma di cui si dovrebbe tener conto a norma dell'art. 40 LEF). Art. 15 cp. 4 e 38 LEF. Nullità della comminatoria del fallimento in mancanza di una siffatta iscrizione.
3. Se l'iscrizione è stata fatta soltanto dopo il momento in cui normalmente avrebbe dovuto aver luogo, si procederà ad una nuova comminatoria del fallimento.