

gerung nicht ohne weiteres abstellen, da es von sich aus nicht wissen kann, ob die Pfändung noch zugunsten der gleichen Personen besteht wie zur Zeit des Pfändungsvollzugs.

Diese Regeln sind im vorliegenden Falle nicht befolgt worden. Das Betreibungsamt Riviera hat es versäumt, dem Betreibungsamte Grenchen bei Stellung des Verwertungsauftrags alle ihm bekannten Pfändungsgläubiger anzugeben, und das Betreibungsamt Grenchen hat die Rückfrage unterlassen, die angesichts der Mangelhaftigkeit der ihm übermittelten Unterlagen geboten war.

Alle Gläubiger, zu deren Gunsten die streitige Maschine gepfändet war, hätten freilich auch dann nicht benachrichtigt werden können, wenn die beiden Ämter sich an die erwähnten Regeln gehalten hätten. Von den in Wangen a. A. anhängigen Betreibungen hätte das Betreibungsamt Riviera dem Betreibungsamte Grenchen nicht Kenntnis geben können, weil es davon offenbar selber nichts wusste. Das Betreibungsamt Grenchen hätte also die Steigerung den Gläubigern der Wangener Betreibungen nur dann anzeigen können, wenn es sich daran erinnert hätte, dass es die Maschine selber im Auftrage des Betreibungsamtes Wangen zu pfänden hatte, oder wenn es dies durch Nachschau in seinen Akten festgestellt hätte. Eine allgemeine Pflicht des mit der Verwertung beauftragten Amtes zu Nachforschungen darüber, ob es die zu verwertenden Gegenstände bereits in einer andern Betreibung gepfändet habe, lässt sich jedoch schon aus rein praktischen Gründen nicht aufstellen, und die Frage, ob das Betreibungsamt Grenchen sich auch ohne solche Nachforschungen an die Pfändung in den Wangener Betreibungen hätte erinnern sollen, ist von den Aufsichtsbehörden nicht zu prüfen.

4. — Das Betreibungsamt Grenchen hätte den Verwertungserlös nicht dem Betreibungsamte Riviera, sondern dem Betreibungsamte Wangen a. A. abliefern sollen, da es zur Zeit der Ablieferung wusste, dass die verwertete Maschine in erster Linie zugunsten der Gläubiger der Wan-

gener Betreibungen gepfändet war. Die Regel, wonach der Erlös zur Verteilung dem auftraggebenden Amte abzuliefern ist (vgl. Art. 77 Abs. 2 VZG), kann nicht gelten, wenn Pfändungen bekannt sind, die denjenigen vorgehen, die in den beim auftraggebenden Amte hängigen Betreibungen vollzogen worden sind. Mit Bezug auf diesen Punkt liegt jedoch kein Beschwerdeantrag vor, und zum Eingreifen von Amtes wegen besteht kein genügender Anlass.

15. Entscheid vom 8. September 1949 i. S. Glarner.

Masseverbindlichkeiten (Art. 262¹ SchKG) sind nicht im Kollisionsplan zu verzeichnen. Erw. 1.

Über das Vorliegen einer solchen Verbindlichkeit haben auch dann nicht die Aufsichtsbehörden zu entscheiden, wenn sich der Ansprecher auf Art. 22² oder 25² der Bankennachlass-VO vom 11. April 1935/Art. 51 der VO vom 24. Januar 1941 beruft. Erw. 2.

Die Klage gegen die Masse ist unbefristet, doch kann die Konkursverwaltung dem Ansprecher die Verteilung ohne Rücksicht auf die beanspruchte Vorab-Deckung androhen für den Fall, dass er nicht binnen angemessener Frist klage. Erw. 3.

Les dettes de la masse (art. 262 al. 2 LP) ne doivent pas figurer à l'état de collocation (consid. 1).

Les autorités de surveillance n'ont pas à se prononcer sur l'existence ou la non-existence d'une dette de cette nature même si le prétendu créancier invoque l'art. 22 al. 2 ou l'art. 25 al. 2 de l'ordonnance du TF du 11 avril 1935 concernant la procédure de concordat pour les banques et les caisses d'épargne/art. 51 OCF du 24 janvier 1941 (consid. 2).

L'action contre la masse n'est soumise à aucun délai, mais l'administration de la faillite peut menacer le créancier de procéder à la distribution sans tenir compte de sa prétention d'être payé par prélèvement s'il n'ouvre pas action dans un délai convenable (consid. 3).

I debiti della massa (art. 262 cp. 1 LEF) non debbono essere iscritti in graduatoria (consid. 1).

Le autorità di vigilanza non debbono decidere se un siffatto debito esista o no, anche quando l'asserto creditore invoca l'art. 22 cp. 2 o l'art. 25 cp. 2 del regolamento 11 aprile 1935 concernente la procedura del concordato per le banche e le casse di risparmio/art. 51 dell'ordinanza 24 gennaio 1941 (consid. 2).

L'azione contro la massa non è soggetta ad alcun termine, ma l'amministrazione del fallimento può minacciare il creditore di procedere alla ripartizione senza tenere conto della sua pretesa d'essere pagato a titolo preferenziale, se non promuove azione entro un termine adeguato (consid. 3).

A. — Die Bumax Werke A.-G. in Dürrenäsch zogen den Rekurrenten, mit Zustimmung des Sachwalters, als Anwalt zur Durchführung ihres Nachlassverfahrens bei. Der vorgeschlagene Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung kam nicht zustande. In dem hierauf über die Schuldnerin eröffneten Konkurse verlangte der Rekurrent für seine restliche Honorarforderung Vollzahlung, da es sich nach Art. 25 Abs. 2 der bundesgerichtlichen Verordnung vom 11. April 1935 betreffend das Nachlassverfahren von Banken und Sparkassen, die hier nach Art. 51 der bundesrätlichen Verordnung vom 24. Januar 1941 über vorübergehende Milderungen der Zwangsvollstreckung analog anwendbar sei, um eine Masseverbindlichkeit handle. Das Konkursamt lehnte dies am 12. Mai 1949 ab und erklärte, die in Frage stehende Forderung (soweit sie im hängigen Moderationsverfahren geschützt werde) in 5. Klasse kollozieren zu wollen.

B. — Mit der dagegen geführten Beschwerde hatte der Rekurrent in erster Instanz Erfolg. Die vom Konkursamte (namens der Konkursmasse) angerufene obere kantonale Aufsichtsbehörde bestätigte jedoch mit Entscheid vom 27. Juli 1949 die Verfügung des Konkursamtes. Sie ging davon aus, dass es in den Zuständigkeitskreis der Aufsichtsbehörden falle, eine an sich unbestrittene Forderung als (gemäss ihrem Rang aus dem Nettoergebnis der Verwertung des Konkursvermögens zu begleichende) Konkursforderung oder als (vorweg im Sinne von Art. 262 Abs. 1 SchKG aus dem Bruttoerlös zu begleichende) Masseverbindlichkeit zu qualifizieren. Im übrigen hielt sie (unter Hinweis auf HAAB, Die Bedeutung der Verordnung über das Nachlassverfahren von Banken und Sparkassen..., in der Festgabe für Fritz Götzing S. 137) dafür, Art. 25 Abs. 2 der erwähnten Verordnung sei auf die Forderung des Rekurrenten nicht anwendbar.

C. — Gegen diesen Entscheid richtet sich der vorliegende, am Beschwerdeantrag auf « Kollozierung » der restlichen Honorarforderung als Masseverbindlichkeit festhaltende Rekurs.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung:*

1. — Entgegen der Ansicht des Rekurrenten gehören Masseverbindlichkeiten nicht in den Kollokationsplan. Dieser ist nur für die Konkursforderungen aufzustellen. Über Masseverbindlichkeiten ist ausserhalb des Kollokationsverfahrens zu befinden. Das gilt auch, wenn zunächst eine Kollokation erfolgt ist, indem die Konkursverwaltung eben eine blossе Konkursforderung anerkennen wollte. Dringt demgegenüber der Ansprecher mit seinem Standpunkt, es handle sich um eine Masseverbindlichkeit, durch, so wird die Kollokation gegenstandslos.

2. — Der Rekurrent glaubte seinen dahingehenden Anspruch auf dem Beschwerdewege geltend machen zu können, und die Vorinstanzen sind auf die Frage nach der Qualifizierung der Forderung — Konkursforderung oder Masseverbindlichkeit — eingetreten. Indessen waren sie dazu nicht zuständig. Wie neulich entschieden worden ist, hängt die Frage nach der Qualifizierung einer Forderung als Konkursforderung oder Masseverbindlichkeit mit ihrem Bestand und Rechtsgrunde zusammen. Sie ist daher richtigerweise von den zur Beurteilung des Bestandes der Forderung zuständigen Zivilgerichten oder Verwaltungsbehörden (-gerichten) zu beurteilen. Jedenfalls bedarf es zur Geltendmachung einer Masseverbindlichkeit, die von der Konkursmasse nicht als solche anerkannt wird (auch bei unbestrittener Forderung nach Bestand und Höhe), immer eines gegen die Masse zu erwirkenden Urteils jener zur materiellen Beurteilung zuständigen Behörde (BGE 75 III 22). Der Rekurrent ist daher auf den Weg der Klage gegen die Masse zu verweisen, und es ist auf die gegen das Konkursamt (als Konkursverwaltung) geführte Beschwerde nicht einzutreten.

An dieser Betrachtungsweise ändert Art. 25 Abs. 2 der Bankennachlassverordnung vom 11. April 1935 (vgl. auch Art. 22 Abs. 2 daselbst) nichts. Ob man es mit einer Verbindlichkeit der dort vorgesehenen Art zu tun habe, muss

im Streitfalle eben von den Gerichten oder sonstigen Behörden beurteilt werden, denen die Entscheidung über die im einzelnen Fall geltend gemachte Forderung zusteht. Hier ist allerdings diese Frage nicht streitig; dagegen will die Konkursmasse jene Vorschrift der Bankennachlassverordnung nicht uneingeschränkt hinsichtlich eines andern Schuldners als einer Bank oder Sparkasse zur Anwendung bringen. Sie hält dafür, und die Vorinstanz stimmt ihr in Anlehnung an den erwähnten Autor darin bei, als Masseverbindlichkeiten könnten nur solche während des Nachlassverfahrens eingegangene Verbindlichkeiten gelten, die zur Aufrechterhaltung des Betriebes oder zur Erhaltung des Vermögens begründet wurden, was hier nicht zutrefte. Die Entscheidung dieser Frage muss jedoch gleichfalls der zur materiellen Beurteilung der Forderung selbst zuständigen Behörde vorbehalten bleiben. In BGE 63 III 91 wurde offen gelassen, inwiefern die erwähnten Vorschriften der Bankennachlassverordnung analog auf jedes Nachlassverfahren bzw. auf jeden Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung angewendet zu werden verdienen. Die Verordnung über vorübergehende Milderungen der Zwangsvollstreckung vom 24. Januar 1941 sieht nunmehr zwar in Art. 51 die analoge Anwendung jener Verordnung « für den Inhalt und die Wirkungen eines Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung (Liquidationsvergleich) » ausdrücklich vor. Ob diese Umschreibung jedoch die hier streitige Qualifizierungsfrage mitumfasse, und ob sich die von der Vorinstanz getroffene Unterscheidung nach dem Zweck der Verbindlichkeit rechtfertige, gegebenenfalls selbst dann, wenn jenes bejaht wird, sind eben Fragen, die zweifellos erhoben werden dürfen und im Streitfalle wiederum nicht von den Aufsichtsbehörden zu entscheiden sind. Was endlich vorzukehren ist, wenn die Klage gegen die Masse vorerst nicht zu einem die Forderung qualifizierenden Urteil führen sollte, ist in BGE 75 III 23 unten/24 dargetan.

3. — Im angeführten Präjudiz wurde dem Ansprecher eine Frist zur Klage bei der zuständigen Behörde ange-

setzt. Eine Rechtsgrundlage für die Befristung einer solchen Klage ist jedoch nicht zu finden. Wird sie aufgehoben, noch bevor das Konkursvermögen ohne Rücksicht auf die vom Rekurrenten beanspruchte Vorab-Deckung verteilt ist, und dringt er mit der Klage durch, so wird das Urteil beachtet werden müssen. Jedenfalls hat die Konkursverwaltung, wenn sie von der Hängigkeit einer solchen Klage Kenntnis erhält, einer allfälligen Gutheissung derselben Rechnung zu tragen. Dagegen ist sie nicht gehalten, mit der Verteilung zuzuwarten, wenn der Rekurrent mit der Klageerhebung zögert. Die Masse kann sich gegenüber einem zögernden Ansprecher unter gegebenen Voraussetzungen mit einer Provokations- oder negativen Feststellungsklage behelfen. Ausserdem steht ihr zu, dem Ansprecher ohne weiteres zu eröffnen, sie werde über seinen Anspruch hinweggehend zur Verteilung schreiten, falls er nicht binnen angemessener Frist Klage gegen sie erhebe.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer :

Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass der Entscheidung der Vorinstanz aufgehoben und auf die Beschwerde des Rekurrenten gegen das Konkursamt nicht eingetreten wird.

16. Arrêt du 1^{er} octobre 1949 en la cause *Viscolo*.

Faillite. Etat de collocation.

Transaction entre l'administration de la faillite et un créancier gagiste aux termes de laquelle celui-ci retire son intervention moyennant que l'objet du gage lui soit abandonné en paiement. Créance colloquée parmi les créances garanties par gage, avec l'observation « affaire liquidée ».

Droit pour les créanciers de la faillite d'attaquer cette transaction sous réserve de l'art. 237 ch. 3 LP (art. 66 al. 3 OF). D'où, suppression des mots « affaire liquidée » et mention, dans la colonne des observations, de la transaction et de son objet.

Konkurs, Kollokationsplan.

Vergleich zwischen der Konkursverwaltung und einem Pfandgläubiger, des Inhalts, dass dieser seine Eingabe gegen Überlassung des Pfandgegenstandes an Zahlungsstatt zurückziehe. Kollozierung der Forderung unter den pfandgesicherten Forderungen, mit der Bemerkung « Angelegenheit erledigt ».