

**34). Art. 240, Art. 255a und Art. 260 SchKG. – Angebot zur Abtretung des Rechtsanspruchs nach Art. 260 SchKG vor Abschluss eines Vergleichs durch das Konkursamt mit den Konkursgläubigern.**

*Art. 240, art. 255a et art. 260 LP. – Nécessité d'une offre de cession des droits de la masse selon l'art. 260 LP avant que l'office des faillites ne transige avec les créanciers.*

*Art. 240, art. 255a e art. 260 LEF. – Offerta di cessione ex art. 260 LEF delle pretese della massa prima della conclusione di una transazione tra l'amministrazione fallimentare e un creditore.*

Am 27. Juli 2004 stellte das Konkursamt Obwalden den Gläubigern im Konkursverfahren über die ausgeschlagene Verlassenschaft der O. sel. den Antrag, die Konkursverwaltung sei namens der Konkursmasse ermächtigt, im Teilungsverfahren über den Nachlass von J. sel. einen Vergleich über Fr. 30 000.– per Saldo aller Ansprüche betreffend Erbteil von O. sel. abzuschliessen. Der Nachlass von O. scheidet mit Erhalt dieser Abfindung definitiv aus der Erbengemeinschaft des J. aus. Sofern nicht die Mehrheit der Gläubiger innert 10 Tagen nach Erhalt dieses Zirkularschreibens bei der Konkursverwaltung schriftlich opponiere, gelte dieser Antrag als zum Beschluss erhoben. Stillschweigen gelte als Zustimmung. Begehren um Abtretung des Anspruches gemäss Art. 260 SchKG seien gegen gleichzeitige Hinterlage des Betrages von Fr. 30 000.– ebenfalls innert 10 Tagen nach Erhalt des Zirkularschreibens bei der Konkursverwaltung zu stellen.

Am 9. August 2004 erhob X. Beschwerde gegen den Antrag des Konkursamtes des Kantons Obwalden vom 27. Juli 2004.

Aus den Erwägungen:

2. Die Beschwerdeführerin macht sinngemäss geltend, die Ausmittlung des Anteils von Frau O. sel. aus der Erbschaft ihres Ehemannes sei vom Konkursamt zwingend vorzunehmen. Indem dieses ohne jegliche eigene Vorabklärungen die konkursamtliche Liquidation mit einem Vergleich erledigen möchte, handle sie willkürlich. Durch das von ihr eingeschlagene Verfahren drohe ihr eine Benachteiligung.

a) Den Akten kann entnommen werden, dass im Rahmen der konkursamtlichen Liquidation der Verlassenschaft von O. sel. die Durchführung des summarischen Konkursverfahrens verfügt wurde. Mit der Konkursöffnung gingen Verwaltungs- und Vermögensrechte auf die Konkursverwaltung über, die den Erlös der Konkursmasse zur Befriedigung der Konkursgläubiger zu verwenden hat. Sie hat gemäss Art. 240 SchKG alle zur Erhaltung und Verwertung der Masse gehörenden Geschäfte zu besorgen. Sie vertritt die Masse auch vor Gericht (Art. 240 SchKG), wobei sie dabei grundsätzlich nur exekutive Befugnisse hat, da der Entscheid über Anhebung oder Fortführung eines Prozesses in der Regel durch die Gesamtheit

der Gläubiger zu treffen ist; im summarischen Konkursverfahren erfolgt ein solcher Beschluss in der Regel auf dem Zirkularweg (vgl. dazu Ralf C. Schlaepfer, Abtretung streitiger Rechtsansprüche im Konkurs, Zürich 1990, 4, 80 und 131, mit Hinweisen; Staehelin/Bauer/Staehelin, Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs III, Basel 1998, N. 25 zu Art. 260 SchKG, mit Hinweisen). Die Konkursverwaltung kann nur über unbestrittene Guthaben verfügen respektive diese auf dem Betreibungswege einziehen (Art. 243 Abs. 1 SchKG). Im Falle eines Verzichts der Gläubigergesamtheit auf eine Anspruchsverfolgung ist jeder Gläubiger berechtigt, die Abtretung des betreffenden Rechtsanspruchs der Masse zu verlangen (Art. 260 Abs. 1 SchKG).

Auch ein Vergleichsschluss ist grundsätzlich als eine Art der Geltendmachung eines streitigen Anspruchs zu betrachten. Hat bereits die Konkursverwaltung die Möglichkeit zu einem Vergleichsschluss, lässt es das Gericht in konstanter Praxis zu, dass die Konkursverwaltung den Gläubigern den Anspruch nach Art. 260 SchKG – allerdings gegen Bezahlung der Vergleichssumme – zur vollumfänglichen Einforderung abtritt. Zweck des Konkurses ist es, den Gläubigern eine möglichst weitgehende Befriedigung zu verschaffen. Entsprechend wird die Meinung vertreten, es sollte ihnen die Möglichkeit gegeben werden, die Abtretung unter Beachtung des Vergleichsinteresses zu verlangen und damit den Abschluss ungünstiger Vergleiche verhindern zu können. Folgerichtig macht es Sinn, vor einem Vergleichsschluss den Konkursgläubigern – analog zum Vorgehen bei einem Verzicht – eine Frist anzusetzen, innert welcher sie gegen Sicherheitsleistung die Abtretung des Anspruches verlangen können. Auf der einen Seite stellt ein Vergleich nämlich zwar das Ergebnis der Geltendmachung eines streitigen Anspruchs dar, auf der anderen Seite kann er aber gleichzeitig auch einen Verzicht auf die Geltendmachung eines Betrages bedeuten, der das Vergleichsinteresse übersteigen würde, was den Gläubigern einen Rechtsanspruch auf Abtretung vermittelt (Schlaepfer, a.a.O., 134 ff., mit Hinweisen).

b) Dieser Praxis ist das Konkursamt vorliegend zu Recht gefolgt. In seinem entsprechenden Vorgehen kann weder eine Gesetzesverletzung noch eine Unangemessenheit erblickt werden. Es war nicht das Konkursamt, welches den in Frage stehenden Vergleich verfügte oder abschloss, sondern sie legte es vielmehr in die Hände der dafür grundsätzlich zuständigen Gläubiger, den Vergleichsvorschlag mittels Mehrheitsbeschluss abzulehnen, zu genehmigen oder je die Abtretung des Anspruchs zu verlangen und so einen allenfalls als ungünstig erachteten Vergleich in jedem Fall zu verhindern. ...

OBWALDEN, Obergerichtskommission, 18. Januar 2005 (aus dem Amtsbericht über die Rechtspflege des Kantons Obwalden, 2004/2005, 105 ff).