

## RBOG 2012 Nr. 18

### Prozessführungsrecht des Abtretungsgläubigers

(Art. 260 SchKG; Art. 170 OR)

---

1. Unbestritten ist, dass der Forderung des Beschwerdeführers ein definitiver Rechtsöffnungstitel, nämlich das Urteil des Obergerichts, zugrunde liegt. Der Beschwerdegegner machte nicht geltend, die Forderung sei getilgt, gestundet oder verjährt, sondern berief sich sinngemäss darauf, das Urteil sei nicht vollstreckbar, da die Forderung des Beschwerdeführers im Konkursverfahren, in welchem sich dieser die Rechte der Prozessführung gestützt auf Art. 260 SchKG hatte abtreten lassen, noch nicht rechtskräftig kolloziert worden sei. Die Vorinstanz stellte sich auf den Standpunkt, der Beschwerdeführer verfüge gestützt auf Art. 260 SchKG nur über eine suspensiv bedingte Aktivlegitimation und sei daher im Rechtsöffnungsverfahren nicht klageberechtigt.

2. a) Gemäss Art. 260 Abs. 1 SchKG kann jeder Konkursgläubiger die Abtretung von Rechtsansprüchen der Masse verlangen, auf deren Geltendmachung die Gesamtheit der Gläubiger verzichtet hat.

b) Bei der Abtretung nach Art. 260 SchKG handelt es sich um ein betreibungs- und prozessrechtliches Institut sui generis. Die Abtretungsgläubiger handeln zwar im Prozess in eigenem Namen, auf eigene Rechnung und auf eigenes Risiko, werden durch die Abtretung indes nicht Träger des abgetretenen Anspruchs; abgetreten wird ihnen nur das Prozessführungsrecht der Masse<sup>[1]</sup>. Damit verbunden ist das Privileg, sich vor allen anderen Konkursgläubigern aus dem allfällig erstrittenen Prozessergebnis im Umfang der eigenen Konkursforderung zu befriedigen. Das Prozessmandat erscheint demnach als Mittel zur Herbeiführung einer Vorzugsdeckung der eigenen Konkursforderung<sup>[2]</sup>.

c) Zum Abtretungsbegehren legitimiert ist jeder Konkursgläubiger, der im Kollokationsplan berücksichtigt wurde. Selbst einem abgewiesenen Gläubiger darf wenigstens eine bedingte Abtretung nicht verwehrt werden, sofern er den Entscheid rechtzeitig mit Beschwerde oder Kollokationsklage angefochten hat<sup>[3]</sup>. Wird seinem Begehren entsprochen, so wird die Abtretung unbedingt; wird es abgewiesen, fällt sie dahin<sup>[4]</sup>. Das Prozessführungsrecht gemäss Art. 260 SchKG stellt ein eigentliches Nebenrecht der Konkursforderung dar, das im Sinn von Art. 170 OR dem Schicksal dieser Konkursforderung folgt. Als Substrat muss also eine Konkursforderung vorhanden sein. Das Prozessmandat kann daher nur mit der Konkursforderung selbst zediert oder verpfändet werden. Umgekehrt fällt diese Abtretung dahin oder muss widerrufen werden, wenn der Schuldner der Konkursmasse beziehungsweise des Konkursiten zahlt, bevor der Abtretungsgläubiger Vorkehren zur Eintreibung der Forderung getroffen hat oder der Konkurs selbst widerrufen oder eingestellt wird. Desgleichen entfällt die Legitimation zur weiteren Verfolgung des abgetretenen Rechtsanspruchs der Masse, wenn im Kollokationsprozess festgestellt wird, dass eine Konkursforderung gar nie bestanden habe. Stets ist somit vorausgesetzt, dass der Abtretungsgläubiger Konkursgläubiger ist und es auch bleibt<sup>[5]</sup>.

3. a) Bis zum Abschluss des Kollokationsprozesses gilt aber immer noch die Abtretung nach Art. 260 SchKG, welche auch das Recht zur Durchsetzung der abgetretenen Ansprüche auf dem Vollstreckungsweg beinhaltet. Eine Bedingung ist weder in der Abtretung noch im Rechtsöffnungstitel enthalten, weshalb der Abtretungsgläubiger die erstrittenen Ansprüche auch durchsetzen kann. Erst über das Ergebnis ist in einem weiteren Schritt abzurechnen<sup>[6]</sup>.

b) Sollte der Kollokationsprozess völlig zu Ungunsten des Beschwerdeführers ausfallen und die Kollokation verweigert werden, so hätte dies zur Folge, dass er der Masse den gesamten Prozessgewinn abliefern muss. Obwohl dabei die Gefahr besteht, dass der Abtretungsgläubiger der Masse den Überschuss nicht abliefern, wie der Beschwerdegegner zu befürchten scheint, besteht kein Grund, die Rechtsöffnung zu verweigern. Die Besonderheit der Abtretung von Rechtsansprüchen der Masse nach Art. 260 SchKG liegt gerade darin, dass das Verwertungsergebnis in erster Linie den das Risiko der Prozessführung übernehmenden Konkursgläubigern zukommt und die Masse nur den Überschuss erhält<sup>[7]</sup>. Das Risiko, dass die Masse den Überschuss nicht erhältlich ma-

chen kann, besteht nicht nur, wenn – wie hier – der Kollokationsprozess bei der Verwertung der Abtretungsforderung noch nicht abgeschlossen ist, sondern auch, wenn die Abtretungsforderung höher ist als die kollozierte Forderung oder wenn der Abtretungsgläubiger bereits von Abschlagsverteilungen<sup>[8]</sup> profitieren konnte<sup>[9]</sup>.

4. Zusammenfassend ist die Beschwerde zu schützen, und in der Betreuung ist definitive Rechtsöffnung zu erteilen.

Obergericht, 1. Abteilung, 14. November 2012, BR.2012.46

---

<sup>[1]</sup> BGE 121 III 492

<sup>[2]</sup> BGE 113 III 137, 109 III 29

<sup>[3]</sup> Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8.A., § 47 N 48; Berti, Basler Kommentar, Art. 260 SchKG N 28; BGE 128 III 291

<sup>[4]</sup> Amonn/Walther, § 47 N 48

<sup>[5]</sup> BGE 109 III 29

<sup>[6]</sup> Art. 86 KOV

<sup>[7]</sup> BGE 113 III 22

<sup>[8]</sup> Art. 266 SchKG

<sup>[9]</sup> Vgl. BGE 113 III 20 ff.