

es aber in verständnisvoller Würdigung der Tatsache, dass die Einreichung beim Betreibungsamt nach dem Wortlaut des Gesetzes nur zu Handen des Richters vorgeschrieben zu sein scheint, so besteht für die Betreibungsbehörden kein Grund, die Aufgabe an den betreffenden Richter nicht als taugliche Art der Adressierung anzusehen. Durch die unverzügliche Weiterleitung an das Betreibungsamt ist für ordnungsgemässe Registrierung und Vorprüfung des Rechtsvorschlages sowie Fortführung des Verfahrens gesorgt.

Unter der Voraussetzung solcher Abwicklung ist also dem Schuldner der Irrtum in der Adressierung zugute zu halten, ähnlich wie die neuere Rechtsprechung die Einreichung des Rechtsvorschlages beim ersuchten statt beim ersuchenden Amte gelten lässt (BGE 70 III 48). Die Ernsthaftigkeit der vorliegenden Rechtsvorschlagserklärungen steht nach den Akten ausser Zweifel. Das Betreibungsamt hat sie nach dem Gesagten als rechtzeitig entgegenzunehmen und dem Richter zur Bewilligung vorzulegen.

Nicht massgebend sind für die Beurteilung der Rechtzeitigkeit eines Rechtsvorschlages die Anforderungen, welche die Gerichte an die Wahrung einer Klagefrist stellen. Schon deshalb steht BGE 53 III 184 der vorliegenden Entscheidung nicht entgegen, ganz abgesehen davon, dass der Konkursverwaltung, bei der die betreffende Kollokationsklage gegen die Masse eingereicht wurde, lediglich Parteistellung zukam (Art. 240 SchKG) und dass sie die Klage an den Absender zurückwies, worauf dieser sie erst nach Ablauf der Klagefrist an das Gericht aufgab.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:

Der Rekurs wird gutgeheissen, der angefochtene Entscheid aufgehoben und das Betreibungsamt angewiesen, die beiden Rechtsvorschlüge als rechtzeitig erfolgt entgegenzunehmen und dem Richter vorzulegen.

II. URTEILE DER ZIVILABTEILUNGEN

ARRÊTS DES COURS CIVILES

9. Urteil der II. Zivilabteilung vom 6. Februar 1947 i. S. Duetsch und Streitgen. gegen Duetsch und Streitgen.

1. Anfechtungsklage im Konkurs. Zweck ist Ergänzung des Konkursvermögens, nicht Erzielung eines Überschusses für die Erben des Schuldners. Art. 285 ff. SchKG, 573 ZGB.
 2. Welche Kosten kann ein nach Art. 260 SchKG prozessierender Gläubiger nach Abs. 2 daselbst vom Prozessergebnis abziehen ?
1. Action révocatoire dans la faillite. Son but est de compléter la masse active et non pas de procurer un excédent en faveur des héritiers du failli (art. 285 et suiv. LP, 573 CC).
 2. Quels sont les frais qu'un créancier agissant selon l'art. 260 LP peut se faire payer sur le produit du procès en vertu de l'art. 260 al. 2 LP ?
1. Azione revocatoria nel fallimento. Il suo scopo è di completare la massa attiva e non di procurare un'eccedenza a favore degli eredi del fallito (art. 285 e seg. LEF ; 573 CC).
 2. Quali sono le spese che un creditore che procede secondo l'art. 260 LEF può farsi pagare col ricavo del processo in virtù dell'art. 260 cp. 2 LEF ?

A. — Konrad Duetsch-Jaggi schloss nach dem Tode seines Vaters mit seinen Miterben am 12. Oktober 1940 einen Erbteilungsvertrag ab. Darnach sollte er das Bauerngut des Erblassers samt totem und lebendem Inventar gegen Aufzahlung von Fr. 1373.— erhalten. Er vermochte jedoch diese Zahlung nicht zu leisten. Daher unterblieb die grundbuchliche Übertragung. Am 31. März 1942 machten die Erben den Teilungsvertrag rückgängig, und am 17. Juli 1942 schlossen sie einen neuen ab, wonach das Bauerngut zu liquidieren war.

B. — Die Aufhebung des ersten Teilungsvertrages wurde in dem am 20. Februar 1943 über Konrad Duetsch-Jaggi eröffneten Konkurs von einigen nach Art. 260 SchKG mit der Prozessführung betrauten Konkursgläubigern paulianisch angefochten. Die Kläger machten geltend, die Konkursmasse sei dadurch um den Nettowert des beweg-

lichen Gutes verkürzt worden, und verlangten dafür Ersatz im Betrage von Fr. 6749.50. Die Beklagten anerkannten in erster Instanz Fr. 2430.— und zahlten diesen Betrag an die Konkursverwaltung. Die Kläger hielten an der Klage für den Mehrbetrag fest. Das Gericht fand jedoch, die Konkursaktiven samt dem erwähnten Prozessergebnis reiche zur Deckung der Prozesskosten der Kläger und sämtlicher Konkursforderungen aus. Daher sei für eine Anfechtungsklage hinsichtlich des eingeklagten Mehrbetrages kein Raum mehr, auch wenn davon ausgegangen werde, die Verlassenschaft des inzwischen verstorbenen Gemeinschuldners werde von keinem Erben angenommen und bleibe konkursamtlich zu liquidieren. Dabei stützte sich das Gericht auf folgende vom Konkursamt aufgestellte « Zwischenbilanz per 30. November 1945 »:

Mutmassliche Konkurskosten	Fr.	630.—
Eingegebene und kollozierte Konkursfor-		
derungen	»	9,459.81
zusammen	Fr.	10,089.81
Konkursaktiven (ohne Prozessergebnis) .	»	9,094.50
Fehlbetrag	Fr.	995.31

Das Gericht kam demgemäss zur Abweisung der Klage für den Mehrbetrag mangels Legitimation. Weil die Kläger nach erfolgter Anerkennung der Fr. 2430.— an der Klage mit Unrecht festgehalten hätten, seien ihnen die Gerichtskosten von Fr. 204.10 aufzuerlegen und die Parteikosten wettzuschlagen. Für die eigenen Kosten stehe den Klägern das Prozessergebnis zur Verfügung, indessen wegen der ungerechtfertigten Fortführung des Prozesses nur in herabgesetztem Betrage. Den Klägern König und Moser gebühre eine aus dem Prozessergebnis zu deckende Kostenforderung von Fr. 900.— einschliesslich der Gerichtskosten, der Erstklägerin Witwe Duetsch eine solche von Fr. 100.—.

C. — Während Moser sich mit diesem Urteil abfand, appellierten die andern zwei Kläger an das Obergericht.

Dieses bestätigte am 3. September 1946 das erstinstanzliche Urteil und legte die oberinstanzlichen Gerichtskosten den Appellanten ohne Zugriff auf das Prozessergebnis auf. Im Widerspruch zum Dispositiv berücksichtigte es zwar in den Erwägungen als erstinstanzliche Kosten, die aus dem Prozessergebnis zu decken seien, zu den Fr. 900.— und 100.— hinzu die Gerichtskosten von Fr. 204.10 und weitere Kosten von Fr. 148.60. Auch so bleibe aber vom Prozessergebnis nach Deckung des auf den 30. November 1945 ermittelten Fehlbetrages der Konkursmasse noch ein Betrag von Fr. 81.99 übrig. Dieser Fehlbetrag habe sich nach Auskunft des Konkursamtes seither nicht vergrössert; die seitherigen Kosten seien gering und durch den Ertrag von Aktiven aufgewogen. Hinsichtlich der oberinstanzlichen Kosten bestehe ein *circulus vitiosus*. Das Mass dieser Kosten sei vom Obergericht zu bestimmen, und dessen Entscheid hange seinerseits von der Frage der Deckung durch das Prozessergebnis ab. Indessen könne den Klägern nicht zugestanden werden, durch ungerechtfertigte Weiterziehung die aus dem Prozessergebnis zu deckenden Kosten zu vergrössern und so die einmal gegebene volle Deckung wieder in Frage zu stellen. Über die nach Art. 260 Abs. 2 SchKG zu berücksichtigenden Kosten habe normalerweise eine nachträgliche Kollokation stattzufinden. Darüber hätten aber im Streitfalle wiederum die mit der vorliegenden Anfechtungsklage befassten Gerichte des Konkursortes zu entscheiden. Darum könne das Obergericht diese Frage gerade bei Beurteilung der Anfechtungsklage erledigen.

D. — Mit der vorliegenden Berufung halten die zwei vom Obergericht abgewiesenen Kläger an der Anfechtungsklage in vollem Umfange fest. Sie beantragen in erster Linie die Rückweisung der Sache zu materieller Entscheidung.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

J. — Sind die nach Art. 260 Abs. 2 SchKG zu berücksichtigenden Kosten und sämtliche Konkursforderungen durch das Prozessergebnis gedeckt, so ist eine Fortführung des Anfechtungsprozesses für den eingeklagten Mehrbetrag nicht mehr zulässig. Die Anfechtungsklage nach Art. 285 ff. SchKG hat zur Voraussetzung, dass das eigene Vermögen des Schuldners zur Befriedigung seiner Gläubiger nicht ausreicht. Das wird, wenn einmal der Konkurs eröffnet ist, zunächst vermutet. Erweist sich aber das Vermögen des Schuldners als ausreichend, oder wird genügende Deckung durch eine bloss teilweise Rückgewähr anfechtbar veräusserten Vermögens erzielt, so fällt Grund und Recht zur paulianischen Anfechtung bzw. zu weitergehender paulianischer Anfechtung dahin. Das verkennen die Kläger, wenn sie glauben, die Anfechtungsklage dazu benutzen zu können, um die Beklagten zur Rückgabe einer angeblichen ungerechtfertigten Bereicherung zu handeln der Erben des Gemeinschuldners zu verhalten. Sie weisen auf Art. 573 ZGB hin, wonach ein Überschuss des Verlassenschaftskonkurses den Erben, die ausgeschlagen haben, zufällt, wie wenn keine Ausschlagung stattgefunden hätte. Aber diese Bestimmung hat nur einen Überschuss des Vermögens des Schuldners selbst im Auge. Der vollstreckungsrechtliche Behelf der Anfechtungsklage ist an die erwähnte Voraussetzung gebunden; er steht so wenig wie dem Schuldner selbst dessen Erben zu, zumal bei Ausschlagung der Erbschaft. Gegenstand der vorliegenden Abtretung aber war nur ein Anfechtungsanspruch und keineswegs ein zivilrechtlicher Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung. Es mag dahingestellt bleiben, ob die Kläger überhaupt an einen zivilrechtlichen Anspruch denken (zu dessen Geltendmachung sie nicht legitimiert sind) oder an eine Bereicherung, die nicht nach Zivilrecht ungerechtfertigt, sondern nur nach Art. 285 ff. SchKG anfechtbar wäre.

2. — Dass die Anfechtungsklage nur die Ergänzung des Schuldnervermögens als Substrat der Zwangsvollstreckung bezweckt und daher nicht mehr gegeben ist, sobald volle Deckung besteht, hat die Rechtsprechung bereits erkannt. Massgebend ist darnach freilich nicht schlechthin der Stand der Konkursmasse nach der gegenwärtigen Kollokation, sondern es ist auf allenfalls in Aussicht stehende nachträgliche Konkurseingaben Rücksicht zu nehmen. Nur wenn solche mit sehr grosser Wahrscheinlichkeit nicht mehr zu erwarten oder nachträglich angemeldet oder noch in Aussicht stehende Forderungen gleichfalls gedeckt sind, ist die volle Deckung zu bejahen (BGE 53 III 214). Im vorliegenden Falle wird nach den Akten mit solchen weiteren Forderungen nicht gerechnet. Streitig ist dagegen, in welchem Umfang Art. 260 Abs. 2 SchKG den Abzug von Prozesskosten vom Prozessergebnis zulässt, was im Falle des angeführten Präjudizes, wo die Masse selbst als Klägerin aufgetreten war, nicht zur Entscheidung stand.

Aus der Wendung « nach Abzug der Kosten » ergibt sich zunächst nur, dass der auf Grund einer Abtretung vorgehende Kläger für seine Prozesskosten auf das Prozessergebnis angewiesen ist, also diese Kosten bei erfolglosem Prozess selber zu tragen hat. Abzugsberechtigt sind keinesfalls Kosten, die dem Beklagten auferlegt und bei ihm einbringlich sind. Insoweit ist der Kläger gehalten, die Kostenforderung gegen ihn geltend zu machen und den allfälligen Überschuss des Prozessergebnisses über seine sonstigen Forderungen der Masse zu überlassen. Allerdings können selbst bei vollständiger Kostenfolge zulasten des Beklagten und voller Einbringlichkeit beim Beklagten noch abzugsberechtigte Kosten bestehen, wenn etwa die Prozessordnung gegenüber dem unterliegenden Gegner einen niedrigeren Tarif zur Anwendung kommen lässt, als wie er zwischen Anwalt und Klient gilt. Als abzugsberechtigt kommen ferner Kosten in Betracht, die wegen Verwandtschaft der Parteien oder aus einem andern nicht die Art der Prozessführung des Klägers betreffenden Grun-

de nicht dem Beklagten auferlegt wurden. Dagegen konnte das Obergericht ohne Verletzung von Bundesrecht den durch ungerechtfertigte Prozessführung der Kläger verursachten Prozessaufwand vom Abzug aus dem Prozessergebnis ausschliessen. Dahingestellt kann bleiben, ob solcher Ausschluss jeden Prozessaufwand betreffen kann, der sich nach dem schliesslichen Prozessausgang als unnütz erweist. Jedenfalls ist es nicht zu beanstanden, wenn der Abzug solchen Prozessaufwandes verweigert wird, den sich der Kläger bei sorgfältiger Prüfung der Prozesslage vernünftigerweise hätte ersparen müssen. Der Sinn von Art. 260 Abs. 2 SchKG kann nicht sein, dem Kläger den Abzug von Kosten einer leichtfertigen Prozessführung zu gestatten, insbesondere einer leichtfertigen Fortführung des Prozesses, die eben nur dazu angetan war, unnütze Kosten zu verursachen. So verhielt es sich hier nach Anerkennung und Zahlung der Fr. 2430.— angesichts der « Zwischenbilanz per 30. November 1945 ». Damit war der gerechtfertigte Prozesszweck erreicht und auch die Deckung der bis dahin entstandenen Prozesskosten der Kläger gesichert. Das Festhalten an der Mehrforderung entbehrte der Grundlage einer mangelnden Deckung der Kläger wie auch der übrigen Konkursgläubiger und wurde zu Zwecken verfolgt, die der paulianischen Anfechtungsklage nach Art. 285 ff. SchKG fremd sind.

Dem Obergericht ist auch darin beizustimmen, dass es den Streit über die Kostendeckung nicht in ein Kollokationsverfahren weisen musste, zumal da der Anfechtungsprozess vor den Gerichten des Konkursortes, die mit dem « Konkursgericht » im Sinne von Art. 250 SchKG identisch sind, ausgetragen wurde. Freilich war die Konkursmasse in diesem Prozesse nicht Partei, aber sie hatte sich durch die Abtretung der Anfechtungsansprüche einigermassen auch hinsichtlich der aus dem Prozessergebnis zu deckenden Kostenansprüche desinteressiert. Sie brauchte daher jedenfalls nicht von Bundesrechts wegen zur Kostenfrage angehört zu werden.

Die Kostenbemessung selbst beruht auf kantonalem Recht und ist der Überprüfung durch das Bundesgericht entzogen.

Freilich sprechen die Kläger noch von der Kostenvergütung für einen zweiten, gegen die gleichen Beklagten angehobenen Prozess, der sofort nach Prozesseinleitung (Einreichung der Weisung) stecken blieb, also keinen Prozessgewinn ergab. Ob sich die Kläger für diese Kosten aus dem Ergebnis des vorliegenden Prozesses decken dürfen, ist mindestens zweifelhaft. Jedenfalls ist nach den Akten nicht nachgewiesen, dass der betreffende Prozessaufwand gerechtfertigt war. Sollten die Kläger an einer Vergütung aus dem vorliegenden Prozessergebnis festhalten, so mögen sie sich ausserhalb dieses Prozesses mit der Konkursverwaltung darüber auseinandersetzen. Es kann sich nur um einen geringen Betrag handeln, der den verfügbaren Rest des Prozessgewinnes nicht übersteigt. Was andererseits mit einem verfügbar bleibenden Überschuss zu geschehen habe, ob er an die Erben falle oder den Beklagten als ungerechtfertigte Bereicherung der Konkursmasse zurückerstatten sei, ist hier nicht zu entscheiden.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichtes des Kantons Thurgau vom 3. September 1946 bestätigt.