Urteilskopf

100 III 35

11. Urteil der II. Zivilabteilung vom 21. Mai 1974 i.S. Näf AG und Mitbeteiligte gegen Klingentalmühle AG
Regeste (de):
Kollokationsklage; Art. 250 SchKG.

Die Kantone können vorsehen, dass dem Kollokationsprozess ein Vermittlungsverfahren vorauszugehen habe. Machen sie von dieser Möglichkeit Gebrauch, so ist es auch ihnen überlassen, innerhalb des Bezirkes des Konkursgerichts das für das Vermittlungsverfahren zuständige Vermittleramt zu bezeichnen (Erw. 2).

Art. 139 OR

Diese Bestimmung verpflichtet den unzuständigen Richter nicht, dem Kläger eine Nachfrist anzusetzen. Die Frage der Anwendbarkeit von Art. 139 OR stellt sich erst, wenn die zurückgewiesene Klage beim zuständigen Richter bzw. in verbesserter Form neu eingereicht wird (Erw. 3).

Regeste (fr):
Action en collocation; art. 250 LP.

Les cantons peuvent prévoir que le procès en collocation doit être précédé d'une procédure de conciliation. S'ils font usage de cette possibilité, ils peuvent aussi désigner à l'intérieur du district du juge qui a prononcé la faillite l'office compétent pour la procédure de conciliation (consid. 2).

Art. 139 CO.

Cette disposition n'oblige pas le juge incompétent à impartir un délai supplémentaire au demandeur. La question de l'applicabilité de l'art. 139 CO se pose seulement si l'action rejetée est à nouveau introduite auprès du juge compétent ou dans une forme améliorée (consid. 3).

Regesto (it):
Azione di impugnazione della graduatoria; art. 250 LEF.

I cantoni possono disporre che il processo sulla graduatoria deve essere preceduto da un tentativo di conciliazione. Se si avvalgono di questa possibilità possono anche designare, nell'ambito del circondario del fallimento, il giudice competente per la procedura di conciliazione (consid. 2).

Art. 139 CO.

Questa disposizione non obbliga il giudice incompetente ad assegnare all'attore un termine supplementare. La questione dell'applicabilità dell'art. 139 CO si pone solo quando l'azione è riproposta davanti al giudice competente, rispettivamente quando è riproposta in forma corretta (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 36

A.- Im Konkurs des in Oberbüren wohnhaften Kurt Näf erhoben die Näf AG, Emmi Näf-Brüschweiler und Karl Näf am 6. Juni 1973 beim Vermittleramt Wil Kollokationsklage gegen die Klingentalmühle AG, mit folgenden Rechtsbegehren: "1. Die im Konkurs Kurt Näf, Buchental, Oberbüren, gemäss Kollokationsplan vom 29. Mai 1973 in der V. Klasse kollozierte Forderung der Beklagten aus Kaufvertrag über Fr. 106 413.– sei teilweise abzuweisen. " 2. Demnach sei der Kollokationsplan in dem Sinne abzuändern, dass nur eine Forderung der Beklagten von Fr. 33 000.– als Forderung V. Klasse kolloziert wird." Am 6. Juli 1973 stellte der Vermittler den Leitschein aus. Als Ende der Einschreibefrist wurde der 6. Oktober 1973 angegeben. Am 16. August 1973 wurde die Klage beim Bezirksgericht Wil eingereicht. Dieses trat jedoch mit Urteil vom 12. Okto ber 1973 "mangels rechtzeitiger Anhängigmachung" nicht darauf ein. In der Begründung führte es aus, bei den im beschleunigten

Verfahren zu behandelnden Prozessen betrage die Einschreibefrist lediglich 14 Tage; diese Frist stehe während der Gerichtsferien nicht still; sie sei daher bei Einleitung der Klage längst abgelaufen gewesen; auf die Klage sei überdies auch deswegen nicht einzutreten, weil sie beim örtlich unzuständigen Vermittleramt eingeleitet worden sei; zuständig sei nämlich nicht das Vermittleramt am Sitze des Konkursamtes in Wil, sondern dasjenige am Wohnsitz des Gemeinschuldners, also dasjenige von Oberbüren.

B.- Eine Berufung gegen diesen Entscheid wurde vom Kantonsgericht St. Gallen am 20. Dezember 1973 abgewiesen. Auch das Kantonsgericht verneinte sowohl die Zuständigkeit des angerufenen Vermittleramtes als auch die Rechtzeitigkeit der Einschreibung der Klage beim Gericht.

C.- Gegen das Urteil des Kantonsgerichts erklärten die Kläger die Berufung ans Bundesgericht. Gleichzeitig führten sie Nichtigkeitsbeschwerde beim Kassationsgericht des Kantons St. Gallen. Die Nichtigkeitsbeschwerde wurde am 18. April 1974 abgewiesen, soweit darauf einzutreten war. Mit der Berufung beantragen die Kläger, es sei festzustellen, dass die Anbegehrung und Durchführung der Vermittlung bei einem unzuständigen Vermittler, aber im zuständigen Gerichtsbezirk, einen heilbaren Mangel darstelle, dass das Bezirksgericht Wil folglich anzuweisen sei, auf die Streitsache einzutreten, und dass den Klägern im Sinne von Art. 139 OR eine lotägige Nachfrist zur Korrektur der genannten Verfahrensmängel anzusetzen sei.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Gemäss den Feststellungen der Vorinstanz, die sich auf die übereinstimmenden Angaben der Parteien stützen, beträgt der Streitwert ungefähr Fr. 18 000.–. Auf die Berufung ist daher einzutreten (Art. 46 OG).

2. Die Vorinstanz hat ihren Nichteintretensentscheid unter anderem damit begründet, dass das Vermittleramt Wil unzuständig gewesen sei. Die Kläger sind jedoch der Ansicht, das vor diesem Amt durchgeführte Vermittlungsverfahren sei als gültig zu erachten, da Sitz des nach Art. 250 Abs. 1 SchKG für die Behandlung von Kollokationsklagen zuständigen Konkursgerichtes Wil und nicht Oberbüren sei. Zudem

habe sich die Beklagte widerspruchslos auf die Vermittlung in Wil eingelassen. Wie die Vorinstanz zutreffend ausführt, regelt Art. 250 Abs. 1 SchKG nur die örtliche Zuständigkeit für die Kollokationsklage, während die Ordnung der sachlichen Zuständigkeit den Kantonen überlassen ist (BGE 71 III 197, BGE 64 III 123 f.). Dementsprechend können die Kantone vorschreiben, dass dem Kollokationsprozess ein Vermittlungsverfahren vorauszugehen habe (JAEGER, N. 5 zu Art. 250 SchKG). Machen sie von dieser Möglichkeit Gebrauch, so ist es auch ihre Sache, innerhalb des Bezirkes des Konkursgerichts das für das Vermittlungsverfahren zuständige Vermittleramt zu bezeichnen. Bundesrecht kann daher nicht verletzt sein, wenn die Vorinstanz das Vermittleramt Wil als unzuständig erachtete. Eine Verletzung von Bundesrecht ist auch darin nicht zu erblicken, dass die Vorinstanz die Einlassung der Beklagten vor dem Vermittleramt Wil nicht als stillschweigende Gerichtsstandsvereinbarung ansah. Denn das Bundesrecht enthält keine Bestimmung, die die Kantone zur Beachtung von Gerichtsstandsvereinbarungen verpflichten würde (BGE 87 III 26 ff., BGE 76 II 249).

3. Die Vorinstanz ist sodann auch deswegen nicht auf die Klage eingetreten, weil der Leitschein nicht rechtzeitig beim Gericht eingereicht wurde. Auch in diesem Punkt stützte sie sich auf kantonales Recht, dessen Anwendung vom Bundesgericht im Berufungsverfahren nicht überprüft werden kann (Die Kläger leiten nichts daraus ab, dass die Einschreibefrist auf dem Leitschein unrichtig angegeben war). Art. 139 OR, auf den sich die Kläger berufen, ist im vorliegenden Fall nicht anwendbar. Denn diese Bestimmung setzt ihrem Wortlaut nach voraus, dass eine Klage wegen Unzuständigkeit des angerufenen Richters oder wegen eines verbesserlichen Mangels zurückgewiesen worden ist. Ist dies der Fall, so läuft dem Kläger von Gesetzes wegen eine neue Frist zur Geltendmachung seines Anspruchs. Der Richter, der eine Klage wegen Unzuständigkeit oder wegen eines prozessualen Mangels zurückweisen möchte, braucht sich daher nicht darum zu kümmern, ob die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit von Art. 139 OR allenfalls erfüllt seien, und diese Bestimmung verpflichtet ihn auch nicht dazu, dem Kläger eine

Nachfrist anzusetzen. Erst wenn die zurückgewiesene (oder zurückgezogene; vgl. BGE 72 II 326 ff.) Klage beim zuständigen Richter bzw. in verbesserter Form neu eingereicht wird, stellt sich die Frage, ob der Kläger die Nachfrist zu Recht beansprucht habe. Die Vorinstanz verletzte daher Bundesrecht nicht, wenn sie sich nicht mit Art. 139 OR befasste. Unter diesen Umständen kann weiterhin offen bleiben, ob Art. 139 OR auf Klagefristen des Betreibungsrechts überhaupt anwendbar sei (vgl. dazu BGE 96 III 95, BGE 91 III 15 ff., BGE 89 II 310 /311). Im übrigen können die Kläger aus Art. 139 OR ohnehin nichts ableiten. Denn die in dieser Bestimmung vorgesehene Nachfrist kommt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts einem Kläger nur dann zugute, wenn er innert der Frist, die nach kantonalem Prozessrecht für die Einreichung der Klage beim Gericht gilt, etwas - wenn auch nicht das Richtige - unternommen hat. Einem Kläger, der diese Frist unbenützt verstreichen lässt, ist die Nachfrist dagegen nicht zu gewähren (BGE 98 II 183 /184, BGE 93 II 370 Erw. 4, BGE 89 II 312). Da die Kläger nicht nur an einen unzuständigen Vermittler gelangt sind, sondern darüber hinaus die Frist zur Einreichung des Leitscheins beim Bezirksgericht verpasst haben, können sie sich auf keinen Fall auf Art. 139 OR berufen. Die Berufung ist daher als offensichtlich unbegründet abzuweisen.