

BGE 111 III 66

Bundesgericht (BGE), 1985-03-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_111 III 66](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_111_III_66)

FR: ATF 111 III 66

IT: DTF 111 III 66

Regeste

Regeste Insolvenzerklärung (Art. 191 SchKG). Die Annahme, die Gläubiger seien zur Anfechtung der aufgrund einer Insolvenzerklärung erfolgten Konkursöffnung nicht legitimiert, ist nicht willkürlich.

Erwägungen

E. 2

Das Obergericht hat der Beschwerdeführerin die Legitimation zur Berufung deswegen abgesprochen, weil sie im Konkursöffnungsverfahren aufgrund einer Insolvenzerklärung des Schuldners nicht Partei sei und weil sie als Drittperson von der Konkursöffnung nur mittelbar betroffen werde. Diese Begründung ist zumindest nicht willkürlich. Die Konkursöffnung aufgrund einer Insolvenzerklärung erfolgt in der Tat auf einseitigen Antrag des Schuldners hin. Eine Konkursverhandlung findet nicht statt, wie auch die Beschwerdeführerin einräumt. Die Gläubiger werden somit vom Konkursrichter nicht angehört, und das Konkursdekret wird ihnen auch nicht mitgeteilt. Unter diesen Umständen lässt sich sehr wohl die Auffassung vertreten, sie seien zur Berufung gegen das Konkursdekret nicht legitimiert. Aus Art. 174 SchKG, der nach Art. 194 SchKG auch auf die ohne vorgängige Betreuung erfolgten Konkursöffnungen anwendbar ist, ergibt sich nichts anderes. Zwar sagt diese Bestimmung nicht ausdrücklich, dass nur die Parteien des erstinstanzlichen Konkursöffnungsverfahrens als Berufungskläger in Frage kommen. Sie schreibt aber auch das Gegenteil nicht vor. Der Wortlaut von Art. 174 SchKG, wonach gegen den Entscheid über das Konkursbegehren binnen zehn Tagen seit dessen Mitteilung Berufung eingelegt werden kann, spricht eher gegen die Ausweitung der Berufungslegitimation auf weitere Beteiligte, da diesen der Entscheid über das Konkursbegehren nicht mitgeteilt wird und deshalb nicht feststünde, wann für sie die Berufungsfrist zu laufen beginnen würde. Es kann auch nicht gesagt werden, Art. 174 SchKG habe im Verfahren nach Art. 191 SchKG gar keinen Sinn, wenn er nicht BGE 111 III 66 S. 68 im Sinne der Beschwerdeführerin ausgelegt würde. Immerhin räumt er dem Schuldner das Recht ein, gegen die Abweisung seines Konkursbegehrens Berufung zu erheben. Aber auch gegen die Gutheissung des Konkursbegehrens ist eine Berufung ausnahmsweise denkbar, dann nämlich, wenn der Schuldner geltend machen will, die Insolvenzerklärung habe nicht seinem Willen entsprochen (JAEGGER, N. 3 zu Art. 191 SchKG; FRITZSCHE, Schuldbetreuung und Konkurs, 2. Aufl., Bd. II, S. 33). Zuzugestehen ist der Beschwerdeführerin, dass die Auffassung des Obergerichts zur Folge haben kann, dass ein Konkurs aufgrund einer offenbar rechtsmissbräuchlichen Insolvenzerklärung eröffnet wird, da der Konkursrichter ohne Mitwirkung der Gläubiger kaum in der Lage ist, einen Rechtsmissbrauch zu erkennen. Diese Überlegung spricht jedoch nicht zwingend dafür, die Legitimation zur Berufung auf die Gläubiger

auszudehnen. Hätte der Gesetzgeber nämlich Wert darauf gelegt, dass allfälligen Einwendungen der Gläubiger gegen die Insolvenzerklärung Rechnung getragen wird, so hätte er zweifellos schon das erstinstanzliche Verfahren anders organisiert. Nachdem er das nicht getan hat, darf ohne jede Willkür angenommen werden, solche Einwendungen seien auch im Berufungsverfahren nicht zu berücksichtigen. Die Annahme des Obergerichts, die Legitimation zur Berufung sei der Beschwerdeführerin auch deswegen zu versagen, weil sie durch den aufgrund der Insolvenzerklärung über den Beschwerdegegner eröffneten Konkurs nur mittelbar betroffen werde, ist ebenfalls haltbar. Wohl hat der Konkurs mannigfache Auswirkungen auf die Rechte der Gläubiger (vgl. Art. 208 ff. SchKG). Dabei handelt es sich jedoch bloss um eine Reflexwirkung der Konkursöffnung. Die Voraussetzungen, unter denen nach den Ausführungen von GULDENER (Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., S. 492) ausnahmsweise am Verfahren nicht beteiligte Dritte zur Ergreifung eines Rechtsmittels legitimiert sind, sind daher für die Gläubiger im Verfahren nach Art. 191 SchKG nicht erfüllt, sowenig wie für die Gläubiger im ordentlichen Konkursöffnungsverfahren, die nicht selber das Konkursbegehren gestellt haben. Auch diese können gegen die ohne ihre Beteiligung erwirkte Konkursöffnung kein Rechtsmittel erheben, obwohl sich der Konkurs mittelbar auch auf ihre Rechte auswirkt. Im übrigen steht der angefochtene Entscheid sowohl mit der kantonalen Rechtsprechung als auch mit der Lehre in Einklang (JdT 1962 II S. 126/127; ZBJV 86/1950 S. 535; JAEGER, N. 3 zu BGE 111 III 66 S. 69 Art. 191 SchKG; JAEGER/DAENIKER, N. 3 zu Art. 191 SchKG; BLUMENSTEIN, Handbuch des schweizerischen Schuldbetriebsrechtes, S. 605/606; FRITZSCHE, a.a.O., S. 33; W. BAUMANN, Die Konkursöffnung nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Diss. Zürich 1979, S. 141/142; B. ZAHNER, Die Berufung gegen Erkenntnisse über Konkursbegehren, Diss. Zürich 1959, S. 56; R. GENTINETTA, Die Konkursöffnung ohne vorgängige Betreibung, Diss. Freiburg 1928, S. 81). Die Beschwerdeführerin weist freilich darauf hin, das Bundesgericht habe in BGE 32 I 31 im gegenteiligen Sinn entschieden. Das Bundesgericht hatte indessen in diesem Entscheid nur zu prüfen, ob es willkürlich sei, den Gläubigern im Verfahren nach Art. 191 SchKG das Rechtsmittel der Revision zuzugestehen. Wenn es in diesem Zusammenhang ausführte, es dürfe ohne Willkür angenommen werden, dass auch die Gläubiger die aufgrund einer Insolvenzerklärung erfolgte Konkursöffnung mit Berufung anfechten könnten, so kann daraus nicht abgeleitet werden, dass umgekehrt die Versagung der Berufung willkürlich wäre. Abgesehen davon lagen damals insofern besondere Verhältnisse vor, als der Schuldner die Insolvenzerklärung nicht an seinem Wohnsitz abgegeben hatte und der Konkurs deshalb nicht am richtigen Ort eröffnet worden war. Die Regeln über den Ort der Konkursöffnung sind aber auch im Interesse der Gläubiger aufgestellt und daher zwingender Natur. Im ordentlichen Konkursverfahren gilt deshalb eine von einem unzuständigen Betreibungsamt ausgestellte Konkursandrohung als nichtig (BGE 96 III 33 /34 E. 2). Da im Verfahren nach Art. 191 SchKG naturgemäss keine vorgängige Betreibung stattfindet und keine Konkursandrohung erlassen wird, mag es gerechtfertigt sein, den Gläubigern zu gestatten, ihr Interesse an der Durchführung des Konkurses am richtigen Ort auf dem Weg der Berufung zur Geltung zu bringen (in diesem Sinne JAEGER, N. 3 zu Art. 191 SchKG; W. BAUMANN, a.a.O., S. 142 Anm. 1). Darum geht es hier jedoch nicht. Auf jeden Fall kann unter diesen Umständen nicht gesagt werden, das Obergericht habe gegen einen klaren und unumstrittenen Rechtsgrundsatz verstossen, wenn es der Beschwerdeführerin die Legitimation zur Berufung absprach. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.