

BGE 113 III 109

Bundesgericht (BGE), 1987-04-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_113 III 109](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_113_III_109)

FR: ATF 113 III 109

IT: DTF 113 III 109

Regeste

Regeste Parteientschädigung in Streitfällen über die Konkureröffnung (Art. 68 Abs. 1 GebTSchKG) Es ist willkürlich, wenn der Richter in Streitfällen über die Konkureröffnung dem Begehren der obsiegenden Partei auf Zusprechung einer Entschädigung für die Vertretungskosten nicht entspricht, obwohl die besonderen Umstände des Falles den Beizug eines Anwaltes erfordert haben.

Erwägungen

E. 3

Gegenstand der vorliegenden Beschwerde bildet einzig die Frage, ob das Obergericht die ausserrechtlichen Kosten willkürlich wettgeschlagen habe. a) Der Grundsatz, wonach diejenige Partei, welche die Gegenstandslosigkeit eines Verfahrens verursacht hat, als unterliegend gilt, ist im vorliegenden Fall nicht umstritten. Das Obergericht hat dem Beschwerdeführer die Parteientschädigung mit der Begründung verweigert, dass eine solche im Konkursverfahren nicht angebracht sei. Im Unterschied zum Rechtsöffnungsverfahren, wo sich komplizierte Fragen stellen könnten, sei der Richter im Konkursverfahren auf die Überprüfung relativ einfacher Fragen beschränkt. Es bestehe daher keine Notwendigkeit für eine Parteivertretung durch Anwälte. Wenn ein Anwalt beigezogen werden, so habe die betreffende Partei die entsprechenden Kosten selber zu tragen. Im übrigen gehe es nicht an, Entschädigungen für materiellrechtliche Auseinandersetzungen zuzusprechen, die von den Parteien im Rahmen des Konkursverfahrens geführt worden seien. b) In dieser allgemeinen Formulierung widerspricht die Auffassung des Obergerichts klarerweise Art. 68 Abs. 1 GebTSchKG. Gemäss dieser Bestimmung kann der Richter u.a. in Streitfällen über die Konkureröffnung der obsiegenden Partei auf deren Verlangen für zeitversäumnisse und Auslagen auf Kosten der unterliegenden Partei eine angemessene Entschädigung zusprechen, deren Höhe im Entscheid festzusetzen ist. Zu den Auslagen der obsiegenden Partei gehören grundsätzlich auch die Vertretungskosten (nicht veröffentlichtes Urteil vom 14. Mai 1975 i.S. W.; FRITZSCHE/WALDER, Schuldbetreibung und Konkurs nach schweizerischen Recht, Anm. 64 zu § 9; Rz. 6 und Anm. 21 zu § 15). Art. 27 Abs. 2 SchKG, wonach die Gebühren eines Vertreters dem Schuldner nicht angerechnet werden dürfen, findet auf das Konkureröffnungsverfahren keine Anwendung. Diese Bestimmung bezieht sich nur auf das vom Bundesrecht geregelte eigentliche Vollstreckungsverfahren, nicht aber auf die damit zusammenhängenden, im wesentlichen vom kantonalen Recht beherrschten Gerichtsverfahren wie die Rechtsöffnungs- und Konkureröffnungsverfahren (BGE 103 Ia 51 ; BGE 59 I 200 f.). c) Im vorliegenden Fall waren bereits im Zeitpunkt des Konkursbegehrens Anträge auf Vormerkung einer Verfügungsbeschränkung und auf Aufnahme eines Güterverzeichnisses zu begründen, BGE 113 III 109 S. 111 wofür spezielle

Rechtskenntnisse erforderlich waren. Im Appellationsverfahren hatte der Beschwerdeführer schon deswegen allen Anlass, einen Anwalt beizuziehen, weil die Beschwerdegegnerin durch einen Anwalt vertreten war. In diesem Verfahren stellten sich zudem prozessuale Fragen, namentlich betreffend Zulässigkeit neuer Beweismittel, für die dem Beschwerdeführer als Laien die nötigen Kenntnisse fehlten. Dies galt um so mehr, als der Beschwerdeführer vor einem ausserkantonalen Gericht aufzutreten hatte. Materiellrechtlich machte die Beschwerdegegnerin in der Appellationsschrift Verrechnung geltend, was zumindest nach einer entsprechenden Entgegnung rief. d) Es ergibt sich somit, dass der angefochtene Entscheid mit der Verweigerung einer Parteientschädigung an den obsiegenden Beschwerdeführer die besonderen Umstände des vorliegenden Falles völlig ausser Acht gelassen und sich in unhaltbarer Weise mit allgemeinen Überlegungen über die Notwendigkeit der Vertretung durch einen Anwalt im Konkursverfahren begnügt hat. Damit hat das Obergericht des Kantons Basel-Landschaft von der Kann-Vorschrift des Art. 68 Abs. 1 GebTSchKG einen offensichtlich unangemessenen, sachlich nicht vertretbaren Gebrauch gemacht. Der angefochtene Entscheid ist daher als willkürlich aufzuheben. Über die Höhe der Entschädigung und die Frage, nach welchem Tarif diese zu bemessen ist, ist im vorliegenden Verfahren nicht zu entscheiden.

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