

BGE 47 III 59

Bundesgericht (BGE), 1921-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_47_III_59

FR: ATF 47 III 59

IT: DTF 47 III 59

Volltext

58 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- Oecorrera pertanto ritenere, in via di massima, ehe ai fideiussori ed ai coobbtfgati solidali spetti il diritto a rieorrere contro il decreto ehe inizia la proeedura e eoneede la moratoria : non altrimenti ehe « ai ereditori pignorati interessati» di eui all'art. 32. Il decreto, ove l'autorita abbia pronunciato l'inizio della procedura e coneessa la moratoria, dovra quindi essere eomunieato anehe ai fideiussori e eoobbligati solidali e il giorno della intimazione varra eome il termine a quo per ri- correre. Ma affineM l'autorita dei concordati sia in grado di procedere a questa comunicazione occorrera che gli eventuali fideiussori e coobbligati solidali le vengano indieati dal debitore istante neUa sua domanda di mo- ratoria. Se non l'ha fatto, l'autorita, prima di statuire, gli assegnera un breve termine per farlo. 2° - Nel merito basta rilevare : A stregua dell'art. 2 dell'ordinanza ({ la procedura deI concordato ipotecario fa parte della procedura deI concordato ordinario ». Nel caso in esame il debitore si e limitato a chiedere il concordato ipotecario allegando di aver concluso in precedenza un concordato estra- giudiziale eoi ereditori chirografari, e l'autorita dei concordati gli ha concesso la proroga ed ha iniziato il procedimento ai soli ({ fini di un concordato ipotecario. » Questo modo di procedere e inammissibile. Secondo il concetto fondamentale ehe informa l'ordinanza, il con- cordato ipotecario non e che una modalita deI concor- dato generale; esso richiede l' esame . della situazione finanziaria deI debitore fiel suo insieme e tende ad una riduzione dei suoi debiti chirografari e garantiti da pegno immobiliare nella misura consentita dall'auto- rita in base aHa legge. Il procedimento esige quindi l'allestimento di un inventario completo dei beni deI debitore, la loro stima (art. 299 LEF), la diffida ai CPe- dltOri chirografari per l'insinuazione dei crediti (art. 300 LEF) e, in genere, l'adempimento di tutte le condi- zioni previste dagli art. 293 e seg. LEF. L' omologa- und Konkurskammer. N° 17. 59 zionedel concordato soggiaee, oitrecche alle eondizioni speciali previste dall'ordinanza (art. 41 e seg.), a quelle generali dell'art. 306 e non sara conseguibile se le une e le altre non siansi avverate. Non e eoncepibile infatti come un concordato ipotecario possa combinarsi con un accomodamento privato relativo ai debiti correnti, che suppone l'adesione di tutti i creditori chirografari. Ora, l'unanimita delle adesioni non puo ritenersi rag- giunta finche non e noto, se e per quali importi i credi- tori pignorati possano partecipare al concordato ordi- nario per la parte dei loro crediti rimasta scoperta a sensi dell'art. 6 dell'ordinanza. L'istanza dei debitore,limitata aHa richiesta di un concordato ipotecario, era dunque improponibile. in ordine e l'autorita dei concordati avrebbe dovuto res- pingerla senz' altro. Il ricorso deve quindi essere accolto, senza ehe sia neessario di esaminare se ricorrano gli estremi den'art. 2 a e b dell'ordinanza. La camera esecuzioni e jallimenti. pronuncia : Il ricorso e ammesso e vien annullato il decreto 11 marzo 1921 dall'autorita dei concordati deI Canhme Ticino. 17. Entscheid 'V'Om G. Kai 19!31 i. S. Bösch. HPfNV Art. 31: Nach Eröffnung des Konkurses ist die Er- öffnung des Pfandnachlassverfahrens nicht mehr zulässig. A. - Am 28. Februar eröffnete das Konkursgericht von Davos fluf Begehren eines Gläubigers den Konkurs über

den Rekurrenten J. Bösch, Eigentümer des Hotels Rhätischer Hof in Davos-Platz. Dieser erklärte am 6. März die Berufung an den Bezirksgerichtsau~schuss Oberlandquart und reichte für den Fall der Abweisung

60 Entscheidungen der Schuldbetreibungs- am 17. März das Gesuch um Bewilligung der Nachlass- stundung und Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens unter Beilage eines Nachlassvertragsentwurfes ein. B. - Der Bezirksgerichtsau~schuss Oberlandquart hat am 4. April sowohl die Berufung gegen die Konkurs- eröffnung als auch das Gesuch um Gewährung einer Nachlasstundung und Eröffnung des Pfandnachlass- verfahrens abgewiesen, letzteres mit folgender Begrün- dung: Die Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens sei nach Eröffnung des Konkurses nicht mehr zulässig; auch müsste der Nachlassvertragsentwurf gemäss Art. 317 SchKG zunächst von der Konkursverwaltung be- gutachtet und zudem könnte er so, wie vorgelegt, nicht gerichtlich bestätigt werden; endlich treffe den Rekur- renten ein erhebliches Selbstverschulden an seiner Zah- lungsunfähigkeit. C. - Gegen diesen Entscheid hat Bösch am 8. April den Rekurs an das Bundesgericht eingelegt mit dem Antrage auf Gewährung einer Nachlasstundung und Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: 1. - Wie das Bundesgericht bereits ausgesprochen hat, ist nach Eröffnung des Konkurses die Gewährung einer Nachlasstundung unzulässig, und zwar auch solange die Frist zur Berufung gegen das Konkurseröffnungs- erkenntnis noch nicht abgelaufen ist (BGE 30 I S. 849 ff Erw. 2, Sep.-Ausg. 7 S. 419 ff. Erw. 2). Mit Recht hat daher die Vorinstanz das Gesuch des Rekurrenten insoweit abgewiesen, als es auf die Gewährung einer Nachlasstundung abzielte. Auch wenn es übrigens einem Schuldner, über den das Konkursgericht erster Instanz den Konkurs eröffnet hat, gelingen sollte, eine Nachlasstundung zu erwirken, so vermöchte dieser Umstand doch nicht zur Gutheissung seiner Berufung gegen das Konkurseröffnungserkenntnis zu führen. Denn und Konkurskammer. N° 17. 61 die Wirkung der Nachlasstundung besteht gemäss Art. 297 SchKG nur darin, dass Betreibungen gegen den Schuldner nicht mehr anJehoben und die bereits angehobenen nicht mehr fortgesetzt werden können; dagegen dürfen die bereits vorgenommenen Betrei- bungshandlungen nicht gestützt auf eine seither bewil- ligte Nachlasstundung nachträglich wieder rückgängig gemacht werden. 2. - Muss es sonach bei der Eröffnung des Konkurses über den Rekurrenten jedenfalls sein Bewenden haben, so erscheint die Einleitung des Pfandnachlassverfahrens d~swegen doch nicht von vorneherein ausgeschlossen, weil es gemäss Art. 2 Abs. 2 HPfNV einen Bestandteil des allgemeinen Nachlassvertragsverfahrens bildet, der Abschluss eines Nachlassvertrages während des Kon- kurses aber durch Art. 317 SchKG ausdrücklich vor- gesehen wird. Auch lässt sich der Zweck, den es erfüllen soll, nach der Konkursöffnung noch ebenso wohl erreichen wie vorher. Dagegen ergibt eine nähere Prü- fung, dass die Ordnung des Pfandnachlassverfahrens, wie sie in der HPfNV niedergelegt ist. für den Fall, dass über den Gesuchsteller bereits der Konkurs er- öffnet ist. nicht ausreicht, es vielmehr hiefür einer be- sonderen Ordnung bedarf. So kann z. B. nicht wohl angenommen werden, dass die Wohltat des Pfandnach- lassverfahrens nur demjenigen Gemeinschuldner zur Ver- fügung stehen soll, der den für das Verfahren, insbeson- dere die Schätzung zu leistenden Kostenvorschuss mit fremder Hilfe aufzutreiben vermag; doch kann ander- seits von seiner Entnahme aus der Konkursmasse ohne gesetzliche Ermächtigung nicht die Rede sein. Ferner darf es wegen der langen Dauer, welche das Pfandnach- lassverfahren in Anspruch nimmt, dem Gemeinschuld- ner nicht freigestellt sein, dessen Einleitung erst in einem fortgeschrittenen Stadium des Konkursverfahrens zu beantragen; vielmehr erheischen die Interessen der

Gläubiger die Bestimmung eines Zeitpunktes in einem

62 Entscheidungen der Schuldbetreibungs. frühen Stadium des Konkursverfahrens, nach welchem der Gemeinschuldner mit dem Gesuch um Einleitung des Pfandnachlassverfahrens ausgeschlossen sein muss. Endlich geht es offenbar auch nicht an, das Konkursamt als solches, sofern ihm die Konkursverwaltung übertragen ist, mit den Funktionen des Sachwalters im Pfandnachlassverfahren zu betrauen, da sich dessen Tätigkeit mit dem Abschluss des Nachlassvertrages bzw. dem Schluss des Konkurses nicht erschöpft, er vielmehr den Nachlassvertrag selbst zu vollziehen hat. Die danach für die sachgemässe Durchführung des Pfandnachlassverfahrens während des Konkurses unerlässlichen Verfahrensvorschriften im Wege der Rechtsprechung aufzustellen, darf der Richter nicht für sich in Anspruch nehmen. Alsdann aber erweist sich die Durchführung des Pfandnachlassverfahrens erst nach erfolgter Konkursöffnung, obwohl sie de lege terenda wünschbar erscheint, auf Grund der Ausgestaltung, die es durch die HPfNV erfahren hat, in der Tat als nicht angängig und ist der angefochtene Entscheid schon aus diesem Grunde zu bestätigen. Somit braucht nicht geprüft zu werden, ob die Nachlassbehörde das Gesuch des Rekurrenten a limine abweisen durfte, weil ihm der beigelegte Nachlassvertrag zur Beanstandung Anlass gab, sowie ob sie die Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens wegen Selbstverschuldens des Rekurrenten an seiner Zahlungsunfähigkeit verweigern durfte, ohne in dieser Beziehung irgendwelche tatsächlichen Feststellungen zu machen. Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer : Der Rekurs wird abgewiesen. unu Konkurskammer. N° 18. 63 18. Auszug aus dem Entscheid vom 24. Kai 1921 . i. S. Schweizerische Bodenkreditanstalt A.-G. und Luzerner Kantonalbank gegen Schräml-Bucher. HPfNV, Art. 31: Steht schon zur Zeit der Entscheidung über das Gesuch um Gewährung der Nachlassstundung und Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens zweifelsfrei fest, dass der Nachlassvertrag den Schuldner nicht vor dem Zusammenbruch in absehbarer Zeit zu bewahren vermag, so ist dem Gesuch nicht zu entsprechen. ‚Der Zweck jedes Nachlassverfahrens und damit auch des mit dem Pfandnachlassverfahren verbundenen Nachlassvertrages besteht in der Sanierung des notleidenden Schuldners, und es ist jenem demnach die Bestätigung zu versagen, sofern er eine Sanierung nicht herbeizuführen, d. h. den Schuldner nicht vor dem Zusammenbruch in absehbarer Zeit zu bewahren vermag (HPfNV Art. 41 ; BGE 45 III S. 103 f. Erw. 3 b., S. 202 f. Erw.3 a). Steht aber schon zur Zeit der Entscheidung über das Gesuch um Gewährung der Nachlassstundung und Eröffnung des Pfandnachlassverfahrens zweifelsfrei fest, dass sich dieses Ziel nicht erreichen lässt, so ist schon diesem Gesuch nicht zu entsprechen, damit das weitere Anwachsen der Schulden während der Dauer des Verfahrens vermieden und unnütze Kosten erspart werden können. Dies hat insbesondere dann zu gelten, wenn von vorneherein ausgeschlossen erscheint, dass der Schuldner die ihm nach Durchführung des Pfandnachlassverfahrens allermindestens verbleibenden Lasten zu tragen imstande sein wird. ‚ . . . , OFDAG Offset-. Formutar- und Fotodruck AG 3000 Bern .

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