

## BGE 59 III 269

Bundesgericht (BGE), 1933-09-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_59\\_III\\_269](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_59_III_269)

FR: ATF 59 III 269

IT: DTF 59 III 269

### Volltext

268 Bäuerliches Sanierungsverfahren. No 66. erfolgter Konkursöffnung eingeleitet werden kann (Entscheidung vom 15. September 1933 in Sachen Genton, vgl. S. 220 hievor). Solange der Schuldner nicht ein Gesuch um Einleitung gerade dieses Verfahrens bei der Nachlassbehörde gestellt hat und ihm in Anwendung des Art. 15 Abs. 3 des Bundesbeschlusses vom 13. April 1933 entsprochen worden ist, darf das Konkursamt die Verwertung des Konkursmassevermögens nicht einstellen. Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer: Der Rekurs wird dahin begründet erklärt, dass das Konkursamt zur weitem Durchführung des Konkursverfahrens, insbesondere zur Vornahme der Liegenschaftsverwertung angewiesen wird, es wäre denn, dass der Schuldner ein Gesuch um Eröffnung des amtlichen Sanierungsverfahrens stellen und diesem entsprochen werden sollte. Lang Druck AG 3000 Bern (Schweiz)

Schuldbetreibungs- und KonkursrechL. Poursuite et faillite. I. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES 67. Entscheidung vom 4. November 1933 i. S. "Morandini & Oie". Nach Abschluss eines Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung sind Pfändverwertungsbeiträge wie bisher gegen den Schuldner zu führen, gegebenenfalls auch gegen eine inzwischen im Handelsregister gelöschte Kollektivgesellschaft. Dem Liquidator braucht kein Zahlungsbefehl zugestellt zu werden. Apres comme avant l'homologation d'un concordat par abandon d'actif, les poursuites en réalisation de gage doivent être dirigées contre le débiteur, fût-ce une société en nom collectif inscrite entre temps du registre du commerce. Il n'est pas nécessaire de notifier un commandement de payer au liquidateur. Dopo l'omologazione d'un concordato contro cessione degli atti, le esecuzioni in via di realizzazione del pegno devono essere promosse contro il debitore come prima, anche se questi è una società in nome collettivo cancellata nel frattempo dal registro di commercio. Non è necessario di notificare un precetto esecutivo al liquidatore. A. - Die Kollektivgesellschaft. Morandini & Oie in Luzern, Eigentümerin von Bauland, Katastrnummer 1616 am Bundesplatz in Luzern, schloss mit ihren Gläubigern einen Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung ab, der am 2. Juni 1933 von der Nachlassbehörde bestätigt. AS 69 m - 1933 21 270 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 61. wurde. Am 7. Juli 1933 hob K. Ottiker gegen die Firma Morandini & Oie Betreuung auf Verwertung eines Grundpfandes an, nämlich des Baulandes Katastrnummer 1616; der Zahlungsbefehl wurde an « Schuldner », nicht an die Liquidationskommission zugestellt. Hiegegen führte die Firma Morandini & Oie Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung des Zahlungsbefehles, aus den in den folgenden Erwägungen ersichtlichen Gründen. Am 29. August/I. September wurde die Firma Morandini & Oie im Handelsregister gelöscht. B. - Die kantonale Aufsichtsbehörde hat am 30. Oktober 1933 die Beschwerde abgewiesen. O. - Diesen Entscheidung hat die Firma Morandini & Oie an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrag auf Aufhebung des

Zahlungsbefehles. Die SCkuldbetreibung<sup>8</sup>- und Konkur<sup>8</sup>kammer zieht in Erwägung: I. - Die Rekurrentin meint, nach Abschluss des Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung und bzw. Lö- schung im Handelsregister könne sie nicht mehr in gleicher Weise wie vorher auf Grundpfandverwertung betrieben werden. Allein zunächst erweist sich als durchaus abwegig die Ansicht, die Liquidationsmasse sei Eigentümerin der Pfandliegenschaft geworden, weswegen der Liquidations- kommission für diese Dritteigentümerin eine Ausfertigung des Zahlungsbefehles zugestellt werden müsse. Ebenso- wenig wie die Konkursmasse (im Sinne der Konkursgläu- bigerschaft ) Eigentümerin des Konkursmassevermögens werden muss, um es zur Verwertung bringen zu können, setzt die Verwertung des infolge Nachlassvertrages « abge- tretenen » Vermögens dessen Eigentumsübergang an die Gläubigergemeinschaft voraus. Nicht nur würde die Eigentumsübertragung von Liegenschaften unnütze Ko- sten verursachen, sondern sie wäre, zumal bei einer grossen Anzahl von Gläubigern, ganz unpraktikabel, weil sie alle Schuldbetreibungs. und Konkursrecht. :No 67. 27f als Eigentümer im Grundbuch eingetragen werden müssten, indem alle Voraussetzungen für einen sich ausserhalb des Grundbuches vollziehenden Eigentumswechsel fehlen ; etwas derartiges ist hier denn auch gar nicht geschehen. Vielmehr genügt eine Beschränkung des Nachlassschuldners in· der Verfügungsbefugnis und die Übertragung der ihm entzogenen Befugnis auf ein Organ der Gläubigerschaft (Liquidationsmasse), was man als Beschlagsrecht zu be- zeichnen pflegt, um das mit dem Nachlassvertrag beidsei- tig verfolgte Ziel zu erreichen. Übrigens könnte die Zu- stellung einer weiteren Ausfertigung des Zahlungsbefehles an einen Dritteigentümer auch einfach nachgeholt werden, ohne dass der dem Schuldner selbst zugestellte Zahlungs- befehl aufgehoben und wiederholt werden müsste; nur dürfte die Betreuung bis dahin nicht weiter fortgesetzt werden. 2. - Sodann braucht das Liquidationsorgan nicht etwa wegen des eben besprochenen Beschlagsrechtes in die Grundpfandverwertungsbetreuung einbezogen zu werden. Von vorneherein könnte keine Rede davon sein, dass der Zahlungsbefehl dem Liquidat- ren ans tell e des Nachlassschuldners zuzustellen wäre, wie das Betreibungsamt selbst nachträglich nun meint; denn letzterer bleibt Schuld- ner der grundpfandversicherten Schulden ungeachtet der « Vermögens» abtretung, die nur die Aktiven umfasst, und muss daher persönlich betrieben werden, aber auch persönlich sich gegen eine solche Betreuung verteidigen können. Andererseits kann dem Grundpfandgläubiger nicht zugemutet werden, ausser dem Schuldner auch noch dem Liquidatoren eine Ausfertigung des Zahlungsbefehls zu- stellen zu lassen und dann gegebenenfalls den Rechtsvor- schlag nicht nur gegenüber dem Schuldner, sondern auch bzw. gegenüber dem Liquidatoren auf dem Prozesswege zu beseitigen. Dies würde auf eine Erschwerung seiner Stellung durch den Nachlassvertrag hinauslaufen, während doch Art. 311 SchKG die Pfandgläubiger für den durch das Pfand gedeckten Forderungsbetrag von der Rechts- Schuldbetreibungs. und Koukursrecht. N° 67. verbindlichkeit des Nachlassvertrages ausnimmt und sich nicht etwa schon durch die Pfandschätzung des Sach- walters, sondern erst gerade durch das Ergebnis der anzu- hebenden Grundpfandverwertungsbetreuung herausstellen kann, dass das Pfand keine oder nur teilweise Deckung biete (was hier übrigens gar nicht einmal behauptet worden ist) (vgl. BGE 59 III S. 197). Umgekehrt werden die Interessen der Liquidationsmasse nicht etwa in unzulässiger Weise vernachlässigt: Vermögensstücke, an denen Pfand- rechte haften, können überhaupt nur unter Vorbehalt des den Pfandgläubigern gesicherten Vorzugsrechtes zur Liqui- dationsmasse gezogen werden, so zwar, dass die Pfand- gläubiger, anders als im Konkursverfahren, die Befriedi- gung ausserhalb des Liquidationsverfahrens suchen kön-

nen. Genügenden Schutz dagegen, dass sich der Schuldner ungerechtfertigten Pfandverwertungsbetreibungen unterziehe, bietet Art. 315; SchKG, der mit der Aufhebung des Nachlassvertrages denjenigen Schuldner bedroht, welcher nicht abwenden würde, dass seinen Kurrentgläubigern etwas von seinem Vermögen vorenthalten bliebe, was nicht mit Fug von einem Pfandgläubiger vorweg beansprucht werden kann. Übrigens wird sich ein redlicher Nachlassschuldner wegen seines Verhaltens gegenüber einer Pfandverwertungsbetreibung mit dem Liquidatoren ins Einvernehmen setzen, wie es im vorliegenden Falle ja geschehen ist, wo der Präsident der Liquidationskommission denn auch erklärt hat, er habe nichts gegen die streitige Betreibung einzuwenden.

3. - Endlich steht die seit der Anhebung der Betreibung erfolgte Löschung der Kollektivgesellschaft Morandini & Cie im Handelsregister der Fortführung dieser Betreibung nicht entgegen. Die (im Widerspruch zum Inhalte des Nachlassvertrages vorgenommene) Löschung entspricht zwar dem Verwaltungsgerichtsbeschwerdeentscheid des Bundesgerichtes (I. Zivilabteilung) in BGE 56 I S. 288, der sinngemäss auch jeder späteren Wiedereintragung entgegenstehen würde. Allein sie vermag die Tatsache Schuldbetreibung und Konkursrechtlich nicht aus der Welt zu schaffen, dass die gelöschte Gesellschaft mindestens zum Zwecke der Abwicklung noch fortbesteht, bis diese zu Ende geführt ist; dies leuchtet gerade bei der Aktiengesellschaft besonders ein, auf die sich das angeführte Präjudiz bezieht, weil anders gar nicht erfindlich wäre, welches die Eigentumsverhältnisse des abgetretenen Vermögens sein könnten. Übrigens ist in einem späteren Verwaltungsgerichtsbeschwerdeentscheid der I. Zivilabteilung des Bundesgerichtes (vom 4. April 1933 i. S. des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes gegen C. J. Bruppacher & Cie) selbst wieder in Zweifel gezogen worden, ob sich das Präjudiz aufrechterhalten lasse. Insbesondere wurde damals ausgesprochen, dass, wenn einmal statt der sofortigen Löschung bloss der Eintritt der Liquidation zufolge Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung eingetragen und gestützt hierauf neue Rechtsverhältnisse begründet worden seien, es bei dieser Eintragung sein Bewenden haben und die Löschung auf die Beendigung der Liquidation hinausgeschoben werden dürfe. Hieraus folgt für den vorliegenden Fall mindestens soviel, dass die nachträglich erfolgte Löschung im Handelsregister der vorher, wenn auch erst seit der Bestätigung des Nachlassvertrages, angehobenen Betreibung nichts schaden darf. Abgesehen hiervon wäre nicht einzusehen, wieso die nachträgliche Löschung einer Handelsgesellschaft der Fortsetzung der vorher gegen sie angehobenen Betreibungen in das Gesellschaftsvermögen Halt gebieten könnte, während die gegen eine physische Person angehobene Betreibung nach deren Tod ohne weiteres in deren Erbschaftsvermögen fortgesetzt werden kann (Art. 59 Abs. 2 SchKG). Wollte aber eine Betreibung auf Pfandverwertung erst nach erfolgter Löschung einer Gesellschaft zufolge Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung neu angehoben werden, so müsste sogar dies zugelassen werden, weil es einfach nicht angehe, den vom Nachlassvertrag nicht berührten Pfandgläubigern die Befugnis, ausserhalb des Liquidationsverfahrens, eben des Liquidations- und Konkursrechts Art. 68. durch Aufhebung von Pfandverwertungsbetreibungen, Befriedigung zu suchen, durch eine registerrechtliche Formalität aus den Händen zu winden.

4. - Der Umstand, dass die Liquidationskommission die Rechte des Grundpfandes eingezogen und nicht bestimmungsgemäss zur Befriedigung der Grundpfandgläubiger verwendet haben soll, berührt die Betreibbarkeit der schuldnerischen Gesellschaft (auf Pfandverwertung) nicht, sondern wird höchstens zu einer Auseinandersetzung zwischen ihr und den Liquidatoren oder der Liquidationsmasse Anlass geben können, zu welcher die zu verwertende

Liegenschaft übrigens ja selbst auch gehört. 5. - Schliesslich ist, noch darauf hinzuweisen, dass der Stempelaufdruck « an Schuldner » in der Zustellungsbescheinigung des Zahlungsbefehls gegen eine Kollektivgesellschaft der Vorschrift des Art. 72 Abs. 2 SchKG nicht entspricht, wonach zu bescheinigen ist, (( an wen » die Zustellung erfolgt ist; vielmehr ist eine der in Art. 65 Ziff. 4 SchKG genannten physischen Personen anzugeben. Demnach erkennt die Schuldbetr.- '110. Konkurskammer' : Der Hekurs wird abgewiesen.

68. Entsch. vom 4. Dezember 1933 i. S. Römer. gin Schuldner, (ler einen Nachlassvertrag mit Vermögen abgetreten abgeschlossen hat., kanu auch während der Hängigkeit der Liquidation des Vermögens betrieben werden (keine analoge Anwendung von Art. 206 SchKG). Le debiteur qui a conclu un concordato peut être poursuivi pendant la procédure de liquidation du patrimoine (on ne peut appliquer par analogie l'art. 206 LP). 11 debitore che ha conseguito un concordato mediante CCSSIO dei suoi attivi può essere escusso anche in pendenza della liquidazione del patrimonio ceduto (l'art. 206 LEI non è applicabile per analogia). Schuldbetreibung" und Konkurs, -cht. So 68. A. - Am 19. Mai 1933 wurde der von der Kommanditgesellschaft eh. Bärtsch & eie in Albisrieden mit ihren Gläubigern abgeschlossene Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung gerichtlich bestätigt und am 10. August 1933 die Firma der Schuldnerin im Handelsregister gelöscht. Unterdessen hatte der Rekurrent der Schuldnerin am 2. August einen Zahlungsbefehl für eine Forderung von 11 Fr. zustellen lassen für «( Insertionsrechnungen ab 1. Februar 1933 laut Insertionsvertrag ». B. - Gegen diesen Zahlungsbefehl erhob Rechtsanwalt Dr. Stauffacher, der im Nachlassverfahren Sachwalter gewesen war und auch dem Liquidationsausschuss angehört, (( namens der Firma Bärtsch & eie und gleichzeitig namens der Gläubigermasse eh. Bärtsch & eie ») Rechtsvorschlag und ausserdem namens der Firma Bärtsch & eie Beschwerde mit dem Antrag, die Betreibung aufzuheben. G. - Mit Entscheid vom 8. November 1933 hat die obere kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde gutgeheissen und den Zahlungsbefehl aufgehoben aus folgenden Gründen : Aus den Akten ergebe sich, dass die in Betreibung gesetzte Forderung (als zum Teil unbedingte, zum Teil bedingte) vom Nachlassvertrag der Schuldnerin betroffen werde; infolgedessen könne sie gemäss der analog anwendbaren Bestimmung von Art. 206 SchKG nicht mehr auf dem Weg der Einzelexekution geltend gemacht werden. Da die Liquidation noch nicht abgeschlossen sei, bleibe es dem Gläubiger überlassen, sein Guthaben beim Liquidationsausschuss anzumelden, damit es nachträglich analog Art. 251 SchKG berücksichtigt werde. D. - Diesen Entscheid hat der Rekurrent rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen mit dem Antrag, ihn aufzuheben und die Beschwerde abzuweisen. Er macht geltend, die in Betreibung gesetzte Forderung sei erst nach Abschluss des Nachlassvertrages entstanden, sodass die Betreibung zulässig sei.

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