

BGE 64 III 166

Bundesgericht (BGE), 1938-10-18, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_64_III_166

FR: ATF 64 III 166

IT: DTF 64 III 166

Volltext

166 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 38. contestable en:, soi de la limitation de la responsabilite de la femme apr~s la dissolution du mariage. n resulte de ce qui precede qu'apres avoir aITete le cour~ de la poursuite par son opposition, la recourante auralt du, dans le pro ces en reconnaissance de la dette exciper du caractere reservataire de celle-ci, autrement di~ faire judiciairement constater qu'elle n'en repondait qu'a concurrence de la valeur des biens reserves existant a la di~solution du mariage - valeur dont la preuve lui incom- balt - et, le cas echeant, que cette valeur avait servi depuis 10rs a payer d'autres dettes reservataires voire (proportionnellement) des dettes generales. Comm'e elle a omis de soulever ces moyens dans le proces rien ne s'oppose actuellement a ce que la poursuite se' continue sur l'ensemble de ses biens pour le montant du comman- de~ent de payer, montant fixe par le jugement. Pour ce qm est de la saisie, la recourante n'a plus a sa disposition actuellement que les moyens que peuvent lui conferer les art. 92 et 93 LP. Par ces moUls, la Ohambre des p0li.rsuites et des laiUites prononce : Le recours est rejete. ----_- 38.

Entscheid vom 18. Oktober 1938 i. S. Biedermann & eie 11. KODa. Bei Einstellung des Konkurses nach Art. 230 SchKG . t d Dur hführung 18 essen .. c. g von der Sicherstellung der zu gewärtigenden künftIgen Kosten abhängig zu machen. Für die bis zur Ein- s~llung bereits aufgelaufenen Kosten haftet nur der Gläu- higer, der das Konkursbegehren gestellt hat (Art. 169 SchKG Art. 35 KV). ", Die !"eist~g d?s vom Konkursamt festgesetzten Betrages der SICher?elt glbt Anspruch auf richtige Durchführung und ~digung des Konkurses, auch wenn sich die Sicherheit s~ater als ungenügend erweisen sollte. Weitere Vorschüsse dürfen als Bedingung für die Fortführung des Verfahrens nur Schuldbetreibungs- und Konkursrecht. No 38. 167 verlangt werden, wenn dies in der nach Art. 230 Abs. 2 SchKG erlassenen Bekanntmachung vorbehalten worden war. Für Konkurskosten, die allenfalls nicht durch geleistete Vor- schüsse gedeckt sind, ist das Konkursamt auf den Verwer- tungserlös angewiesen (Art. 262 SchKG). Es besteht dafür keine Haftung der Gläubiger. En cas de suspension de la liquidation, dans le sens de l'art. 230 LP. la continuation de la procedure de faillite n'a lieu que moyen- nant l'avance des frais probables de la procedure ulterieuro. Les frais qui ont ew faits jusqu'a la suspension sont a la charge exclusive du creaneier qui a requis la faillite (art. 169 LP; art. 35 Ord. fail.). Le creaneiel' qui a avance le montant des frais fixe par l'office des faillites est en droit d'exiger que la procooure suive normale- ment son cours jusqu'a la elöture, memo si l'avance devait se reveler insuffisante par la suite, L'office ne pourra subor- donner la continuation de la proeedure a d'autres versements, a moins de s'en etre reserve le faculw dans la publicatiml prevue aPart. 230 al. 2 LP. L'office ne peut se recupórer qua sur le produit de la realisation (art. 262 LP) des frais non couverts par les avances effectuees. Le creancier n'en est pas responsable. La procedura di fallimento, nel caso in cui e sospesa asensi del- l'art. 230 LEF, pub easere cont.inuata soltanto mediante anticipo delle ulteriori spese probabili. Le apese fatte sino alla sospen- sione sono a carico esclusivo deI creditore

che ha chiesto il fallimento (art. 169 LEF, art. 35 Reg. Fall.), Il creditore che ha anticipato l'importo delle spese stabilito dall'ufficio dei fallimenti può pretendere che la procedura segua normalmente il suo corso fino alla chiusura, anche se in seguito l'anticipo si rivelasse insufficiente. L'ufficio non potrà far dipendere da altri versamenti la continuazione della procedura, a meno che se ne sia riservata la facoltà nella pubblicazione prevista dall'art. 230 cp. 2 LEF. Soltanto sul prodotto della realizzazione l'ufficio può prelevare le spese non coperte dagli anticipi effettuati (art. 262 LEF). Il creditore non ne è responsabile.

In dem am 19. November 1936 über Frau Stettler in Bern eröffneten Konkurse, der zunächst mangels Vermögens gemäss Art. 230 SchKG eingestellt wurde, dann aber zur Durchführung gelangte, da die vier Beschwerdeführer und ein weiterer Gläubiger den vom Konkursamt verlangten Kostenvorschuss von Fr. 350.- leisteten, forderte Schuldbetreibung". Im Konkursrecht. N° 38. das Konkursamt im Sommer 1938 die nämlichen Gläubiger zur Leistung eines weitem Vorschusses von Fr. 120.- auf, ansonst das Konkursverfahren « nachträglich noch eingestellt werden » müsste. Gegen diese Verfügung richtet sich die Beschwerde. Es wird geltend gemacht, das Gesetz sehe eine solche Nachschusspflicht gar nicht vor. Sodann belaste das Konkursamt in der vorläufigen Kostenrechnung die Beschwerdeführer mit Kosten, für die sie auf keinen Fall aufzukommen hätten: Kosten, die bereits vor der Bekanntmachung der Einstellungsverfügung entstanden seien und wofür nur der Gläubiger, der das Konkursbegehren gestellt habe, belangt werden könne. Nach Abzug des darauf entfallenden Betrages von rund Fr. 170.- erweise sich der geleistete Vorschuss von Fr. 350.- als reichlich. Eventuell wäre eine Nachschusspflicht der Beschwerdeführer nur für einen Teilbetrag gegeben, entsprechend dem Verhältnis ihrer Beiträge an den ersten Vorschuss. Die kantonale Aufsichtsbehörde hat mit Entscheid vom 22. September 1938 die grundsätzliche Verneinung einer Nachschusspflicht als mit Art. 230 SchKG unvereinbar bezeichnet und die Beschwerde insoweit abgewiesen und als missbräuchlich mit Kanzleikosten belegt. Die übrigen Streitpunkte hat sie als Angemessenheitsfragen der Beurteilung durch die Bezirksaufsichtsbehörde unterstellt. Die Beschwerdeführer halten mit ihrem Rekurs an das Bundesgericht vorweg am Begehren um Aufhebung der konkursamtlichen Verfügung aus grundsätzlichen Erwägungen fest und verwahren sich insbesondere gegen den Vorwurf, das Beschwerderecht missbraucht zu haben. Die Schlichtungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung : 1. - Ist es auch eine Frage der Schätzung und damit der Angemessenheit, auf wieviel sich mutmasslich die Kosten der Durchführung eines Konkurses belaufen werden und wie hoch demgemäss die nach Art. 230 SchKG zu Schuldbetreibungs- und Konkurskosten M. N° 38. 169 leistende « hinreichende Sicherheit » zu bemessen sei, so bleibt dagegen keineswegs dem Ermessen des Konkursamtes anheimgestellt, auf Grund dieser Bestimmung Sicherheit auch für die bis zur Bekanntmachung der Konkurseinstellung bereits aufgelaufenen Kosten zu verlangen. Für diese Kosten kann vielmehr, wie die Beschwerdeführer mit Recht geltend machen, nur der Gläubiger, der das Konkursbegehren gestellt hatte, belangt werden (Art. 169 SchKG, 35 KV, BGE 55 III 92). Es handelt sich um Kosten, die zufolge des Konkursbegehrens und der Konkursöffnung entstanden sind für die Einleitung des Verfahrens das eben beim Fehlen von Vermögen des Schuldners Einstellung nach Art. 230 SchKG führt. An diesem Vorverfahren sind die Gläubiger, die dann allenfalls die Durchführung des Konkurses verlangen, in keiner andern Weise beteiligt als irgendwelche andere Gläubiger. Sie für diese Kosten zu belangen oder Sicherheit dafür von ihnen zu verlangen, geht nicht an. Nur das weitere Schicksal des Konkurses - Durchführung oder Abschluss ohne Durchführung -

hängt nach Art. 230 SchKG von der Sicherstellung der zu gewärtigenden Kosten ab, worunter daher nur die künftigen Kosten verstanden werden können. Sollte die Verfügung des Konkursamtes darauf hinauslaufen, die Beschwerdeführer, die, wie sie unwidersprochen behaupten, nicht etwa selbst das Konkursbegehren gestellt hatten, mit den Kosten jenes Verfahrens zu belasten, so wäre die Beschwerde schon aus diesem Grunde zu schützen. Indessen erübrigt es sich, die von der Vorinstanz unterlassenen Massnahmen zur Abklärung dieser Frage zu treffen oder die Sache zu besserer Abklärung und neuer Entscheidung zurückzuweisen, ~a die angefochtene Verfügung des Konkursamtes ohnehin nicht aufrechterhalten werden kaIID. 2. - Entgegen der Auffassung der kantonalen Aufsichtsbehörde folgt nämlich aus Art. 230 Abs. 2 SchKG nicht, dass später, wenn sich die geforderte und erhaltene Sicherheit als ungenügend erweist, die weitere Durchführung und Konkursrecht. No 38. führung und 6rdnungsmässige Beendigung des Konkurses); an die Bedingung weiterer Vorschussleistung geknüpft werden könne. Das Gesetz kennt nur die binnen zehn Tagen seit der Bekanntmachung des Einstellungsbeschlusses zu leistende Sicherheit, die vom Konkursamt in der Bekanntmachung zu beziffern ist. Es versteht sich keineswegs von selbst, dass die demgemäss erbrachte Leistung nur einen bedingten Anspruch auf ganze Durchführung des Konkurses zu gewähren vermöge. Vielmehr soll sich der Leistende darauf verlassen können, dass das Konkursverfahren nun richtig durchgeführt und zu Ende geführt werde, ohne weitere von ihm zu erfüllende Bedingung, nachdem das Konkursamt den hierfür zu erlegenden Vorschuss ein für allemal auf den dann bezahlten Betrag beziffert hat. Der Entschluss eines Gläubigers, den Vorschuss zu leisten, kann sehr wohl von der Höhe des vom Konkursamte festgesetzten Betrages abhängen. Es geht nicht an, nachträglich ein mehreres zu verlangen, einfach weil man sich anfänglich verrechnet hatte, oder den Konkurs hinterher mangels hinreichender Sicherheit abzubrechen, ohne etwa die erhaltenen Vorschüsse zurückzuerstatten. Allerdings lässt sich oft der zu erbringende Kostenaufwand nicht zum vornherein mit Gewissheit vorausberechnen. Alsdann muss es dem Konkursamt freistehen, in der Bekanntmachung nach Art. 230 SchKG ausdrücklich die Nachforderung weiterer Vorschüsse vorzubehalten für den Fall, dass der erste nicht hinreichen sollte. Es wäre in solchen Fällen nicht zweckmässig, den Betrag des Vorschusses von vornherein so hoch zu bemessen, dass der wirkliche Kostenaufwand auf alle Fälle gedeckt würde. Ein im Hinblick auf alle Möglichkeiten hochgespanntes Sicherstellungsbegehren des Amtes würde die Gläubiger unnötigerweise von der Vorschussleistung abschrecken, mehr als ein auf den mutmasslichen Kostenaufwand begrenztes mit Nachforderungsvorbehalt. Das Vorgehen im letzterwähnten Sinne ist daher, wo nicht bloss mit geringen Mehraufwendungen zu rechnen ist, die ohne Bedenken bei Schuldhetreihung und Konkursrecht. No 38. 171 Bemessung der Sicherheit von vornherein berücksichtigt werden können, auch im Interesse der Gläubiger selbst vorzuziehen; denn dem Konkursamt und dem Staate kann natürlich nicht zugemutet werden, die Gefahr eines IIDgedeckten Kostenaufwandes durch bescheidene Bemessung der Sicherheitsleistung ohne Vorbehalt und damit ohne Nachforderungsrecht auf sich zu nehmen. Wird indessen, wie hier, anders vorgegangen, entgegen den Gepflogenheiten des Konkursamtes Bern selbst, so hat das Amt bzw. der Staat die Folgen zu tragen. Zufolge der Leistung der vorbehaltlos festgesetzten Sicherheit haben die Beschwerdeführer Anspruch auf gänzliche Durchführung des Konkurses, ohne weitere Vorschüsse leisten zu müssen. Das Konkursamt bleibt auf das Ergebnis der Verteilung angewiesen (Art. 262 SchKG). Eine allgemeine Vorschusspflicht der Gläubiger, wie sie Art. 68 SchKG für das Betreibungsverfahren vorsieht, übrigens nicht ohne

Ausnahmen (vgl. BGE 64 III 53), gibt es im Konkursverfahren nicht. Die besonderen Bestimmungen der Art. 169 und 230 SchKG aber vermögen, wie ausgeführt wurde, die angefochtene Verfügung des Konkursamtes nicht zu stützen. Demgemäss kann, entgegen gewissen Lehrmeinungen, auch keine Haftung der Beschwerdeführer für allenfalls ungedeckt bleibende Konkurskosten anerkannt werden. Wer sich die Durchführung des Konkurses erkauft hat, ist für ein ungünstiges Verwertungsergebnis sowenig haftbar wie ein anderer Gläubiger. Die Leistung der gemäss Art. 230 SchKG als Voraussetzung für die Durchführung des Konkurses festgesetzten Sicherheit verpflichtet überhaupt nicht zu weitem Leistungen. Selbst wenn sich das Konkursamt die Forderung von Nachschüssen vorbehalten hätte, könnte es sich nur darum handeln, die Fortsetzung des Verfahrens von deren Leistung abhängig zu machen; die Nichtleistung hätte alsdann Verwirklichungsfolgen wie die Nichtleistung des ersten Vorschusses, nicht aber könnte die Leistung erzwungen werden, und vollends 172 HuldbeitrullgK_uml Konkursrecht, No 3!- lässt sich aus; der blossen Erbringung eines ersten Vorschusses keine Übernahme irgendwelcher Haftung über den erlegten Betrag hinaus ableiten. Delmacn. erkennt die Schuldbeit"- '1(. Konkut"ska'lnrne:r : Der Rekms wird gutgeheissen und die Vorschussverfügung des Konkursamtes Bern samt dem angefochtenen Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde aufgehoben. 39. Entscheid vom 11. November 1988 i. S. Erb. Die Einrede, der Schuldner hafte für einen allfälligen Pfandausfall nicht mit seinem weitem Vermögen, berührt die Durchführung der Betreuung auf Verwertung des Pfandes nicht- Sie ist daher nicht vor dem Abschluss dieser Betreuung zu erheben, sondern (durch Beschwerde) nur und erst, wenn der Gläubiger auf Grund des Pfandausfallscheines die Fortsetzung der Betreuung ohne neuen Zahlungsbefehl erwirkt hat. Solche Fortsetzung gemäss Art. 158 Abs. 2 SchKG ist unzulässig. wenn ernsthafte Einreden gegen die persönliche Haftbarkeit in Frage kommen, z. B. im Falle des Art. 89 Abs. 2 VZG, oder wenn ein die Schuldpflicht auch nur möglicherweise berührender Nachlassvertrag vorliegt. Art. 152 Ziff. 2 und 158 Abs. 2 SchKG. Art. 89 und 121 VZO. L'exception du debiteur consistant a dire qu'en cas d'insuffisance de gage il n'est pas tenu sur le surplus de son patrimoine, est sans influence sur la poursuite en realisation du gage. n n'y a donc pas lieu de la suspendre avant la cloture de cette poursuite mais seulement (par voie de plainte) lorsque le créancier a provoqué la continuation de la poursuite sans commandement de payer préalable, en vertu de l'acte d'insuffisance de gage, conformément a l'art. 158 al. 2 LP. Cette continuation est inadmissible lorsque des objections sérieuses mettent en doute l'obligation personnelle du débiteur, par ex. dans le cas de l'art. 89 al. 2 ORI, ou lorsque le débiteur est au bénéfice d'un concordat qui pourrait influencer sur son obligation. Art. 152, ch. 2, et 158, al. 2 LP ; 89 et 121 OBI. j, l'eccezione del debitore che dichiara di non rispondere col'ultimatore suo patrimonio in caso d'insufficienza di pegno non influisce sull'efficacia in via di realizzazione del pegno. ~schuldbeitrullgK_uml Konkursrecht. N° 39_ Non va quindi sollevata prima della chiusura di questa esecuzione, ma soltanto (mediante reclamo) quando il creditore ha ottenuto il proseguimento dell'esecuzione senza un nuovo precetto esecutivo, in virtù dell'attestato d'insufficienza di pegno a' sensi dell'art. 158 ep. 2 LEI!. Questo proseguimento è inammissibile quando serie obiezioni mettono in dubbio la responsabilità personale del debitore, p. cs. nel caso dell'art. 89 cp. 2 RRF, 0 quando il debitore è ai benefici di un concordato che potrebbe influire sulla sua responsabilità personale. Art. 152 cifra 2, B 158 ep. 2 LEF ; 89 e 121 RRF. In dem am 25. Februar 1936 durch Erteilung einer Nachlassstundung eröffneten und am 5. Oktober 1936 durch Genehmigung des Nachlassvertrages abgeschlossenen Nachlassverfahren des Adolf Erb

gab Johann Zaugg eine unbestrittene Forderung von Fr. 8442.05 mit Zins ein. Er besass dafür als Faustpfand einen am 1. Februar 1935 auf der Liegenschaft des Schuldners errichteten Eigentümerschuldbrief von Fr. 10,000, der indessen vom Sachwalter als wertlos geschätzt wurde, weshalb Zaugg die auf jene ganze Forderung entfallende Nachlassdividende von 10% ausbezahlt erhielt. Für die Restforderung von Fr. 7921.85 betrieb er alsdann im April 1937 den Schuldner auf Verwertung des Faustpfandes. Diese Betreibung blieb unbestritten und führte zur Versteigerung des Schuldbriefes an Zaugg selbst für einen Betrag von Fr. 200, während ihm für den ungedeckten Restbetrag ein Pfandausfallschein ausgestellt wurde. Am 8. November 1937 hob sodann Zaugg gegen Erb Betreibung auf Grundpfandverwertung für die ersteigerte Schuldbriefforderung von Fr. 10,000 an. Auch diese Betreibung wurde nicht durch Rechtsvorschlag gehemmt, das Lastenverzeichnis blieb gleichfalls unangefochten, und die Betreibung wurde, da der Schuldbrief im Verwertungsverfahren ungedeckt blieb, am 23. Juli 1938 durch einen Pfandausfallschein für Fr. 10,540 abgeschlossen, gestützt worauf nun Zaugg im Sinne von Art. 158 Abs. 2 SchKG ohne neuen Zahlungsbefehl die Ankündigung und den Vollzug einer Pfändung erwirkt hat.

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