

BGE 91 III 87

Bundesgericht (BGE), 1965-11-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_91 III 87](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_91_III_87)

FR: ATF 91 III 87

IT: DTF 91 III 87

Regeste

Regeste Abschlagsverteilungen im Konkurs (Art. 237 Abs. 3 Ziff. 5, Art. 251 Abs. 3 und Art. 266 SchKG). - Beschwerdeverfahren (Art. 17/18 SchKG). Einem formell rechtskräftig kollozierten Gläubiger darf die Auszahlung seines Betreffnisses einer Abschlagsverteilung nicht wegenbloss unbestimmten Verdachtes betrügerischer Machenschaften einstweilen verweigert werden. Fehlt es an gewichtigen Indizien für solche Machenschaften des Gläubigers oder des Dritten, der ihm die Forderung zediert hat, so steht es der Konkursverwaltung frei, ihrerseits gerichtliche Klage zu erheben. Im Beschwerdeverfahren nach Art. 17/18 SchKG hat die Aufsichtsbehörde sich Einblick in die für die Entscheidung wesentlichen Aktenstücke zu verschaffen und sie selbständig zu würdigen; sie darf das Ergebnis der Würdigung durch die Konkursverwaltung nicht unbesehen hinnehmen.

Erwägungen

E. 1

Die mit der Beschwerde angefochtene "Reservierung" der auf die formell rechtskräftig kollozierte Teilforderung von Fr. 372'922.15 fallenden Abschlagszahlung von 5% bis zu BGE 91 III 87 S. 91 näherer Abklärung gewisser nachträglich aufgetauchter Zweifel an der rechtmässigen Entstehung dieser Forderung bedeutet weder einen Widerruf der Kollokation selbst, dies auch nicht im Sinn einer Verrechnung von Schadenersatzforderungen, noch ist die Rekurrentin endgültig in die Klägerrolle, etwa gar mit Fristansetzung, verwiesen worden. Vielmehr ist die Auszahlung einstweilen nur aufgeschoben. Dennoch hat die Rekurrentin ein schutzwürdiges Interesse, die nach ihrer Ansicht ungerechtfertigte Verfügung durch Beschwerde anzufechten. Wird sie doch dadurch im Verhältnis zu andern Gläubigern benachteiligt, was um so mehr ins Gewicht fällt, als der Konkurs nun schon seit zwei Jahren dauert und den ungeduldig gewordenen Gläubigern eben deshalb eine Abschlagszahlung, also eine provisorische Verteilung von Konkurserlös, zugestanden wurde.

E. 2

Die angefochtene Verfügung enthält keine eigentliche Begründung. Da normalerweise die formell rechtskräftige Anerkennung einer Forderung im Kollokationsplan die unverrückbare Grundlage der Verteilung bildet, bedarf es aber einer klaren Rechtfertigung, wenn die Konkursverwaltung ausnahmsweise, aus besondern Gründen, einem Gläubiger das auf ihn entfallende Betreffnis - sei es auch nur vorläufig, mit Vorbehalt späterer bestimmter Stellungnahme - vorenthalten zu sollen glaubt. Da in der Verfügung keine solchen Gründe angegeben waren, musste der Rekurrentin Gelegenheit geboten werden, auf die erst in der Vernehmlassung zur Beschwerde und in einem ergänzenden Bericht enthaltenen Vorbringen tatsächlicher Art zu replizieren; dies um so mehr, als die Rekurrentin in der Beschwerdeschrift ein dahingehendes Gesuch gestellt hatte. Die in der

Ablehnung eines Replikrechtes unter diesen Umständen liegende Verweigerung des rechtlichen Gehörs (vgl. BGE 74 I 10) hat zur Folge, dass die betreffenden neuen Vorbringen der Rekurschrift noch zu berücksichtigen sind (Art. 79 Abs. 1 Satz 2 OG).

E. 3

Die kantonale Aufsichtsbehörde ist freilich über das Recht der Rekurrentin, sich gegenüber den Vorwürfen der Konkursverwaltung Gehör zu verschaffen, nicht kurzerhand hinweggegangen. Sie ist der Auffassung, die - übrigens ganz unbestimmten - Vorbringen der Konkursverwaltung genügen auf jeden Fall zur Rechtfertigung der angefochtenen Verfügung; es lasse sich also demgegenüber gar nichts Triftiges einwenden. Denn der Umstand, dass die Konkursverwaltung aus BGE 91 III 87 S. 92 dem in einem hängigen Strafverfahren ergangenen Expertenbericht gewisse Verdachtsgründe geschöpft habe, schliesse eine Willkür aus und rechtfertige die "Reservierung" des auf die Rekurrentin entfallenden Dividendenbetrags hinlänglich. Bei dieser Sachlage sei eine nähere Abklärung der Tatsachen derzeit unnötig. Der Rekurrentin stehe die Anrufung des Richters frei, wenn sie die endgültige Stellungnahme der Konkursverwaltung nicht abwarten wolle. Und die Konkursverwaltung werde es sich überlegen müssen, ob sie gegenüber einer solchen Klage das Prozessrisiko auf sich nehmen dürfe. Diese Betrachtungsweise trägt indessen der Bedeutung der formell rechtskräftigen Kollokation nicht in zutreffender Weise Rechnung. Grundsätzlich darf die Konkursverwaltung auf eine solche Kollokation nicht zurückkommen. Nur wenn die Anerkennung im Kollokationsplan durch eine betrügerische Eingabe erschlichen wurde, nimmt sie an der Rechtskraft des Planes nicht teil und ist als nichtig zu betrachten. Ist die Forderung als solche nichtig, so kann dies allerdings auch gegenüber einem Zessionar geltend gemacht werden; denn dieser hat die Forderung (ganz abgesehen von der umfassenden, jedermann gegenüber zu beachtenden Wirkung einer Nichtigkeit in eigentlichem Sinne, Art. 20 OR) mit allen ihr anhaftenden Mängeln erworben und ist daher ebenso wie der Zedent den gegen den Bestand der Forderung gerichteten Einreden ausgesetzt. Auf guten Glauben wird sich die Rekurrentin in dieser Hinsicht somit nicht berufen können. Eine Frage für sich ist es, ob die Zedentin ihrerseits bei Vornahme der Zession sich der Tatsache bewusst war, dass die Forderung nicht rechtmässig entstanden war, und ob sie auf solche Weise eine ungerechtfertigte Konkurseingabe und Kollokation veranlasste. Jedenfalls aber dürfen einem formell rechtskräftig kollozierten Gläubiger betrügerische Machenschaften nur entgegengehalten werden, wenn sie sich auf gewichtige Indizien stützen. Blosser Erklärungen und Mutmassungen der Konkursverwaltung genügen dazu nicht; die Indizien müssten nachgewiesen sein (BGE 88 III 132 und dort angeführte frühere Entscheidungen). Zu Unrecht lässt die kantonale Aufsichtsbehörde unbestimmte Verdachtsgründe genügen, was dazu führen müsste, dass die Rechtskraft einer Kollokation nachträglich bei jedem nicht ganz aus der Luft gegriffenen Zweifel vereitelt werden könnte. Nun steht allerdings dahin, was die Konkursverwaltung dem BGE 91 III 87 S. 93 erwähnten Expertenbefund entnehmen konnte. In ihrem ergänzenden Bericht an die Aufsichtsbehörde beruft sie sich auf eine Reihe von Stellen dieses Berichtes durch Angabe von Seitenzahlen, jedoch ohne deren Inhalt wiederzugeben, und die Aufsichtsbehörde hat sich ihrerseits keinen Einblick in den anscheinend Ende September 1965 dem Richteramt Balsthal zugegangenen Befund verschafft. Sie hätte es angesichts der unüberprüfbareren Hinweise der Konkursverwaltung tun sollen, um sich instand zu setzen, sich entsprechend der ihr als Beschwerdeinstanz - auch in Ermessensfragen - zustehenden Überprüfungsbefugnis (BGE 85 III 120/21, BGE 86 III 123 Erw. 2) ein selbständiges Urteil zu bilden. Unter Umständen liegt in der

willkürlichen Beschränkung der eigenen Überprüfung befugnis eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs (BGE 84 I 227 ff.). Hier sind jedenfalls die zur Beschwerdeentscheidung unerlässlichen Untersuchungsmassnahmen unterblieben.

E. 4

Die infolgedessen nicht spruchreife Angelegenheit ist zur Ergänzung des Verfahrens und zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Nur wenn dem vorläufigen Ergebnis der Strafuntersuchung, insbesondere dem erwähnten Expertenbefund, und allfälligen zusätzlichen Feststellungen gewichtige Indizien für betrügerische Machenschaften zu entnehmen sein sollten, lässt sich die "Reservierung" der Abschlagszahlung gegenüber der Rekurrentin aufrecht erhalten. Sonst läge es der Konkursmasse ob, selbst die Klägerrolle zu übernehmen und den Richter anzugehen, wenn sie glaubt, die Abschlagszahlung zurückbehalten zu dürfen (BGE 88 III 133 am Ende). Dispositiv Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer: Der Rekurs wird dahin gutgeheissen, dass der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung im Sinne der Erwägungen an die kantonale Aufsichtsbehörde zurückgewiesen wird.

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