

## **BGE 92 III 27**

Bundesgericht (BGE), 1966-07-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_92 III 27](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_92_III_27)

FR: ATF 92 III 27

IT: DTF 92 III 27

### **Regeste**

Regeste Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung. Liquidationsverfahren. Kollokationsplan. 1. Der Kollokationsplan ist tunlich rasch aufzustellen. Art. 316g in Verbindung mit Art. 247 SchKG. - Verschiebung einer Kollokationsverfügung nach Art. 59 Abs. 2 Satz 2 KV: Wieweit Ermessensfrage? Unzulässig, wenn keine ernstlichen Hindernisse oder Schwierigkeiten bestehen. (Erw. 1). 2. Der Umstand, dass eine Konkurseingabe heikle Rechtsfragen aufwirft, bildet im allgemeinen keinen Grund, die Verfügung über sie im Kollokationsplan aufzuschieben. (Erw. 2). 3. Ist die Verschiebung zulässig mit Rücksicht auf eine der Konkursmasse allenfalls je nach dem Ausgang eines Prozesses mit einem Dritten erwachsende Rückgriffsforderung? Sie ist es nicht, wenn die selbständige Geltendmachung des Rückgriffsrechtes keine erheblichen Nachteile für die Masse mit sich bringen wird und ausserdem zur Zeit keine konkreten Anhaltspunkte für einen den Rückgriff rechtfertigenden Sachverhalt bestehen. (Erw. 3).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Nach den konkursrechtlichen Grundsätzen, welche im Liquidationsverfahren infolge Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung entsprechend anzuwenden sind, soll der Kollokationsplan tunlich rasch aufgestellt werden ( Art. 247 SchKG ). Nur dann, wenn sich die Konkursverwaltung bzw. Liquidationskommission über die Zulassung oder Abweisung einer Ansprache noch nicht aussprechen kann, soll sie nach Art. 59 Abs. 2 KV entweder mit der Aufstellung des (ganzen) Kollokationsplanes zuwarten oder bloss die Kollokationsverfügung über die betreffende Ansprache aussetzen und den Kollokationsplan später ergänzen und unter öffentlicher Bekanntmachung wieder auflegen. Im vorliegenden Fall ist die Liquidationskommission im zweiten Sinne vorgegangen. Ob genügend Gründe vorlagen, dergestalt die Verfügung über die Eingabe der Rekurrentin (und anderer Banken) zu verschieben, war in weitem Umfang eine Frage des Ermessens, dessen Ausübung nicht Gegenstand eines Rekurses an das Bundesgericht bilden kann (Art. 19 im Unterschied zu Art. 17 und 18 SchKG ). Indessen handelt es sich dabei nicht um ein freies Ermessen. Grundsätzlich kann jeder Gläubiger verlangen, dass der Kollokationsplan innerhalb der üblichen Fristen aufgestellt und dabei auch über seine Ansprache verfügt werde. Ein Aufschieben der Auflegung des Kollokationsplanes und ebenso ein Aussetzen einzelner Kollokationsverfügungen ist nur beim Vorliegen ernsthafter Hindernisse oder Schwierigkeiten zulässig. Fehlt es an sachlichen Gründen, so ist die Verschiebung willkürlich, liegt ausserhalb des dem Ermessen gezogenen Rahmens und verletzt damit das Gesetz (vgl. P. SCHWARTZ, Das Ermessen der Betreibungsbehörden, B1SchK 1965 S. 161 ff.). Die Vorinstanz erklärt denn auch zutreffend, eine Kollokationsverfügung dürfe nur so lange aufgeschoben werden, als dies zur Prüfung der Forderung nötig sei. BGE 92 III 27 S.

**E. 2**

Dass die Forderung als solche, wie sie die Rekurrentin eingegeben hat, einer erst später zu treffenden Kollokationsverfügung vorbehalten werden müsse, wird nur in bezug auf einen (mit den übrigen Teilbeträgen anscheinend nicht zusammenhängenden) Teilposten, die sog. Ganatrade-Forderung, behauptet. Die in dieser Hinsicht bestehenden Schwierigkeiten der Stellungnahme rechtfertigen es also höchstens, die Kollokationsverfügung über diese einzelne Forderung zurückzustellen. Aber auch insoweit fehlt es an einem zureichenden Verschiebungsgrund. Worin "die eher auf rechtlichem Gebiet liegende Schwierigkeit" bestehe, sagt der angefochtene Entscheid nicht. Eine Konkursverwaltung oder Liquidationskommission muss sich bei Aufstellung des Kollokationsplanes häufig mit heiklen Rechtsfragen befassen. Es ist nicht einzusehen, wieso die seit Eröffnung des vorliegenden Liquidationsverfahrens verflossene Zeit nicht sollte hingereicht haben.

**E. 3**

Als Hauptgrund der Verschiebung wird ein Umstand bezeichnet, der nicht die Forderungseingabe selbst betrifft: die allfällig je nach dem Ausgang des von der IMMOSA angehobenen Kollokationsprozesses sich ergebende Möglichkeit, wegen Mitverantwortlichkeit der Rekurrentin und anderer Banken auf diese Konkursgläubiger zurückzugreifen; daher will sich die Liquidationskommission die Verrechnung der Konkursforderungen dieser Gläubiger mit den allfälligen Rückgriffsansprüchen vorbehalten. Dazu ist in erster Linie zu bemerken, dass solche Ansprüche auch selbständig geltend gemacht werden können, die Liquidationsmasse Baader also nicht auf den Weg der Verrechnung angewiesen ist. Die Artikel 213 und 214 SchKG ziehen denn auch nur das Verrechnungsrecht des (Konkurs- oder Nachlass-) Gläubigers in Betracht, nicht auch das freilich ebenfalls bestehende entsprechende Recht der Konkurs- oder Liquidationsmasse. Diese ist gewöhnlich im Gegenteil daran interessiert, allfällige die Verrechnung ausschliessende Gründe geltend zu machen, wenn ein Gläubiger seinerseits verrechnen will ( BGE 71 III 185 /86). Dass im vorliegenden Fall ein besonderes Interesse der Liquidationsmasse bestehe, gegenüber der Rekurrentin einen allfälligen Rückgriffsanspruch verrechnungsweise statt selbständig geltend zu machen, ist weder im angefochtenen Entscheid noch in der Rekurschrift dargetan. Insbesondere ist nicht davon die Rede, dass bei selbständiger Klage der Liquidationsmasse BGE 92 III 27 S. 32 die Rechtsverfolgung in erheblichem Masse erschwert oder das ihr allenfalls zustehende Guthaben gegen die Rekurrentin nicht leicht einbringlich wäre. Übrigens kann man unter Umständen auch noch in einem späteren Stadium des Liquidationsverfahrens verrechnen (vgl. BGE 83 III 67 ff.). Aber auch angenommen, es wäre für die Liquidationsmasse Baader von beträchtlichem Vorteil, eine ihr allenfalls zustehende Gegenforderung gegen die Rekurrentin verrechnungsweise im Kollokationsverfahren geltend zu machen, ist der Rekurrentin die Verschiebung der sie betreffenden Kollokationsverfügung dennoch nicht zuzumuten. Zur Rechtfertigung dieser den ordentlichen Verfahrensgang störenden Massnahme genügt nicht schon die entfernte Möglichkeit eines Rückgriffsanspruchs, wie ihn die Vorinstanz "nicht von vornherein mit Sicherheit ausschliessen" zu sollen glaubt. Das im Auftrage des Präsidenten der Liquidationskommission erstattete Gutachten des Dr. Ch. Liatowitsch vom 13. August 1965 befasst sich mit den Bankgeschäften der Rekurrentin überhaupt nicht (S. 7 unten). Im Protokoll über die dieser Begutachtung nachfolgende zweite gemeinsame Sitzung des Gläubigerausschusses mit der Liquidationskommission vom 9. Oktober 1965

ist niedergelegt was folgt: "Herr Dr. Liatowitsch erklärt sodann, dass die Bankenforderungen im Hinblick auf einen möglichen Kollokationsprozess IMMOSA/Baader ausgestellt würden. Hiegegen erhebt Herr Dr. Stockmann Einspruch mit der Begründung, dass ein solches Vorgehen nur gegenüber denjenigen Banken gerechtfertigt erscheine, welche mit den Jurafirmen geschäftet hätten. Er empfiehlt, diesen Unterschied bei den Kollokationen zu machen. ... Herr Dr. Liatowitsch ... betont, dass ohne die von der IMMOSA angemeldeten Verantwortlichkeitsansprüche eine Ausstellung der Bankenforderungen nicht in Frage gekommen wäre... Es könnte so herauskommen, dass die V-bank, die K-bank und die S-bank die Verantwortung durch unechte Solidarität teilen müssten. Selbstverständlich stünde der Kollokation der Bankenforderungen dann nichts mehr im Wege, wenn die Verantwortlichkeitsansprüche IMMOSA zurückgezogen oder rechtskräftig abgewiesen seien." Von der Rekurrentin ist in diesem Zusammenhang nirgends die Rede. Wieso man zur Annahme gelangte, die gegenüber den im erwähnten Protokoll aufgeführten andern Banken angenommenen Gründe zur Ausstellung der Kollokationsverfügung seien auch gegenüber der Rekurrentin gegeben, geht aus den BGE 92 III 27 S. 33 Akten nicht hervor. Weder die Liquidationskommission noch die kantonale Aufsichtsbehörde legen dar, dass und weshalb ähnliche Gründe gegenüber der Rekurrentin bestünden. Die Feststellungen des angefochtenen Entscheides sprechen für das Gegenteil. Es fehlt an Anhaltspunkten für Geschäftsbeziehungen der Rekurrentin mit der IMMOSA. Die EPSA aber, der sie im Jahre 1963 ein Darlehen gewährte, hat (durch die Organe ihres Konkurses) keine Verantwortlichkeitsansprüche gegen Baader eingegeben (der denn auch ihrem Verwaltungsrat nicht angehörte). Unter diesen Umständen sind sachliche Gründe für die Verschiebung der in Frage stehenden Kollokationsverfügung nicht vorhanden. Mit Recht will die Rekurrentin sich nicht aus (wie sie vermutet) bloss "taktischen" Gründen auf eine spätere Ergänzung des Kollokationsplanes in bezug auf ihre Forderung verweisen lassen. Es ist ihr darin beizustimmen, dass die Kollokationsverfügung ausschliesslich auf Grund der erwiesenen Rechtsbeziehungen zwischen Gläubiger und Schuldner ergehen soll. Die Erwägung der Vorinstanz, es sei nicht von vornherein die Möglichkeit auszuschliessen, dass die Kreditanstalt vorsätzlich oder fahrlässig unlautere Machenschaften unterstützt und damit die Entstehung des Debakels gefördert habe, obschon auch für einen blossen Verdacht keine konkreten Anhaltspunkte bestehen, läuft auf eine der Grundlage entbehrende Diskriminierung hinaus, die sich ein Konkursgläubiger nicht gefallen zu lassen braucht. Es mag sein, dass der Rekurrentin aus der Verzögerung der Kollokation einstweilen keine Nachteile erwachsen würden, da keine Verringerung des zu liquidierenden Vermögens zu befürchten ist und vorläufig auch keine Abschlagszahlungen ausgerichtet werden. Indessen soll das Verfahren, wenn keine besondern Umstände vorliegen, seinen Verlauf nehmen und ohne Verzögerung zum Abschluss kommen. Die Gläubiger haben Anspruch darauf, zur rechten Zeit über das Schicksal ihrer Eingaben durch eine Kollokationsverfügung orientiert zu werden.

#### **E. 4**

Kosten sind nicht zuzusprechen ( BGE 91 III 97 Erw. 5). Dispositiv Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer: Der Rekurs wird gutgeheissen und die Liquidationskommission angewiesen, über die Forderungseingabe der Rekurrentin unverzüglich den Entscheid zu fällen.