

BGer 5A_340/2010 vom 19. Oktober 2010

Bundesgericht, 2010-10-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_340_2010

FR: TF 5A_340/2010 du 19 octobre 2010

IT: TF 5A_340/2010 del 19 ottobre 2010

Erwägungen

E. 1.1

Angefochten ist ein Entscheid des Konkursgerichts über die Anordnung eines Güterverzeichnisses nach Art. 162 SchKG. Entscheide des Konkursgerichts unterliegen der Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG), ohne an einen Streitwert gebunden zu sein (Art. 74 Abs. 2 lit. d BGG). Der angefochtene Entscheid bzw. die Verweigerung des Güterverzeichnisses ist verfahrensabschliessend (Art. 90 BGG). Die fristgerecht erhobene Beschwerde (Art. 100 Abs. 1 BGG) ist grundsätzlich zulässig.

E. 1.2

Der angefochtene Entscheid wurde vom Bezirksgerichtspräsidium erlassen. Die kantonale Anschlussgesetzgebung zum SchKG sieht gegen Summarentscheide, welche der Bezirksgerichtspräsident in Anwendung von u.a. Art. 162 SchKG trifft, keinen Weiterzug an das Kantonsgericht vor (vgl. Art. 15 Abs. 1 Ziff. 6, Art. 17 Abs. 1 Ziff. 2-4 GVVSchKG/GR). Dies wird übrigens mit der (vom Beschwerdeführer und Bezirksgericht am 21. bzw. 28. Mai 2010 eingereichten) Nichteintretensverfügung des Kantonsgerichts von Graubünden vom 12. Mai 2010 bestätigt. Dass der hier angefochtene Entscheid nicht vom oberen kantonalen Gericht ausgeht, ändert an der Zulässigkeit der Beschwerde in Zivilsachen nichts, da die Frist zur Anpassung des kantonalen Rechts an die schweizerische Zivilprozessordnung noch nicht abgelaufen ist (Art. 75 Abs. 2, Art. 130 Abs. 2 BGG).

E. 1.3

Die Anordnung des Güterverzeichnisses durch das Konkursgericht gemäss Art. 162 SchKG ist, ähnlich wie der Arrestbefehl (Art. 274 SchKG), eine blosser Sicherungsmassnahme zum Schutz der Gläubigerrechte (AMONN/WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8. Aufl. 2008, § 36 Rz 11 ff.). Die Massnahme beschränkt sich auf eine Kontrolle der Aktiven für den Fall des Konkursausbruchs (BGE 46 III 105 E. 1 S. 106; FRITZSCHE/WALDER, Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. II, 1993, § 36 Rz. 9; GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4. Aufl. 2005, Rz. 1441). Die Anordnung des Güterverzeichnisses durch das Konkursgericht stellt damit - wie der Arrestbefehl (BGE 133 III 589 E. 1 S. 590) - eine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG dar (PHILIPPIN, La nouvelle loi sur le Tribunal fédéral - Effets sur le droit des poursuites et faillites, JdT 2007 II S. 153; DIGGELMANN/MÜLLER, Kurzkommentar SchKG, 2009, N. 8 zu Art. 162).

E. 1.4

Mit der vorliegenden Beschwerde kann nur die Verletzung verfassungsmässiger Rechte gerügt werden, wobei die Rüge in der Beschwerdeschrift vorzubringen und zu begründen ist (Art. 106 Abs. 2 BGG); es gilt das Rügeprinzip (BGE 133 III 589 E. 2 S. 591). Wird die Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV) in der Rechtsanwendung gerügt, reicht es

nicht aus, die Rechtslage aus Sicht des Beschwerdeführers darzulegen und den davon abweichenden angefochtenen Entscheid als willkürlich zu bezeichnen; vielmehr ist im Einzelnen darzulegen, inwiefern das kantonale Gericht willkürlich entschieden haben soll und der angefochtene Entscheid deshalb an einem qualifizierten und offensichtlichen Mangel leidet (BGE 117 Ia 10 E. 4b S. 11 f.). Wird eine willkürliche Sachverhaltsfeststellung gerügt, ist neben der Erheblichkeit der gerügten Tatsachenfeststellung für den Ausgang des Verfahrens klar und detailliert darzutun, inwiefern diese offensichtlich unhaltbar sein soll, d.h. mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch stehe, auf einem offenkundigen Versehen beruhe oder sich sachlich in keiner Weise rechtfertigen lasse (BGE 133 III 393 E. 7.1 S. 398 mit Hinweisen).

E. 2

Das Bezirksgerichtspräsidium hat erwogen, dass der Beschwerdeführer grundsätzlich berechtigt sei, nach Massgabe von Art. 162 SchKG die Aufnahme eines Güterverzeichnisses zu verlangen, zumal ihm in der Betreuung gegen den Beschwerdegegner die provisorische Rechtsöffnung erteilt worden sei und dieser als Inhaber einer Einzelfirma der Konkursbetreuung unterliege. Es hat weiter geprüft, ob die Anordnung zur Sicherung des Schuldnervermögens wegen Gefährdung des Gläubigerinteresses als geboten erscheint.

E. 2.1

Die Vorinstanz hat dabei festgestellt, dass dem Beschwerdeführer zur Sicherung der Betreuungsforderung zwei Schuldbriefe als Pfand überlassen wurden, welchen ein Wert von insgesamt Fr. 40 Mio. zuzubilligen sei. Sodann sei der Beschwerdeführer berechtigt, die sich in seinem Besitz befindlichen Aktien der F. _____ AG zu retinieren, wobei diesen Aktien ein Wert von Fr. 33'000.-- beizumessen sei.

E. 2.2

Den verbleibenden Betrag der Betreuungsforderung (Fr. 3'476'490.--) könne sich der Beschwerdegegner über die D. _____ AG durch ein Darlehen in der erforderlichen Höhe beschaffen. Sodann bestünden keine hinreichenden Anhaltspunkte, dass der Beschwerdegegner mit Vermögenstransaktionen (vom 14. Dezember 2009) die Befriedigung der Betreuungsforderung zu vereiteln versuche.

E. 2.3

Die Hinweise des Beschwerdeführers auf Strafverfahren vermöchten ebenfalls kein hinreichendes Sicherheitsbedürfnis begründen. Das Gleiche gelte für den Hinweis, wonach der Beschwerdegegner durch verschiedene Umstrukturierungen gegen ein im Fürstentum Liechtenstein erlassenes Verfügungsverbot verstossen habe. Das Bezirksgerichtspräsidium hat keinen hinreichenden Grund zur Anordnung eines Güterverzeichnisses erblickt.

E. 3

Anlass zur vorliegenden Beschwerde gibt die Verweigerung der Aufnahme eines Güterverzeichnisses nach Art. 83 Abs. 1 i.V.m. Art. 162 SchKG durch die Vorinstanz. Es ist zu Recht unbestritten, dass die Anordnung des Güterverzeichnisses das Vorliegen von Tatsachen voraussetzt, welche die Sicherung des Schuldnervermögens wegen Gefährdung des Gläubigerinteresses als "geboten erscheinen lassen" (BGE 82 III 145 E. 2 S. 148), so z.B. wenn Anzeichen vorliegen, dass der Schuldner beabsichtigt, zu fliehen oder umzuziehen, oder dass er Vermögensbestandteile verheimlicht, beiseite schafft, vermindert

oder verschleudert (AMONN/WALTHER, a.a.O., § 36 Rz 14). Der Beschwerdeführer wirft der Vorinstanz vor, bei der Prüfung des Sicherheitsbedürfnisses gegen das Willkürverbot (Art. 9 BV) verstossen zu haben.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer beruft sich an verschiedener Stelle auf den Umstand, dass der Beschwerdegegner an der Hauptverhandlung davon abgesehen habe, das vorhandene Organigramm über die gegenwärtige Gruppenstruktur seiner Gesellschaften einzureichen.

E. 3.1.1

Der Beschwerdegegner hat nach den kantonalen Akten an der Hauptverhandlung vorgebracht, "gemäss Gruppenstruktur per 5.3.2010 halte [er] 100 % der Aktien der G._____, welche ihrerseits direkt und über die H._____ AG 100 % der F._____ -Aktien halte". Für diese Tatsachenbehauptung hat er sich auf das Dokument "Gruppenstruktur Stand 5.3.2010" berufen, aber davon abgesehen, dieses einzulegen. Die Vorinstanz ist bei der Prüfung der Frage, ob der Beschwerdeführer berechtigt sei, die sich in seinem Besitz befindlichen Aktien der F._____ AG zu retinieren, davon ausgegangen, dass die dem Beschwerdegegner gehörende G._____ seit kurzem 100 % der Aktien der F._____ AG halte. Dass diese Tatsache unhaltbar sei, weil sie nicht auf andere Weise (als aufgrund des Dokumentes "Gruppenstruktur Stand 5.3.2010") festgestellt habe werden können, behauptet der Beschwerdeführer nicht.

E. 3.1.2

Der Beschwerdeführer leitet aus der Nichteinreichung des betreffenden Dokumentes vielmehr ab, dass damit die Umstrukturierung "offensichtlich unglaubwürdig und nicht plausibel" und daher eine Aushöhlung der zu seinem Vermögen gehörenden Gesellschaften angenommen werden müsse. Damit übergeht er jedoch, dass der Gläubiger - wie die Vorinstanz zu Recht festgehalten hat - die Voraussetzungen zur Anordnung eines Güterverzeichnisses glaubhaft zu machen hat (GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. III, 2003, N. 14 zu Art. 162). Der Beschwerdegegner ist in diesem Verfahren (Art. 162 SchKG) nicht verpflichtet, Auskunft über seine Vermögensverhältnisse zu geben. Die Mitwirkungspflichten des Schuldners entfalten sich erst nach allfälliger Anordnung des Güterverzeichnisses, bzw. beim Vollzug durch das Betreibungsamt (Art. 163 Abs. 2 SchKG). Die blossen Ausführungen des Beschwerdeführers, die Vorinstanz habe zu Unrecht übergegangen, dass sich der Beschwerdegegner "geweigert habe, die tatsächliche gegenwärtige Gruppenstruktur offenzulegen", sind unbehelflich.

E. 3.2

Eine erste Sachverhaltsrüge steht im Zusammenhang mit der Frage, ob sich der Beschwerdegegner die fraglichen Mittel (zur Befriedigung der Forderung) bei der D._____ AG beschaffen könne. Die Vorinstanz hat festgestellt, mit Schreiben vom 8. März 2010 habe die Bank K._____ AG bestätigt, dass "die D._____ AG jederzeit über freie Mittel in der Höhe von CHF 50 Mio. verfügen könne". Der Beschwerdeführer macht geltend, aus dem Wortlaut dieses Schreibens gehe lediglich hervor, dass die Bestätigung "ausschliesslich die aktuelle Situation per heutiges Datum" wiedergebe und ohne Verpflichtung der Bank erfolge. Daraus ergebe sich, dass die Bestätigung nicht "jederzeit" gelte. Es trifft zu, dass die Bank im Schreiben nicht davon spricht, die D._____ AG könne "jederzeit" über Fr. 50 Mio. verfügen, sondern damit die aktuelle

Situation per 8. März 2010 wiedergegeben wird. Allerdings ist nicht ersichtlich, inwiefern die Bestätigung, die D. _____ AG könne "am 8. März 2010" über freie Mittel von Fr. 50 Mio. verfügen, den Schluss der Vorinstanz, dass die D. _____ AG mit überwiegender Wahrscheinlichkeit im betreffenden Umfang zahlungsfähig sei, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch erscheinen lässt. Sodann legt der Beschwerdeführer nicht dar, inwiefern das Ergebnis der Vorinstanz, dass der Beschwerdegegner sich bei der D. _____ AG ein Darlehen in der Höhe von Fr. 3'476'490.-- (nebst Zinsen) gewähren lassen könne, offensichtlich unhaltbar sei. Die Willkürfrage geht insoweit fehl.

E. 3.3

Weiter rügt der Beschwerdeführer, dass die Vorinstanz angenommen habe, die gegen den Beschwerdegegner erhobene Strafuntersuchung im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Verwalter der StWE-Gemeinschaft L. _____ sei "mutmasslich eingestellt worden", denn eine Einstellungsverfügung liege nicht vor. Es trifft zu, dass die Vorinstanz nach Würdigung des Schreibens des Untersuchungsrichters M. _____ vom 4. Juni 2008 an die Bank K. _____ AG geschlossen hat, eine entsprechende Strafuntersuchung sei "mutmasslich eingestellt worden". Der Beschwerdeführer legt jedoch nicht dar, inwiefern die allfällige Tatsache, dass eine Strafuntersuchung gegen den Beschwerdegegner wegen Vermögensdelikten zulasten der StWE-Gemeinschaft L. _____ läuft, seine eigenen Gläubigerinteressen gefährde. Dass die Vorinstanz aus seinem blossen Hinweis, dem Beschwerdegegner sei wegen allenfalls möglichen Vermögensdelikten zulasten eines Dritten "nicht zu trauen", kein Sicherheitsbedürfnis zu seinen Gunsten abgeleitet hat, kritisiert er nicht. Von Willkür kann insoweit nicht gesprochen werden.

E. 3.4

In die gleiche Richtung gehen die Vorbringen des Beschwerdeführers, wonach die Vorinstanz die laufende Strafuntersuchung betreffend unwahre Angaben gegenüber Handelsregisterbehörden übergangen habe. Die Vorinstanz hat erwogen, dass unabhängig vom Ergebnis der Strafuntersuchung nicht ersichtlich sei, wie der Beschwerdegegner die Vermögensinteressen des Beschwerdeführers gefährdet haben soll, indem er einen Revisor für die F. _____ AG gewählt habe, zumal der vormalige Revisor verstorben sei. Auch hier ist nicht ersichtlich, inwiefern es geradezu unhaltbar sein soll, wenn die Vorinstanz im laufenden Strafverfahren wegen unwahren Angaben gegenüber der Handelsregisterbehörde kein Sicherheitsbedürfnis zu seinen Gunsten erblickt hat. Die Ausführungen, wonach aus dem "Potential zu strafrechtlich relevantem Verhalten" hervorgehe, dass der Beschwerdegegner auch Handlungen zu seinem Vermögensnachteil vornehmen werde, hat appellatorischen Charakter und vermag keine Willkür darzutun.

E. 3.5

Weiter wirft der Beschwerdeführer der Vorinstanz Willkür bei der Beurteilung seines Sicherheitsbedürfnisses vor, weil der Beschwerdegegner die Substanz von zu dessen Vermögen gehörenden Gesellschaften aushöhle. Er nimmt dabei Bezug auf die Übertragung von Grundstücken der B. _____ AG und der D. _____ AG auf die N. _____ AG gemäss Verträgen vom 14. Dezember 2009.

E. 3.5.1

Der Beschwerdeführer erachtet insbesondere als widersprüchlich, dass die Vorinstanz festhalte, "es liege auf der Hand, dass sich ein solcher Aktiventausch für die übertragenden Gesellschaften als nachteilig erweisen [könne]", und dennoch eine Aushöhlung der

Substanz der beiden Gesellschaften bzw. sein Sicherheitsbedürfnis verneine. Die Vorinstanz hat als glaubhaft erachtet, dass die Umstrukturierung im Vermögen des Beschwerdegegners erforderlich gewesen sei, um die Gruppenstruktur der von ihm beherrschten Aktiengesellschaften zu vereinfachen und die daran bestehenden Beteiligungen zu entflechten. Diesen Schluss hat die Vorinstanz aus dem Schreiben vom 25. November der O._____ AG, St. Gallen, an das Kantonale Steueramt Zürich (Beilage Nr. 8 zur Stellungnahme des Beschwerdegegners) gezogen. Darin wird die Umstrukturierung im Einzelnen erläutert, um u.a. feststellen zu lassen, dass keine Steuerfolgen wegen unentgeltlicher Vermögensverschiebungen eintreten. Darauf geht der Beschwerdeführer nicht ein. Er beschränkt sich auf die Kritik, das in jener Korrespondenz ("Steuerruling") im Anhang eingereichte Organigramm entspreche nicht den heutigen Tatsachen. Hingegen legt er nicht dar, inwiefern der aus der Korrespondenz mit den Steuerbehörden gezogene Schluss der Vorinstanz eine unhaltbare Beurteilung der beurteilten Vermögenstransaktionen vom 14. Dezember 2009 darstelle.

E. 3.5.2

Ebenso wenig geht der Beschwerdeführer darauf ein, dass die Vorinstanz sich auf die Bestätigung der Bank K._____ AG vom 8. März 2010 gestützt hat, wonach die D._____ AG am betreffenden Tag (bzw. zwei Tage vor Erlass des Entscheides) über freie Mittel von Fr. 50 Mio. verfüge. Dass die Vorinstanz sich auf diese Feststellung stützen durfte, stellt der Beschwerdeführer - wie dargelegt (E. 3.2) - vergeblich in Frage. Die Annahme der Vorinstanz, es sei nicht gelungen, mit Bezug auf die Transaktionen vom 14. Dezember 2009 eine Vermögensentäusserung glaubhaft zu machen, verstösst demnach nicht gegen das Willkürverbot.

E. 3.6

Der Beschwerdeführer macht sodann Rechtsverweigerung bzw. Willkür geltend, weil die Vorinstanz in den erwähnten Umstrukturierungen einen Verstoss gegen ein von ihm im Fürstentum Liechtenstein erwirktes Verfügungsverbot (Sicherungsverbot des Fürstlichen Landgerichts vom 11. Dezember 2008) betreffend die Aktien der C._____ AG, Schaan, und damit eine Gefährdung seines Gläubigerinteresses übergangen habe.

E. 3.6.1

Die Vorinstanz hat erwogen, die Parteien hätten spätestens mit dem Entflechtungsvertrag vom 12. Juni 2008 die Zusammenarbeit aufgegeben. Die Sicherungsverfügung des Fürstlichen Landgerichts sei erst am 11. Dezember 2008 ergangen. In der Zwischenzeit habe der Beschwerdegegner als Mehrheitsaktionär der C._____ AG ausreichend Zeit gehabt, um die D._____ AG- und F._____ AG-Beteiligungen an die Firma G._____ zu übertragen. Daher sei wenig wahrscheinlich, dass die fraglichen Beteiligungen im Zeitpunkt des Erlasses der Sicherungsverfügung noch von der C._____ AG gehalten worden seien. Der Beschwerdeführer überspielt, dass die Vorinstanz diesen Schluss vor dem Hintergrund der Verpflichtungen im Entflechtungsvertrag getroffen hat. Wenn er den Schluss für "höchst unglaubwürdig" hält, beschränkt er sich auf appellatorische Kritik, vermag aber nicht die Verfassungswidrigkeit der Überlegungen der Vorinstanz darzutun.

E. 3.6.2

Der weitere Hinweis des Beschwerdeführers auf S. 4 der liechtensteinischen Sicherungsverfügung ist unbehelflich. Dass die Parteien die gemeinsamen Beteiligungen an

der D. _____ AG und F. _____ AG in die C. _____ AG eingebracht hatten, ist unbestritten. Laut Vorinstanz hat der Beschwerdegegner eingewendet, es treffe nicht zu, dass die C. _____ AG im Zeitpunkt des Erlasses der liechtensteinischen Sicherungsverfügung "wesentliche Anteile der von ihm beherrschten Gesellschaften besessen habe". Inwiefern die Vorinstanz willkürlich das Vorliegen einer Bestreitung angenommen habe, legt der Beschwerdeführer nicht; sein blosser Einwand, "es sei unbestritten, dass es bei Erlass des Sicherungsbotes noch so war", geht fehl. Mit Bezug auf das Datum des Erlasses des Sicherungsbotes des Fürstlichen Landgerichts ("11. Dezember 2008" wie im Urteil erwähnt oder - wie der Beschwerdeführer [wohl] meint - "10. Oktober 2008") braucht nicht untersucht zu werden, zumal in der Beschwerdeschrift nicht dargelegt wird, inwiefern die allfällige Beseitigung eines offensichtlichen Versehens für das Ergebnis entscheidend sein soll. Insoweit kann von Willkür nicht gesprochen werden.

E. 3.7

Schliesslich wirft der Beschwerdeführer der Vorinstanz "Rechtsverweigerung" vor, weil sie weitere Vorbringen zu seinem Sicherheitsbedürfnis nicht geprüft bzw. nicht berücksichtigt habe. Seine Vorbringen, welche auf die Rüge einer formellen Rechtsverweigerung, m.a.W. einer Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör bzw. auf eine Entscheibegründung (Art. 29 Abs. 2 BV ; BGE 130 II 530 E. 4.3 S. 540) hinauslaufen, gehen fehl. Es trifft nicht zu, dass die Ausführungen betreffend die "Intervention des Beschwerdegegners bei der Bank P. _____" nicht geprüft worden seien. Die Vorinstanz hat festgehalten, das betreffende Verhalten genüge für sich allein jedenfalls nicht, um ein Sicherheitsbedürfnis glaubhaft zu machen. Dies müsse umso mehr gelten, als der Beschwerdegegner (abgesehen vom vorliegenden Verfahren) noch nie betrieben worden sei, seit Jahren in R. _____ lebe und arbeite und daran sei, eine Überbauung in S. _____ zu realisieren. Es bestünden keine Anhaltspunkte, dass er sich dem Betreibungsverfahren durch Flucht entziehen werde. Im Übrigen sei sein Vermögen mehrheitlich in von ihm beherrschten Aktiengesellschaften gebunden und die fraglichen Aktien seien unbestrittenermassen schwer zu veräussern; Anhaltspunkte zum Verheimlichen oder Beiseiteschaffen von Vermögenswerten seien nicht erstellt. Diese Erwägungen übergeht der Beschwerdeführer. Er legt nicht hinreichend dar, inwiefern die Vorinstanz sich mit seinen weiteren tatbeständlichen Behauptungen (wie Zerstrittenheit der Parteien, weitere Verletzung des Entflechtungsvertrages in einem Verfahren im Fürstentum Liechtenstein, für Aussenstehende intransparente Vermögensverhältnisse des Beschwerdegegners) hätte auseinandersetzen müssen und insoweit für den Entscheid wesentliche Gesichtspunkte unbehandelt geblieben sind. Die Beschwerde genügt in diesem Punkt den Begründungsanforderungen nicht (Art. 106 Abs. 2 BGG). Nach dem Dargelegten hält die Verweigerung des Güterverzeichnisses insgesamt vor den verfassungsmässigen Rechten des Beschwerdeführers stand.

E. 4

Der Beschwerde in Zivilsachen ist kein Erfolg beschieden. Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht zu bezahlen, da keine Vernehmlassung eingeholt worden ist und dem Beschwerdegegner im bundesgerichtlichen Verfahren keine entschädigungspflichtigen Kosten entstanden sind.

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