

GR_GERICHTE PKG 1995 42 vom 7. Dezember 1995

GR Gerichte, 1995-12-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PKG_1995_42

FR: GR_GERICHTE PKG 1995 42 du 7 décembre 1995

IT: GR_GERICHTE PKG 1995 42 del 7 dicembre 1995

Regeste

Praxis Kantonsgericht |

Regeste: siehe PKG-Dokument \x3Cbr\x3E | java.util.HashMap/1797211028

Erwägungen

E. 1

Kontrovers ist vorliegend im wesentlichen die Frage, ob das Eigentum an der Leasingsache (Hogatron-Anlage) von der Konkursverwaltung - sei es vom Konkursamt A oder von dem für das Konkursamt A rechtshilfweise handelnden Konkursamt B - zugunsten der Leasinggeberin rechtswirksam ausgesondert, das heisst als Drittmannsgut aus der Konkursmasse ausgeschieden worden ist, oder ob die erwähnte Sache als Zugehör zum Hotelgrundstück zu qualifizieren ist und damit in die Konkursmasse gehört. Uneinigkeit besteht des weiteren über die verfahrensrechtliche Frage, in welchem der beiden Verfahren, Aussonderung oder Lastenbereinigungs- und Kollokationsklageverfahren der Streit zu entscheiden sei.

E. 2

Auszugehen ist zunächst von den Wirkungen der Konkurseröffnung auf das Vermögen des Gemeinschuldners. Mit der 42 -

145 Konkurseröffnung wird das gesamte in diesem Zeitpunkt vorhandene und ihm im Verlaufe des

146 Konkursverfahrens anfallende Vermögen des Schuldners ohne weiteres zum Sondervermögen der Konkursmasse (Art. 197 SchKG). Insoweit es sich um bewegliche Sachen handelt, genügt die aus dem Besitz des Gemeinschuldners folgende Vermutung seines Eigentums gemäss Art. 930 ZGB, damit eine Sache (vorläufig) in seine Konkursmasse fällt. Für diese Rechtsfolge genügt sogar der rein tatsächliche Gewahrsam an einer Sache (Fritzsche/Walder, Schuldbetreibung und Konkurs nach Schweizerischem Recht, Band II, Zürich 1993, § 48 Rz 7 und Anm. 20 daselbst). Vorliegend ist unstrittig, dass der Gemeinschuldner als Eigentümer des Hotels Hirschen zur Zeit der Konkurseröffnung nicht nur tatsächlichen Gewahrsam, sondern eigentlichen Besitz über die sich in dieser Liegenschaft befindliche Hogatron-Anlage ausgeübt hat. Dennoch hat die Hogatron-Anlage keine ausdrückliche Aufnahme ins Konkursinventar gefunden. Im Konkursinventar ist bei der Liegenschaft Hotel Hirschen lediglich der allgemeine Begriff Zugehör zu finden, mit einem Schätzwert von insgesamt Fr. 200 000.-. Aus dem Grundbuchauszug geht als Anmerkung hervor: «4. Zugehör: Die gesamte Hotel-einrichtung inkl. Maschinen, Mobiliar und Inventar im Gesamtwerte von Fr. 150 000.-»; eine Liste der einzelnen Zugehörgegenstände geht aus dem Grundbuch nicht hervor.

Abgesehen vom Inventar des Getränkelagers findet sich in den gesamten Konkursakten keine Dokumentation über die Maschinen, das Mobiliar und das übrige Inventar des Hotels. Ob nun nach Meinung des Konkursamtes und der Beschwerdeführerin die umstrittene Hogatron-Anlage trotzdem als im Konkursinventar stillschweigend mitenthaltend zu gelten hat, braucht hier nicht abschliessend geprüft zu werden. Im einen wie im andern Fall war das Vorgehen des Konkursamtes bereits bei der Inventarisierung nicht gesetzeskonform. Nachdem die Leasinggeberin ihren Eigentumsanspruch bereits am 14. April 1994 angemeldet hatte, lag die Meinungsverschiedenheit zwischen der Leasinggeberin und der Grundpfandgläubigerin über die Zugehörigkeit der Hogatron-Anlage bereits offen auf dem Tisch. Seitens der Konkursverwaltung wäre daher entsprechend Art. 225 SchKG/Art. 34 KOV vorzugehen gewesen. Die Tatsache, dass das Eigentum an einer im Gewahrsam des Gemeinschuldners befindlichen Sache von einem Dritten beansprucht wird, ist bereits im Konkursinventar vorzuzeichnen (Art. 34 in Verbindung mit Art. 2 Ziff. 2 KOV; Fritzsche/Walder, a.a.O., § 44 Rz 5; Gesellschaft der Notar-Stellvertreter des Kantons Zürich, Muster-Kollokationsplan, Wädenswil 1981, S. 17-21). Weil jedoch das Konkursinventar lediglich einen verwaltungsinternen Akt darstellt, der

147 gegenüber den am Konkurs nicht Beteiligten keine rechtliche Wirkungen entfaltet, braucht das Konkursinventar vorliegend nicht abgeändert zu werden. Für die hier strittigen Fragen des Dritteigentums beziehungsweise der Zugehörigkeit

148 ist vielmehr der Kollokationsplan und das darin enthaltene Lastenverzeichnis massgeblich.

E. 3

a) Nach Art. 242 Abs. 1 SchKG verfügt die Konkursverwaltung über die Herausgabe von Sachen, welche von Dritten als Eigentum angesprochen werden. Die beschwerdeführende Bank weist zutreffend darauf hin, dass diese Verfügungskompetenz der Konkursverwaltung erheblich eingeschränkt ist. Aus eigener Kompetenz, namentlich ohne vorgängige Begrüssung der Gläubiger, kann die Konkursverwaltung bei der Aussonderung nur in zwei Fällen selbst entscheiden. Ist sie der Ansicht, die Dritteigentumsansprüche sei materiell unbegründet, so setzt die Konkursverwaltung ohne weiteres, das heisst ohne vorherige Konsultation der Gläubiger, dem Dritten die Klagefrist nach Art. 242 Abs. 2 SchKG an. Eine Aussonderung wird also nicht angeordnet. Die Zustimmung der Gläubiger ist hier deshalb entbehrlich, weil ihre Zustimmung zu vermuten ist, kann sich doch die Abwehr eines Dritteigentumsanspruches durch die Konkursverwaltung - vom Prozesskostenrisiko einmal abgesehen - nur positiv auf die Konkursdividende der Gläubiger auswirken (ZR 85 [1986] Nr. 18 S. 34). Der Fall von Art. 242 Abs. 2 SchKG war hier nach Ansicht des Konkursamtes A nicht gegeben, hat das Konkursamt doch augenscheinlich aufgrund des eingereichten Leasingvertrages deren Eigentumsanspruch materiell geprüft und für begründet gehalten. Eine direkte Aussonderung durch die Konkursverwaltung ist jedoch nur nach Massgabe der Ausnahmebestimmung von Art. 51 KOV möglich, wenn die Eigentumsverhältnisse liquide sind, die Herausgabe im offeneren Interesse der Masse liegt oder der Drittsprecher angemessene Kauktion leistet. Dass ein solcher Ausnahmetatbestand vorliegt, wird weder von den Parteien noch von den Vorinstanzen geltend gemacht. Namentlich kann nicht die Rede davon sein, dass das Dritteigentum offensichtlich erwiesen sei, kann doch die Qualifikation eines Leasingvertrages, mit seinen

bekanntes Erscheinungsformen in der Rechtswirklichkeit, die von reiner Miete bis zum verkappten Abzahlungsvertrag (Kaufvertrag) reichen, alles andere als rechtlich einfach sein. Namentlich zeitigt die Nähe des Leasingvertrages zur Miete oder zum Kaufvertrag hinsichtlich der für die Aussonderung beziehungsweise die Zugehörqualifikation massgeblichen Eigentumsfrage jeweils ein gegensätzliches Ergebnis. Liegt kein Fall für die direkte Aussonderung durch die Konkursverwaltung gemäss Art. 51 KOV vor, so stellt die Aussonderungsverfügung des Konkursamtes A vom 15. April 1994 eine Verletzung der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung dar. Darüberhinaus wurde die genannte

149 Aussonderungsverfügung ohne vorherige Anhörung der beschwerdeführenden Bank erlassen und ihr auch im nachhinein nicht mitgeteilt. Durch die erwähnte Verfügung wurden daher auch das rechtliche Gehör und die Gläubigerrechte gemäss Art. 253 Abs. 2 SchKG/Art. 47 ff. KOV verletzt. Derartige Verfügungen sind nichtig. Auch wenn keiner der Beteiligten die Rechtswid-

150 rigkeit dieser ersten Aussonderungsverfügung des Konkursamtes A vom 15. April 1994 in Zweifel gezogen hat, so ist deren Nichtigkeit hier von Amtes wegen festzustellen. b) Kann schon das örtlich zuständige Konkursamt A eine direkte Aussonderung ohne vorgängigen Beschluss der Gläubiger nicht verfügen, um so weniger kann eine entsprechende Befugnis dem lediglich rechtshilfweise für das Konkursamt A handelnden Konkursamt B zukommen. Des Weiteren hat das Konkursamt B mit der angefochtenen Verfügung seinen Rechtshilfesauftrag klar überschritten. Der Rechtshilfesauftrag beschränkte sich auf die Inventaraufnahme im Hotel Hirschen und war daher unselbständiger Natur. Das Konkursinventar wurde vom Konkursamt A erstellt und untermittelt. Entgegen der Meinung der Bank kann nicht die Rede davon sein, dass «nunmehr das Konkursamt B das Verfahren in dieser Angelegenheit leitet». Bei dieser Art von Rechtshilfe kann es von vorneherein nicht die Aufgabe des ersuchten Amtes sein, eine Beurteilung der materiellen Rechtslage in bezug auf strittige Zugehör vorzunehmen und irgendwelche Verfügungen über die Aussonderung zu treffen. Dies muss der für das ganze Konkursverfahren örtlich zuständigen Konkursverwaltung vorbehalten sein, da es auch dieser Konkursverwaltung obliegt, ihren Antrag auf Anerkennung der Dritteigentumsansprüche oder die Klagefristansetzung nach Art. 242 Abs. 2 SchKG vor den Gläubigern zu rechtfertigen. Wurde die Verfügung des Konkursamtes B vom 12. Mai 1995 in Verletzung der Vorschriften über die örtliche und sachliche Zuständigkeit erlassen, so ist die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung von Amtes wegen festzustellen.

E. 4

Ist sowohl die Nichtigkeit der angefochtenen Aussonderungsverfügung des Konkursamtes B vom 12. Mai 1995 wie auch die Nichtigkeit der nichtangefochtenen Aussonderungsverfügung des Konkursamtes A vom 15. April 1995 festzustellen, so ist das Konkursverfahren - zumindest soweit es sich um den Streit über die Zugehörigkeit der Hogatron-Anlage zur Masse dreht - in den Stand des Verfahrens vor Erlass der nichtigen Verfügungen zurückzusetzen. Der gegenteiligen Auffassung der Beschwerdeführerin, weil die Leasinggeberin den Kollokationsplan nicht angefochten habe, sei deren allfälliger Aussonderungsanspruch verwirkt, kann nicht gefolgt werden. Selbst wenn in einem Kollokationsplan oder in einem Lastenverzeichnis zu demselben über Aussonderungsansprüche oder die Zugehöreigenschaft von Sachen zur Pfandsache verfügt werden könnte - was zu prüfen bleibt -, wäre im konkreten Fall die Feststellung, dass die Leasinggeberin

151 diesbezügliches Klagerecht verwirkt hat, aus Gründen des Vertrauensschutzes bedenklich. Die Fristansetzung an den gewahrsamslosen Drittsprecher gemäss Art. 242 Abs. 2 SchKG, beziehungsweise die direkte Herausgabe der Sache an den Drittsprecher in Anwendung von Art. 51 KOV hat in einer gesonderten Verfügung an den Ansprecher zu erfolgen (C. Jaeger, Bundes-

152 gesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Zürich 1911, Band II, N. 2 zu Art. 242). Diese Form wurde hier mit der ersten Aussonderungsverfügung des Konkursamtes A vom 15. April 1994 befolgt. Diese Verfügung erging vor dem Kollokationsplan und hat folgenden Wortlaut: «Aufgrund des Leasing- Vertrages Nr. 927563 / Kellnerselbstbedienungsanlage im Hotel Hirschen teilen wir Ihnen mit, dass wir Ihre Forderung ins Konkursinventar aufnehmen und als Dritteigentum ausscheiden werden.» Auch wenn der Inhalt dieser Verfügung nicht über alle Zweifel erhaben ist, weil darin die Fragen der Forderungskollokation und jene nach der Ausscheidung des Dritteigentums vermischt werden, so durfte die Leasinggeberin nach Treu und Glauben doch davon ausgehen, dass der von ihr erhobene Eigentumsanspruch damit anerkannt wird und sie nichts weiter zu unternehmen habe. Den Fragen, ob ein klarer Fall im Sinne von Art. 51 KOV vorlag, und die Konkursverwaltung zum Erlass einer solchen Verfügung sachlich zuständig war, beziehungsweise ob allenfalls die Gläubiger der Aussonderung vorgängig der Verfügung zugestimmt hatten, musste die Leasinggeberin nicht nachgehen. Sie hatte mithin keinerlei Veranlassung, gegen das später erlassene Konkursinventar und den Kollokationsplan oder das Lastenverzeichnis vorzugehen. Der Einwand der Bank, die Drittsprecherin hätte den Kollokationsplan anfechten müssen, ist auch deshalb unbehelflich, weil dem Kollokationsplan oder dem Lastenverzeichnis nicht einmal ansatzweise entnommen werden kann, dass die Konkursverwaltung darin über einen Aussonderungsanspruch oder die Zugehörqualität der strittigen Sache entschieden hat. Für die Beschwerdefgegnerin war durch den Kollokationsplan keinerlei Beschwer auszumachen. Eine stillschweigende Ablehnung des gehörig angemeldeten Drittanspruchs durch ein qualifiziertes Schweigen kann angesichts von Art. 242 und 30 SchKG/Art. 34, 45 und 46 KOV nicht angenommen werden. Hier wäre dies um so weniger statthaft, als die Leasinggeberin im Besitze einer nicht widerrufenen Verfügung war, die ihr ausdrücklich das Gegenteil bescheinigte.

E. 5

Beizupflichten ist den Ausführungen der beschwerdeführenden Bank hingegen insoweit, als sie geltend macht, das Kollokationsklageverfahren habe hier Vorrang vor dem Aussonderungsverfahren. Obwohl nach der gesetzlichen Systematik bei der Verwertung eines Grundpfandes im Konkurs die Bestimmungen der KOV grundsätzlich vorgehen, und in Art. 122 ff. VZG das Problem der Konkurrenz zwischen dem Aussonderungsverfahren und dem Kollokationsverfahren nicht ausdrücklich gelöst wird, ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung im besonderen Fall der umstrittenen

153 Zugehörigkeit einer Sache zu einer Pfandsache der Streit nicht im Aussonderungsverfahren, sondern im Kollokationsklageverfahren auszutragen (vgl. BGE 54 III 18 f., 55 III 42 f., 58 III 139 f., 86 III 70 ff., 97 III 97; B1SchK 1985 S. 7-9; Stöckli/Ineichen, Die Behandlung der von Dritten angesprochenen Zugehör im Konkurs, in: Schweizer Treuhänder, 6/95 S. 25; Muster-Kol-

154 Lokationsplan, a.a.O., Erläuterungen S. 101 f., insbesondere S. 102 Ziff. 3). Die Frage, ob eine Sache Zugehör zu einer Pfandsache sei, das heisst, ob sie das rechtliche Schicksal der Pfandsache teile, wird im Pfandverwertungsverfahren zur Frage nach dem Umfang der Pfandhaft. Es ist Aufgabe des Kollokationsplanes beziehungsweise des Lastenverzeichnisses in demselben, den Umfang der Pfandhaft eindeutig zu bestimmen. Abgesehen davon, dass vorliegend der Vorschrift von Art. 11 Abs. 2 VZG, wonach alle Zugehörgegenstände einzeln aufzuführen und zu schätzen sind, nicht nachgelebt wurde, ist aus den Akten ersichtlich, dass die Widmung des Hotelzugehört aus dem Jahre 1979 stammt, andererseits aber die umstrittene Hogatron-Anlage durch Leasingvertrag erst 1991 in die Räumlichkeiten des Hotels gelangt ist. Soweit aus den Konkursakten ersichtlich, ist die umstrittene Kellnerselbstbedienungsanlage auch nicht Ersatz für vorbestandene Zugehör, welche dem gleichen Zweck diene. Wenn nun aufgrund der Konkurspublikation ein Dritter Eigentum an einer solchen Sache geltend macht, so ist offensichtlich, dass er damit die Zugehörqualität bestreitet. In einem solchen Fall muss die Konkursverwaltung - gleich wie wenn überhaupt nichts im Grundbuch angemerkt wäre - im Kollokationsplan beziehungsweise in dem dazugehörigen Lastenverzeichnis eine klare Verfügung darüber treffen, was als Zugehör anerkannt und im Lastenverzeichnis als vom Grundpfand mitbelastet zu gelten hat (BGE 58 III 139 ff., B1SchK 1985 S. 8). Ist ein Betroffener mit dieser (materiellen) Entscheidung der Konkursverwaltung nicht einverstanden, muss er die Streitfrage mit der Kollokationsklage vor den ordentlichen Zivilrichter bringen, der allein zuständig ist, darüber zu entscheiden (B1SchK 1985 S. 8; BGE 106 III 24). Das Konkursamt A wird demnach angewiesen, den Kollokationsplan und das dazugehörige Lastenverzeichnis in diesem Punkt im vor genannten Sinne zu ergänzen, neu aufzulegen und mitzuteilen. SchKG 19/95 Entscheid vom 11. Juli 1995

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