

GR_GERICHTE ZK2 2010 70 vom 7. März 2011

GR Gerichte, 2011-03-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_ZK2_2010_70

FR: GR_GERICHTE ZK2 2010 70 du 7 mars 2011

IT: GR_GERICHTE ZK2 2010 70 del 7 marzo 2011

Regeste

Forderung (Verfahrensfortsetzung) | Beschwerde Prozessrecht ZPO/GR 232/1-8 und Prozessbeschwerde ZPO/GR 237

Erwägungen

E. 1

Die Beklagte sei zu verpflichten, Schadenersatz für Heizkosten für die Jahre 2004 bis 2008 über insgesamt Fr. 4'628.25 neben Zins zu 5 % seit mittlerem Verfall zu bezahlen.

E. 2

Die Beklagte sei zu verpflichten, Schadenersatz aus Mietzinsentgang für die Jahre 2004 bis 2008 über Fr. 72'212.50 zu bezahlen plus Zins zu 5 % seit mittlerem Verfall.

E. 3

Die Beklagte sei zu verpflichten, Schadenersatz aus Nichtverzinsung des benutzten Inventars für die Jahre 2004 bis 2008 zu bezahlen: 8 % auf Fr. 300'000.-- pro Jahr, total Fr. 109'000.-- plus Zins zu 5 % seit mittlerem Verfall.

E. 4

Aufl., Zürich 1997/99, N 21 zu Art. 207 SchKG). Aus diesem Grund ist denn auch trotz des in Art. 233 Abs. 2 ZPO/GR statuierten Novenverbots von Amtes wegen zu berücksichtigen, dass der mangels Aktiven eingestellte Konkurs über

Seite 7 — 12 die C. mit Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten Plessur vom 2. Dezember 2010 wieder aufgenommen und das summarische Verfahren angeordnet wurde (bekl. act. 06/1). Mithin sind nur Zivilprozesse einzustellen, welche den Bestand der Konkursmasse berühren. Ein Urteil muss demnach in dem Sinne Auswirkungen auf die Masse haben, als die Passiven vergrössert oder die Aktiven vermindert werden können. Dies trifft dann zu, wenn in einem Prozess zur Masse gehörende Rechte berührt werden, welche auf dem Schuldbetreibungsweg geltend gemacht werden können (Wohlfart/Meyer, a.a.O., N 5 und N 9 zu Art. 207 SchKG mit Hinweis auf BGE 116 V 284 E. 3.b S 286 f.). Da im vorliegenden Beschwerdeverfahren indessen nicht materiell über die eingeklagte Forderung entschieden wird und auch die Verfahrenskosten die Konkursmasse nicht belasten werden, kann das Beschwerdeverfahren zu Ende geführt werden.

E. 5

Alsdann entbehren die Ausführungen in der angefochtenen Abschreibungsverfügung einer nachvollziehbaren Begründung und sind in mehrfacher Hinsicht unzutreffend. Unbestritten ist allerdings, dass das Konkursverfahren über die C. am 8. November 2010 mangels Aktiven eingestellt wurde (Art. 230 SchKG). Diese eigene Feststellung hätte den

Bezirksgerichtspräsidenten eigentlich hellhörig machen und zumindest zur näheren Prüfung der Folgen einer solchen Konkurseinstellung veranlassen müssen. a. Gemäss Wohlfart/Meyer kann ein hängiger Prozess gegen eine juristische Person, solange diese im Handelsregister eingetragen ist, nicht als gegenstandslos abgeschrieben werden, selbst wenn über dieselbe der Konkurs eröffnet und anschliessend mangels Aktiven wieder eingestellt worden ist, da die Einstellung deren Rechtspersönlichkeit noch nicht zerstört. In einem solchen Fall ist Art. 63 der Verordnung des Bundesgerichts über die Geschäftsführung der Konkursämter (KOV; SR 281.32) nicht anwendbar, weil ein Konkursverfahren nicht durchgeführt wird. Vielmehr erhält die betreffende juristische Person die Verfügungsmacht über den Prozessgegenstand zurück, woraufhin der Prozess weiterzuführen ist (Wohlfart/Meyer, a.a.O., N 32 zu Art. 207 SchKG).

Jaeger/Walder/Kull/Kottmann schlagen vor, dass bei Einstellung des Konkurses mangels Aktiven die anhängigen Prozesse wenigstens so lange einzustellen sind, als noch nicht entschieden ist, ob der Konkurs (im summarischen Verfahren) durchgeführt wird. Ist dies nicht der Fall, so können sowohl die Schuldnerin als auch der Prozessgegner nach Schluss des Verfahrens den Prozess fortsetzen (Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., N 24 zu Art. 207 SchKG).

Seite 8 — 12 Unabhängig von der Wahl dieser beiden Vorgehensarten, steht jedenfalls fest, dass nach Einstellung des Konkursverfahrens die Schuldnerin ihre Prozessfähigkeit (vorläufig) wieder zurückerhält, so dass für die Annahme einer Klageanerkennung durch die Konkursmasse kein Raum bleibt. Aufgrund dessen, dass zum Zeitpunkt des Erlasses der angefochtenen Abschreibungsverfügung eben gerade diese Situation vorlag und über die Durchführung des summarischen Konkursverfahrens erst in einem späteren Zeitpunkt - mitunter gerade aufgrund der Abschreibung des Prozesses und des damit zusammenhängenden Restguthabens des Kostenvorschusses (kläg. act. 01/4) - entschieden wurde, gehen die Ausführungen des Bezirksgerichtspräsidenten Plessur an der Sache vorbei. b. Weiter hielt der Bezirksgerichtspräsident Plessur in der angefochtenen Verfügung fest, dass die Konkursmasse nicht in den Prozess eingetreten sei, was als Klageanerkennung zu werten sei. Abgesehen davon, dass - wie zuvor ausgeführt - eine Klageanerkennung durch die Konkursmasse bereits deshalb ausgeschlossen ist, weil der Konkurs eingestellt wurde, verletzt diese Feststellung in krasser Weise prozessuale Beweisregeln und ganz offensichtlich auch die Vorgaben von Art. 207 Abs. 1 SchKG. Mit dieser Feststellung der Vorinstanz wird etwas als gegeben betrachtet, was zum einen von keiner Prozesspartei behauptet wurde und sich zum anderen aus keinem Aktenstück ableiten lässt. Einem solchen Vorgehen kann der Vorwurf der Willkür nicht erspart bleiben. Darüber hinaus hält Art. 207 Abs. 1 SchKG fest, dass ein Zivilprozess nach seiner Einstellung infolge Konkurseröffnung über eine Partei im ordentlichen Konkursverfahren frühestens zehn Tage nach der zweiten Gläubigerversammlung, im summarischen Konkursverfahren frühestens 20 Tage nach der Auflegung des Kollokationsplans wieder aufgenommen werden kann. Der Prozessgegner der Konkursmasse kann einzig nach Ablauf der in Art. 207 Abs. 1 SchKG genannten Fristen die Wiederaufnahme des eingestellten Prozesses, den Entscheid über die Weiterführung des Prozesses durch die Konkursmasse oder die Abtretung der Prozessführungsbefugnis an einen Gläubiger verlangen (Wohlfart/Meyer, a.a.O., N 19 und 22 zu Art. 207 SchKG). Im vorliegenden Fall wurde der Konkurs über die Beschwerdeführerin am 6. Oktober 2010 eröffnet und am 8. November 2010 mangels Aktiven wieder eingestellt. Bereits am 23. November 2010 - mithin 15 Tage nach der Einstellung - schrieb der Bezirksgerichtspräsident Plessur das Verfahren ab.

Vergegenwärtigt man sich den Ablauf eines Konkursverfahrens, wird rasch klar, dass es unmöglich ist, dass innert derart kurzer Zeit bereits eine zweite Gläubigerversammlung stattgefunden haben kann. Dies umso weniger, als

Seite 9 — 12 zu berücksichtigen gilt, dass die Einladung hierzu mindestens 20 Tage vor der Versammlung verschickt werden muss (Art. 252 Abs. 1 SchKG). Das mindeste, was vom Prozessleiter in einer derartigen Situation aber zu erwarten gewesen wäre, ist eine in den Akten dokumentierte Rücksprache mit dem zuständigen Konkursamt. Eine solche ist indes nicht aktenkundig. Es ist daher festzuhalten, dass auch die Annahme des Bezirksgerichtspräsidenten Plessur, die Konkursmasse habe auf die Weiterführung des Prozesses verzichtet, jeglicher Grundlage entbehrt, zumal selbst ein Untätigsein der Masse und das Fehlen eines Entscheids über die Frist von Art. 207 Abs. 1 SchKG hinaus nicht die Anerkennung der vor Gericht streitigen Forderung zur Folge hätten (BGE 109 III 31 E. 5 S. 36 mit Hinweisen). Die angefochtene Abschreibungsverfügung vom 23. November 2010 ist aus den dargelegten Gründen aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese hat vorerst die Erklärung der Konkursmasse abzuwarten und je nach deren Entscheid das Verfahren weiterzuführen oder infolge Anerkennung im Sinne von Art. 63 Abs. 2 KOV abzuschreiben.

E. 6

Sowohl die Beschwerdeführerinnen als auch - zumindest sinngemäss - die Beschwerdegegner sind der Auffassung, dass den beiden Gesellschafterinnen - sofern die Konkursmasse die Weiterführung des Prozesses ablehne - Gelegenheit gegeben werden müsse, in den Prozess einzutreten und ihre Rechte geltend zu machen, ansonsten sie als Kollektivgesellschafterinnen für die gemäss Art. 63 KOV anerkannte Forderung von Gesetzes wegen solidarisch haftbar wären. Diese Auffassung geht fehl. Die Kollektivgesellschaft ist eine Personengesellschaft und stellt nach der gesetzgeberischen Konzeption eine Rechtsform dar, bei welcher die Persönlichkeit der Gesellschafterinnen im Mittelpunkt steht. Diese sind regelmässig sowohl finanziell beteiligt und haftbar als auch persönlich tätig und verantwortlich. Das Gesellschaftsvermögen steht den Gesellschafterinnen zur gesamten Hand zu. Sie haften neben dem Gesellschaftsvermögen subsidiär, unbeschränkt und solidarisch (Carl Baudenbacher, Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 3. Aufl., Basel 2008, N 1 zu Art. 552 OR). Nach herrschender Lehre kommt der Kollektivgesellschaft zwar keine Rechtspersönlichkeit zu, sie wird zur Erleichterung des Rechtsverkehrs jedoch weitgehend verselbständigt und in gewisser Hinsicht wie eine juristische Person behandelt. So kann sie gestützt auf Art. 562 OR unter ihrer Firma Rechte erwerben und Verbindlichkeiten eingehen, vor Gericht klagen und verklagt werden; nach Art. 39 Abs. 1 Ziff. 6 SchKG unterliegt sie sodann der Konkursbetreibung. Sie ist demzufolge partei-

Seite 10 — 12 handlungs-, prozess- und betreibungsfähig. Im Hinblick auf diese organisatorische Selbständigkeit wird auch von der Kollektivgesellschaft als eigenem Rechtssubjekt oder von einer „Quasi-Rechtspersönlichkeit“ gesprochen. Dies gilt auch in der Liquidationsphase. Die Gesellschaft verfügt über ein vom Privatvermögen der Gesellschafterinnen zu unterscheidendes Sondervermögen (Baudenbacher, a.a.O., N 2 f. zu Art. 552 OR; Christoph M. Pestalozzi/Peter Hettich, Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 3. Aufl., Basel 2008, N 1 zu Art. 562 OR; von Steiger, a.a.O., S 531 f.). Obgleich ein im Gesellschaftsprozess ergangenes Urteil zunächst gegen die Gesellschaft als solche wirkt, erstrecken sich dessen Wirkungen auch auf die Gesellschafterinnen, wenn und insoweit als

diese für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft nach dem Prinzip der subsidiären Haftung einzustehen haben. Unter dieser Voraussetzung kommt dem gegen die Gesellschaft ergangenen Urteil auch gegenüber den Gesellschafterinnen materielle Rechtskraft zu, welche somit das Bestehen der gerichtlich festgestellten Gesellschaftsschuld nicht bestreiten können. Grundsätzlich kann der Gläubiger, dessen Forderung auf einem vollstreckbaren gerichtlichen Urteil beruht, definitive Rechtsöffnung verlangen, wogegen der Schuldnerin nur sehr beschränkte Verteidigungsmöglichkeiten gegeben sind (Art. 80 f. SchKG). Da die Anwendung dieser Bestimmung im Vollstreckungsverfahren gegen die haftenden Gesellschafterinnen der materiellen Rechtslage nicht gerecht würde, hat die Praxis das Verfahren derart ausgestaltet, dass der Gesellschaftsgläubiger aufgrund des gegen die Gesellschaft ergangenen Urteils im Verfahren gegen die Gesellschafterinnen nur provisorische Rechtsöffnung verlangen kann. Dies hat zur Folge, dass die Schuldnerin bereits im summarischen Rechtsöffnungsverfahren alle ihr persönlich zustehenden Einwendungen geltend machen kann. Sind diese glaubhaft, so weist der Rechtsöffnungsrichter das Begehren des Gläubigers ab, womit dieser auf den ordentlichen Rechtsweg verwiesen ist; wird die provisorische Rechtsöffnung gewährt, so steht der Schuldnerin immer noch die Aberkennungsklage (Art. 83 SchKG) im ordentlichen Rechtsweg offen (von Steiger, a.a.O., S. 532 f.; Alfred Siegwart, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band, 4. Teil, Zürich 1938, N 12 zu Art. 562 OR; vgl. auch Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., N 9 zu Art. 207 SchKG; Wohlfart/Meyer, a.a.O., N 25 zu Art. 207 SchKG). Unter diesen Umständen erscheint es entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerinnen nicht notwendig, den Gesellschafterinnen im bei Konkursöffnung laufenden Prozess gegen die Gesellschaft besondere prozessuale Rechte einzuräumen, welche über diejenigen einer Nebenintervenientin hinausgehen.

Seite 11 — 12 7.a. Die Beschwerde ist nach dem Gesagten dahin gutzuheissen, als die angefochtene Abschreibungsverfügung aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen wird. Diese hat vorerst die Erklärung der Konkursmasse abzuwarten und je nach deren Entscheid das Verfahren fortzuführen oder im Sinne von Art. 63 Abs. 2 KOV abzuschreiben (vgl. E. 5.b hiervor). b. Es ist unbestritten, dass das vorliegende Beschwerdeverfahren alleine aufgrund von krassen Verfahrensfehlern des Bezirksgerichtspräsidenten Plessur notwendig wurde und die daraus entstandenen Kosten von keiner Partei zu verantworten sind. Demzufolge gehen die Kosten des Verfahrens zu Lasten des Bezirksgerichts Plessur, welches überdies die C. als Beschwerdeführerin – bei D. und E. handelt es sich lediglich um Nebenintervenientinnen ohne Anspruch auf Entschädigung - und die Beschwerdegegner aussergerichtlich zu entschädigen hat (PKG 2004 Nr. 11 E. 7.a ff.). Aufgrund des Aufwands wird zu Gunsten der Beschwerdeführerin eine aussergerichtliche Entschädigung von Fr. 800.-- (inkl. MWSt), zu Gunsten der Beschwerdegegner eine solche von insgesamt Fr. 500.-- (inkl. MWSt) als angemessen erachtet.

Seite 12 — 12 III.

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