

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht.

Poursuite et Faillite.

I. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES

25. **Entscheid vom 2. Juni 1930 i. S. Beerli.**

Kollokationsverfahren im Konkurs.

Pflicht der Konkursverwaltung, die im Kollokationsprozess rechtskräftig geschützte Forderung des Gläubigers ohne Einschränkung zuzulassen ;

Verwirkung aller Einreden, die im Kollokationsprozess gegen die Zulassung der Forderung hätten erhoben werden können, aber aus irgend einem Grund nicht vorgebracht wurden, insbesondere Unzulässigkeit, solche Einreden nachträglich durch Neuauflage eines abgeänderten Kollokationsplanes oder im Verteilungsverfahren geltend zu machen.

Procédure de collocation dans la faillite.

L'administration de la faillite doit colloquer sans restriction la créance qui a été reconnue par un jugement rendu — et passé en force — dans l'action en contestation de l'état de collocation.

Toutes les exceptions qui auraient pu être opposées au créancier dans ledit procès mais qui, pour une raison quelconque, n'ont pas été soulevées, sont périmées. On ne saurait notamment les faire revivre après coup par le dépôt d'un nouveau plan de collocation modifié, ni dans la procédure de distribution.

Collocazione nel fallimento.

L'amministrazione fallimentare deve iscrivere a graduatoria, senza restrizione, il credito determinato da sentenza, cresciuta in forza, in causa di contestazione della graduatoria.

Tutte le eccezioni che avrebbero potuto essere opposte al creditore, ma che non furono sollevate, per qual motivo, poco importa, sono perente. Tra altro non sarebbe lecito farle rivivere deponendo una nuova graduatoria o sollevandole nel procedimento di riparto.

A. — Beim Konkursamt Kriegstetten ist die konkursamtliche Liquidation des Nachlasses Ferdinand Beerli anhängig. In diesem Verfahren haben die heutigen Rekurrenten eine gemeinsame Forderung von über 30,000 Fr. als erbrechtlichen Ausgleichungsanspruch eingegeben, wurden jedoch von der Konkursverwaltung abgewiesen. In dem die Abweisung begründenden Schreiben der Konkursverwaltung vom 13. April 1928 wurde unter Ziff. 3 noch bemerkt, « dass die mitfordernden Gläubiger Werner Beerli und August Köchli der Konkursmasse selber grössere Beträge schulden, wofür Verlustscheine in unseren Händen liegen und dass hier schliesslich auch das Recht der Verrechnung geltend gemacht werden könnte ». Im darauffolgenden Kollokationsprozess hat das Amtsgericht Bucheggberg-Kriegstetten mit Urteil vom 7. März 1930 erkannt: « Die Kläger sind im Konkurs über den Nachlass des Ferdinand Beerli sel. mit einer Forderung von 11,483 Fr. 40 Cts. zu kollozieren und der Kollokationsplan in diesem Sinn abzuändern ». Dieses Urteil wurde von keiner Partei weitergezogen und erwuchs daher in Rechtskraft.

In einem vom 12. März 1930 datierten « Nachtrag zum Kollokationsplan » stellte das Konkursamt fest, dass sich der vom Gericht geschützte Betrag wie folgt unter die Kläger verteile:

Werner Beerli	Fr.	2,241.40
Frau Hubmann	»	3,138.—
Frau Köchli	»	3,138.—
Norberta Beerli	»	2,466.—
Div. Gläubiger	»	500.—

Fr. 11,483.—

Mit der Begründung, dass gegenüber dem Guthaben des Werner Beerli eine Forderung des Erblassers aus Verlustschein in Höhe von 5638 Fr. 50 Cts. verrechnet werde, wurde der « Forderungsanspruch des Werner Beerli aus dem Kollokationsplan weggewiesen », während die Forderungen der übrigen drei Gläubiger « im Sinn des amtsgerichtlichen Urteils » mit den erwähnten Einzelbeträgen « kolloziert » wurden. Hievon gab das Konkursamt dem Vertreter der vier Gläubiger mit Zuschrift vom 12. März 1930 Kenntnis mit der Bemerkung: « Die Klage- oder Beschwerdefrist nimmt daher mit dem heutigen Tag ihren Anfang ».

B. — Mit rechtzeitig erhobener Beschwerde verlangten die Beschwerdeführer, dass das Konkursamt verhalten werde, die vom Gericht geschützte Forderung als ungeteilten Gesamtanspruch der 4 Beschwerdeführer im vollen Umfang und unter Ablehnung eines Kompensationsrechtes der Masse zu kollozieren und den Kollokationsplan in diesem Sinn abzuändern. Die Begründung geht dahin, dass die erforderliche Berichtigung des Kollokationsplanes nicht im Kollokationsverfahren, sondern im Verteilungsverfahren zu erfolgen habe, dass also nicht, wie es hier geschehen sei, ein neuer Kollokationsplan unter Ansetzung einer neuen Klagefrist aufzulegen sei. Die Verfügung des Konkursamtes sei daher schon aus diesem formellen Grund aufzuheben. Auch materiell sei sie nicht haltbar, denn eine Verrechnung hätte im Kollokationsprozess erklärt werden müssen. Hinterher sei dies nicht mehr zulässig. Zudem seien auch die Voraussetzungen für eine Verrechnung nicht gegeben.

C. — Hierüber hat die kantonale Aufsichtsbehörde am 24. April 1930 erkannt:

« 1. Die Beschwerde des Werner Beerli & Kons. gegen das Konkursamt Kriegstetten, dahingehend, es sei die Frage, ob die Konkursmasse gegenüber dem Forderungsanspruch der Beschwerdeführer bzw. des Werner Beerli ein Kompensationsrecht besitze oder nicht, nicht in einem

Nachtragskollokationsverfahren, sondern erst im Verteilungsverfahren zu erledigen, wird als unbegründet abgewiesen.

» 2. Auf die weitergehenden Beschwerdebegehren, es sei das Kompensationsrecht der Konkursmasse Beerli gegenüber dem gerichtlich festgestellten Forderungsanspruch der Beschwerdeführer bzw. des Werner Beerli zu verneinen und die ganze Forderung derselben per 11,483 Fr. 40 Cts. zu kollozieren... wird nicht eingetreten. »

Die Vorinstanz führt aus, das Konkursamt habe, da es die Forderung des Werner Beerli durch Verrechnung tilgen wolle, mit Recht das Kollokationsverfahren in dem Sinn eingeleitet, dass es dem betroffenen Gläubiger eine Frist zur Anfechtung der Verrechnung ansetzte. Nur in diesem Sinn, nicht auch zu Gunsten der übrigen Gläubiger sei eine Neuauflage des Kollokationsplanes erfolgt. Der Entscheid über die Zulässigkeit der Verrechnung gehöre auch deswegen ins Kollokationsverfahren, weil die Verlustscheinsforderung, mit welcher das Amt verrechnen wolle, ein Konkurssubstrat sei und daher noch vor der Verteilung verwertet werden müsse. Ob die Verrechnung schon im vorausgegangenen Kollokationsprozess hätte erklärt werden müssen und ob die Voraussetzungen für eine Verrechnung überhaupt gegeben seien, könne die Aufsichtsbehörde nicht beurteilen, da es sich dabei um Rechtsfragen handle, die in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fallen.

D. — Diesen den Parteien am 6. Mai 1930 zugestellten Entscheid zogen die Beschwerdeführer rechtzeitig an das Bundesgericht weiter mit dem Antrag auf Gutheissung der Beschwerde.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer
zieht in Erwägung :*

1. — In seiner Vernehmlassung vor der Vorinstanz hat das Konkursamt ausdrücklich den Erlass einer Kollo-

kationsverfügung in Abrede gestellt und ausgeführt, es habe mit seiner Verfügung vom 12. März 1930 nur den auf die Rekurrenten bezüglichen Teil der Verteilungsliste vorweggenommen, weil eine Anfechtung dieser Verteilung vorauszusehen gewesen sei und es sich die doppelte Erstellung der ganzen Liste habe ersparen wollen. — Wenn dies auch wirklich die Absicht des Amtes gewesen sein sollte (dafür könnte allenfalls sprechen, dass es eine Klage- oder Beschwerdefrist ansetzte), so ist doch diese Absicht nicht in geeigneter Weise zum Ausdruck gelangt : Was das Konkursamt gemacht hat, ist ein Nachtrag zum Kollokationsplan ; daran kann nach dem Text auf Seite 29/30 des Kollokationsplanes kein Zweifel bestehen.

2. — Die Beantwortung der Frage, ob die Verrechnungsinrede schon im vorausgegangenen Kollokationsprozess hätte geltend gemacht werden sollen, liegt nicht, wie die Vorinstanz annimmt, in der ausschliesslichen Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte. Letzten Endes handelt es sich hier um die Feststellung der Wirkungen, die einem im Kollokationsprozess ergangenen Urteil für das betreffende Betreibungs- oder Konkursverfahren zukommen ; denn den Gläubiger, der im Kollokationsprozess obgesiegt hat, nachträglich zur Führung eines zweiten Prozesses darüber, ob jene Forderung nicht doch infolge Verrechnung untergegangen sei, zu zwingen, heisst im Grund nichts anderes, als jenes erste Urteil ausser Acht lassen. Ob den Betreibungsorganen dies gestattet sei, ist jedoch eine rein betreibungsrechtliche Frage und muss daher von den Aufsichtsbehörden entschieden werden. Und zwar in verneinendem Sinn : Aus dem Umstand, dass das Gesetz den Entscheid solcher Streitigkeiten den Gerichten zugewiesen hat, ergibt sich ohne weiteres, dass das Urteil der letztern für die Betreibungsorgane massgebend sein muss ; denn sonst hätte diese Ausscheidung der Befugnisse keinen Sinn. Aus Gründen der Prozessökonomie kann es anderseits nicht zugelassen werden, dass bezüglich der

gleichen Forderung mehrere Prozesse geführt werden müssen. Ebensogut, wie der Gläubiger nur eine einzige Gelegenheit zum Nachweis seiner Forderung erhält, muss seine Gegenpartei schon im ersten Prozess alle Einreden geltend machen, welche gegen die Zulassung dieser Forderung im Kollokationsplan vorgebracht werden können. Unterlässt sie dies, so kann das Versäumte nicht dadurch nachgeholt werden, dass ein vom Urteil abweichender Nachtrag zum Kollokationsplan aufgelegt und dem betreffenden Gläubiger eine neue Klagefrist angesetzt wird. Dabei kann es keinen Unterschied ausmachen, ob eine Verrechnungs- oder eine andere Einrede erhoben werden will. Nicht anders kann auch entschieden werden, wenn die Konkursverwaltung glaubt, nur gegenüber einem von mehreren gleichberechtigt auftretenden Mitgläubigern verrechnen zu können. Ob in einem solchen Fall überhaupt eine Verrechnung zulässig sei, ist vom Richter im Kollokationsprozess zu entscheiden, und da ein einziger Prozess die Frage der Kollokation endgültig erledigen muss, hätte die Konkursverwaltung eben auch die nur gegen einen der Kläger gerichtete Verrechnungseinrede eventuell, für den Fall der ganzen oder teilweisen Zuspreehung der Klage erheben sollen. Dass sie hiezu nicht in der Lage gewesen sei, kann nicht wohl behauptet werden, nachdem die Konkursverwaltung schon in der Kollokationsverfügung vom 13. April 1928 auf ihr diesbezügliches Recht angespielt hat. Dass es dann im Prozess eine Verrechnungserklärung abgegeben habe, wird vom Konkursamt selbst nicht behauptet.

3. — Aus dem Gesagten folgt, dass die Forderung der Rekurrenten so, wie sie durch das Amtsgericht rechtskräftig festgestellt wurde, im Konkurs zugelassen werden muss, d. h. als ungeteilte Gesamthandforderung der vier Kläger in Höhe von 11,483 Fr. 40 Cts. Eine Zerlegung dieser Forderung in Teilforderungen der einzelnen Kläger ist im amtsgerichtlichen Urteil nicht erfolgt und muss daher auch im Konkurs unterbleiben. Zwar findet sich

in dem bei den Akten liegenden Exemplar des amtsgerichtlichen Urteils am Schluss ein vom Gerichtspräsidenten und Gerichtsschreiber unterzeichneter Nachtrag, in welchem die auf die einzelnen Kläger entfallenden Anteile an der Gesamtforderung ausgerechnet werden. Dieser Nachtrag nimmt jedoch schon deswegen nicht an der Rechtskraft des Urteils teil, weil er sich nicht im Dispositiv des letztern findet. Für die Kollokation ist aber nur der im Dispositiv formulierte und in Rechtskraft erwachsene Entscheid massgebend.

Die mit dem Urteil im Widerspruch stehende Kollokationsverfügung des Konkursamtes vom 12. März 1930 kann und muss daher durch die Aufsichtsbehörden aufgehoben werden. Das Amt hat lediglich von der Erledigung des Prozesses im Kollokationsplan Vormerk zu nehmen (Art. 64 Abs. 2 KV) und im übrigen bei der Verteilung die gutgeheissene Gesamtforderung der Rekurrenten in Rechnung zu stellen.

4. — Wollte man noch die Verfügung vom 12. März 1930 als Teil der Verteilungsliste auffassen, so wäre sie nicht weniger ungesetzlich; denn die Verteilung hat dem durch das Urteil abgeänderten Kollokationsplan zu entsprechen. Auf die Kollokation kann im Verteilungsstadium nicht mehr zurückgekommen werden. Es geht daher nicht an, bei der Verteilung mit Rücksicht auf eine gegenüber der kollozierten Forderung zu erhebende Verrechnungseinrede vom massgebenden Kollokationsplan abzuweichen und auf diesem Umweg einen neuen Kollokationsprozess über die nämliche Forderung zu veranlassen (vgl. BGE 29 I S. 83 f = Sep. Ausg. 6 S. 17 f). Dem steht nicht etwa die Praxis entgegen, welche im Verteilungsverfahren die Verrechnung von Forderungen der Masse mit dem Dividendenanspruch eines Gläubigers zulässt. Denn hier wird nicht im Widerspruch zur Rechtskraft des Kollokationsplanes nachträglich der Bestand einer kollozierten Forderung wieder in Frage gestellt, sondern die auf Grund des Kollokationsplanes feststehende Dividendenschuld der

Konkursmasse durch Verrechnung mit einer Forderung der Masse getilgt (vgl. BGE 54 III 22 f.).

Demnach erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer :

In Gutheissung des Rekurses wird der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Beschwerde im Sinne der Erwägungen gutgeheissen.

26. Auszug aus dem Entscheid vom 3. Juni 1930 i. S. Dr. X.

Strafcharakter der in Art. 63 Abs. 2 des Gebührentarifs vorgesehenen Kostenaufgabe wie der Busse.

Erlöschen des Disziplinarstrafanspruches, wenn der Fehlbare stirbt, bevor eine rechtskräftige Strafverfügung vorliegt.

Eintritt der Rechtskraft der Entscheidungen im Beschwerdeverfahren.

La condamnation aux frais de chancellerie prévue à l'art. 63 al. 2 du Tarif des frais revêt un caractère pénal aussi bien que la condamnation à l'amende.

Cette condamnation tombe si celui contre qui elle a été prononcée décède avant qu'elle ait acquis force de chose jugée.

Moment auquel les décisions en matière de plainte acquièrent force de chose jugée.

La condanna alle spese di cancelleria prevista dall'art. 63 cp. 2 della tariffa delle spese ha carattere penale quanto la condanna al pagamento d'una multa.

Questa condanna cade se colui al quale fu inflitta muore prima che sia cresciuta in giudicato.

Momento in cui una decisione concernente un ricorso diventa irrevocabile.

Tatbestand (gekürzt) :

Mit Beschluss vom 11. April 1930 hat die kantonale Aufsichtsbehörde eine von Rechtsanwalt Dr. X namens seines Klienten Y gegen einen Entscheid der ersten Instanz eingereichten Rekurs abgewiesen und Rechtsanwalt Dr. X die Kanzleikosten nebst einer Ordnungsbusse auferlegt. Bussenverfügung und Kostenaufgabe wurden von Dr. X

rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen. Mit Zuschrift vom 24. Mai 1930 gab die Vorinstanz von dem am 21. Mai erfolgten Tod des Dr. X Kenntnis und fügte bei, sie habe die erwähnte Busse aufgehoben.

Die von der Vorinstanz aufrecht erhaltene Kostenaufgabe wurde vom Bundesgericht ebenfalls aufgehoben aus folgenden

Erwägungen :

Die in Art. 63 Abs. 2 des Gebührentarifs vorgesehene Kostenaufgabe hat, wie die Verhängung einer Busse, Strafcharakter; auch sie knüpft an ein zu rügendes Verhalten einer Partei oder ihres Vertreters an und bezweckt die Ahndung einer ungehörigen Inanspruchnahme der Behörden; sie kann denn auch nach dem Sinn der Vorschrift — deren Wortlaut ist allerdings in dieser Hinsicht nicht eindeutig — für sich allein, unabhängig von einer Busse, verhängt werden. Infolge dieses Strafcharakters ist die Kostenaufgabe (wie die Busse) insofern höchstpersönlicher Natur, als sie nur gegenüber der betreffenden Person selbst, nicht etwa ihrem Nachlass gegenüber verhängt werden darf. Wenn nun im Strafrecht der Satz gilt, dass der Strafanspruch infolge seiner höchstpersönlichen Natur durch den Tod des Fehlbaren aufgehoben werde, so muss dieser Satz aus dem gleichem Grund auch auf dem Gebiet des Disziplinarstrafrechtes zur Anwendung gelangen. Zu der Kontroverse, ob wenigstens Geldstrafen, die noch vor dem Tod des Fehlbaren rechtskräftig erkannt worden sind, in dessen Nachlass vollstreckt werden können, braucht hier nicht Stellung genommen zu werden, da die Strafverfügung im Moment des Todes von Rechtsanwalt Dr. X noch gar nicht rechtskräftig war :

Rechtskräftig ist ein Entscheid erst dann, wenn er durch kein ordentliches Rechtsmittel mehr weitergezogen werden kann und infolgedessen den Streitfall endgültig abschliesst. Dieser Grundsatz des Zivilprozessrechtes liegt auch der Regelung des Beschwerdeverfahrens im Betrei-