Urteilskopf

105 III 88

21. Entscheid der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer vom 28. März 1979 i.S. Amtsersparniskasse T. und Mitbeteiligte (Rekurs)
Regeste (de):
Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung; Abschlagsverteilung.

Bei Abschlagsverteilungen ist der auf streitige Forderungen entfallende Betrag zurückzubehalten und zinstragend anzulegen. Der Zinsertrag kommt anteilsmässig denjenigen Gläubigern zugute, deren Forderung zu Unrecht bestritten wurde und die deshalb an der Abschlagsverteilung nicht teilnehmen durften.

Regeste (fr):
Concordat par abandon d'actif; répartition provisoire.

En cas de répartitions provisoires, le dividende afférent aux créances litigieuses doit être retenu et mis en dépôt de façon à produire intérêt. Le produit des intérêts revient proportionnellement aux créanciers dont les créances ont été contestées à tort et qui, de ce fait, n'ont pas pu prendre part à la répartition provisoire.

Regesto (it):
Concordato con abbandono dell'attivo; ripartizione provvisoria.

In caso di ripartizione provvisoria, il dividendo concernente i crediti litigiosi dev'essere trattenuto e depositato in modo fruttifero. L'ammontare degli interessi spetta proporzionalmente ai creditori i cui crediti siano stati contestati a torto e che non sono stati quindi in grado di partecipare alla ripartizione provvisoria.

Sachverhalt ab Seite 88

BGE 105 III 88 S. 88

A.- Im Nachlassverfahren mit Vermögensabtretung über die B. & Co. meldeten verschiedene Banken unter anderem Erstklassforderungen im Gesamtbetrag von Fr. 163'339.75 an. Die Liquidatorin wies diese Forderungen in dem am 12. Mai 1977 aufgelegten Kollokationsplan zur Hauptsache ab. Gegen diese Kollokationsverfügung erhoben die betroffenen Banken Kollokationsklage, die vom Appellationshof des Kantons Bern mit Urteil vom 27. Juni 1978 gutgeheissen wurde. Inzwischen hatte die Liquidatorin auf Grund einer provisorischen Verteilungsliste am 26. Oktober 1977 an die übrigen Erstklassgläubiger Abschlagszahlungen im Gesamtbetrag von Fr. 97'233.50 ausgerichtet, wodurch sämtliche nicht streitigen Erstklassforderungen getilgt werden konnten. Am 27. Dezember 1978 legte die Liquidatorin unter Berücksichtigung des Ergebnisses des Kollokationsprozesses die definitive Verteilungsliste auf. Gemäss dieser Liste sind auch die vorerst abgewiesenen Erstklassforderungen gedeckt.

B.- Gegen die definitive Verteilungsliste führten die genannten Banken bei der Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkurssachen für den Kanton Bern Beschwerde. Sie verlangten,

ihre Erstklassforderungen seien vom 26. Oktober 1977 an, als die übrigen Erstklassgläubiger befriedigt wurden, bis zum Zeitpunkt ihrer Tilgung in gerichtlich zu bestimmender Höhe zu verzinsen. Mit Entscheid vom 5. Februar 1979 wies die Aufsichtsbehörde die Beschwerde ab.

C.- Mit dem vorliegenden Rekurs an die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts beantragen die Banken, der Entscheid der bernischen Aufsichtsbehörde sei aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an diese zurückzuweisen; eventuell sei die definitive Verteilungsliste in dem Sinne abzuändern, dass ihre Erstklassforderungen vom 26. Oktober 1977 an in gerichtlich zu bestimmender Höhe zu verzinsen seien. Die Liquidatorin beantragt in ihrer Vernehmlassung die Abweisung des Rekurses.

Erwägungen

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz beanspruchen die Rekurrentinnen nicht vertragliche Zinsen auf ihren Erstklassforderungen. Sie machen nicht geltend, Art. 209 SchKG, wonach mit der Konkurseröffnung der Zinsenlauf für alle Forderungen mit Ausnahme der pfandgesicherten aufhört, sei im Nachlassverfahren mit Vermögensabtretung nicht anwendbar (vgl. hiezu BGE 102 III 44 /45), sondern sie verlangen ausschliesslich einen Ausgleich dafür, dass sie wegen des Kollokationsprozesses erst später befriedigt wurden als die übrigen Erstklassgläubiger. Dementsprechend beanspruchen sie Zinsen erst von dem Zeitpunkt an, als die übrigen Erstklassgläubiger auf Grund der provisorischen Verteilungsliste befriedigt wurden. Streitig ist somit nicht eine materiellrechtliche Frage, über die im Kollokationsplan und gegebenenfalls vom Richter im Kollokationsprozess hätte entschieden werden müssen. Vielmehr geht es darum, ob die Rekurrentinnen es hinnehmen müssen, dass die andern Gläubiger im gleichen Rang früher befriedigt wurden als sie, ohne dass sie dafür mindestens auf den der Masse aus der späteren Zahlung erwachsenden Vorteil Anspruch erheben können. Diese Frage ist vollstreckungsrechtlicher Natur und kann daher im Beschwerdeverfahren aufgeworfen werden.

2. Abschlagsverteilungen dürfen nur vorgenommen werden, wenn feststeht, dass aus dem Netto-Endergebnis der Liquidation

- also nach Deckung der gesamten Liquidationskosten und sonstigen Masseverbindlichkeiten - alle vorgehenden Gläubiger volle Deckung erhalten und allen gleichrangigen Gläubigern gleichviel wird ausbezahlt werden können, wie die Abschlagsverteilungen ausmachen. Grundsätzlich haben sämtliche Gläubiger im gleichen Rang Anspruch auf die gleichen Abschlagszahlungen (JAEGER, N. 1 Abs. 2 zu Art. 266 SchKG). Nach Art. 82 Abs. 2 KOV ist freilich der auf streitige Forderungen entfallende Teilbetrag zurückzubehalten. Das gilt selbstverständlich auch, wenn wie hier bloss der Rang der Forderung streitig ist. Voraussetzung für die Vornahme von Abschlagsverteilungen ist aber, dass der auf streitige Forderungen entfallende Betrag ebenfalls verfügbar ist, damit er nach rechtskräftigem Entscheid über die Forderung und deren Rang sofort ausgerichtet werden kann; er muss also flüssig sein. Das heisst, dass die Konkursverwaltung bzw. im Nachlassverfahren die Liquidatorin ihn zinstragend anlegen kann und soll. Es entspricht dann aber auch dem Gebot der Gleichbehandlung der

gleichrangigen Gläubiger, dass ein solcher Zinsertrag denjenigen Gläubigern zugutekommen muss, die ohne jedes Verschulden länger als die anderen Gläubiger im gleichen Rang auf die (teilweise oder ganze) Tilgung ihrer Forderungen warten mussten. Käme der Zinsertrag, der nur deswegen in die Masse floss, weil einzelne Forderungen zu Unrecht bestritten und die entsprechenden Abschlagszahlungen deshalb zurückgehalten wurden, den Gläubigern in einem nachfolgenden Rang zugute, so würden diese ohne jeden Grund bessergestellt, als es der Fall wäre, wenn die Zahlungen von Anfang an gleichmässig an alle berechtigten Gläubiger ausgerichtet worden wären. Das wäre nicht gerechtfertigt.
In BGE 63 III 157 ff. hat das Bundesgericht freilich entschieden, ein Gläubiger, der erst nachträglich kolloziert und dessen Treffnis deshalb erst mit Verspätung ausgerichtet worden sei, habe keinen Anspruch auf Zinsen. Es prüfte die Frage indessen ausschliesslich unter dem Gesichtspunkt des Verzugszinses. Von einem Verzug kann in der Tat nicht die Rede sein, wenn die Liquidatorin gestützt auf Art. 82 Abs. 2 KOV bei einer Abschlagsverteilung Teilbeträge, die auf streitige Forderungen entfallen, zurückbehält. Das Bundesgericht liess im erwähnten Entscheid jedoch die Frage offen, wie es sich verhielte, wenn die Masse sich durch eigene Zinsbezüge zum

Nachteil des betreffenden Gläubigers "bereichert" hätte, da entsprechende Bezüge nicht dargetan waren.

3. Im vorliegenden Fall scheint festzustehen, dass die Liquidatorin flüssige Mittel in einem höheren Betrag, als sie für die Befriedigung der privilegierten Forderungen der Rekurrentinnen erforderlich gewesen wären, in der Zeit zwischen dem 26. Oktober 1977 (Abschlagsverteilung an die übrigen Erstklassgläubiger) und der definitiven Verteilung stets zinstragend angelegt hatte. Auf den der Liquidationsmasse gutgeschriebenen Zins haben die Rekurrentinnen nach dem Gesagten im Umfang ihrer schliesslich als privilegiert zugelassenen Forderungen Anspruch. Dem kann nicht entgegengehalten werden, die Zinserträge reichten nicht einmal für die Deckung der Liquidationskosten aus; denn bei Vornahme der Abschlagsverteilung an die Erstklassgläubiger mussten ja, wie oben ausgeführt, neben den Liquidationskosten genügend Mittel flüssig sein, damit auch noch die streitigen weiteren Erstklassforderungen gedeckt werden konnten. Die darauf auflaufenden Zinserträge kämen somit, würde man sie den Erstklassgläubigern vorenthalten, nicht den Liquidationskosten, sondern den Gläubigern nachgehender Ränge zugute.
Aus diesen Gründen ist der Rekurs gutzuheissen und die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Diese wird abzuklären haben, ob es zutrifft, dass die Liquidationsmasse während der Zeit zwischen dem 26. Oktober 1977 und der definitiven Verteilung Gelder in einem höheren Betrag, als die Erstklassforderungen der Rekurrentinnen ausmachen, zinstragend angelegt hatte. Sollte dies der Fall sein, so sind den Rekurrentinnen die von der Masse effektiv bezogenen Zinserträge, soweit sie auf die ihnen zustehenden Forderungen entfallen, gutzuschreiben, allenfalls verhältnismässig, sofern zeitweise nicht volle Deckung bestand. Gestützt auf die Erhebungen der Vorinstanz wird die Liquidatorin eine neue Verteilungsliste zu erstellen haben.