Urteilskopf

117 III 67

20. Urteil der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer vom 6. Dezember 1991 i.S. Konkursamt Luzern-Stadt (Rekurs)
Regeste (de):
Sicherheit für die Durchführung des Konkurses (Art. 230 Abs. 2 SchKG).

Das Konkursamt darf den Kostenvorschuss für die Durchführung des Konkurses so hoch ansetzen, dass damit auch nicht genauer abschätzbare Kosten gedeckt werden können. Hingegen verbietet es der Zweck der vom Gesetz vorgesehenen Sicherheitsleistung, dass durch sie Kosten gedeckt werden, die in der Vergangenheit angefallen sind und wegen einer Fehleinschätzung durch das Konkursamt einen grösseren als ursprünglich angenommenen Betrag erreichen.

Regeste (fr):
Avance de frais pour l'exécution de la faillite (art. 230 al. 2 LP).

Il est loisible à l'office des faillites de fixer l'avance de frais pour l'exécution de la faillite de telle sorte qu'elle puisse également couvrir les frais qui ne peuvent être déterminés avec exactitude. Le but assigné par la loi à l'avance de frais interdit en revanche que celle-ci soit affectée à la couverture de frais survenus antérieurement et dont le montant s'est, après coup, révélé plus élevé que celui prévu initialement, à la suite d'une erreur d'estimation de l'office des faillites.

Regesto (it):
Anticipazione delle spese per la prosecuzione del fallimento (art. 230 cpv. 2 LEF).

L'ufficio dei fallimenti può fissare l'entità dell'anticipo per le spese per la prosecuzione del fallimento in modo che possano pure essere coperti dei costi non stimabili con precisione. Per contro lo scopo previsto dalla legge per l'anticipazione delle spese vieta che queste coprano dei costi, che sono intervenuti in passato e che a causa di un errore di valutazione dell'ufficio dei fallimenti hanno raggiunto un importo maggiore di quello originariamente previsto.

Sachverhalt ab Seite 67

BGE 117 III 67 S. 67

A.- Im Zusammenhang mit dem am 4. Dezember 1985 eröffneten Konkurs über L. B. ist schon in einem früheren Verfahren, das durch Entscheid des Obergerichts des Kantons Luzern vom 29. Januar 1991 abgeschlossen wurde, über die Kostenüberbindung gestritten worden. Mit Verfügung vom 28. August 1991 verlangte das Konkursamt Luzern-Stadt von einer Gläubigerin, welche die Durchführung des Konkurses verlangt hatte, einen weiteren Kostenvorschuss von Fr. 7'000.–. Es ging dabei davon aus, dass mit dem verlangten Kostenvorschuss die bisher aufgelaufenen Massekosten und konkursamtlichen Gebühren und Auslagen wie auch die noch bis zum Verfahrensabschluss zu erwartenden Kosten gedeckt würden. Über die Auferlegung dieses Kostenvorschusses beschwerte sich die Gläubigerin beim Amtsgerichtspräsidenten III von Luzern-Stadt als unterer kantonaler Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung

und Konkurs, der die Beschwerde guthiess und die Kostenverfügung aufhob. Das Konkursamt wurde angewiesen, von der Beschwerdeführerin lediglich einen Kostenvorschuss im Umfang der seit 29. August 1991 angefallenen bzw. mutmasslich noch anfallenden Konkurskosten zu erheben, verbunden mit der Androhung, dass bei Nichtleistung des Vorschusses innert einer Frist von zehn Tagen das Konkursverfahren als geschlossen gelte.

B.- Das Konkursamt Luzern-Stadt zog die Beschwerde an die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts des Kantons Luzern weiter, wurde aber von dieser mit Entscheid vom 5. November 1991 abgewiesen. Desgleichen wies die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts den bei ihr erhobenen Rekurs des Konkursamtes ab.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. a) Nach Art. 230 Abs. 2 SchKG hat das Konkursamt mit der öffentlichen Bekanntgabe der Einstellung des Konkurses die Gläubiger, die dennoch die Durchführung des Konkurses begehren, aufzufordern, für die Kosten hinreichende Sicherheit zu leisten. Im vorliegenden Fall hat das Konkursamt Luzern-Stadt diese hinreichende Sicherheit auf Fr. 4'000.– beziffert und ein Nachforderungsrecht vorbehalten. Die Gläubigerin hat den genannten Betrag bezahlt und das Nachforderungsrecht des Konkursamtes ausdrücklich anerkannt. Indessen hat sie sich geweigert, eine Nachforderung von Fr. 7'000.– für inzwischen aufgelaufene Prozess- und Anwaltskosten zu bezahlen; diese sind im Zusammenhang mit einem Prozess, in welchem die Gläubigerin und das Konkursamt Luzern-Stadt als Beklagte ins Recht gefasst wurden, entstanden. Sie ist nur bereit, für weitere künftige Kosten Vorschuss zu leisten. b) Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts des Kantons Luzern hat - unter Hinweis auf die Ausführungen der unteren kantonalen Aufsichtsbehörde - gestützt auf BGE 64 III 166 ff. und die (unterschiedliche Auffassung vertretenden) Lehrmeinungen vor allem jüngeren Datums eine unter bundesrechtlichen Gesichtspunkten nicht zu beanstandende Lösung getroffen. Der in Art. 230 Abs. 2 SchKG vorgesehene Kostenvorschuss hat in der Tat nichts anderes als die "frais futurs éventuels" (GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 2. Auflage 1988,

S. 317) zu decken. Nach pflichtgemässer Beurteilung der Umstände, die das Konkursverfahren allenfalls mit weiteren Kosten belasten werden, ist das Konkursamt befugt, den Kostenvorschuss so hoch anzusetzen, dass damit auch nicht genauer abschätzbare Kosten (so zum Beispiel Gerichts- und Anwaltskosten bei Aktiv- und Passivprozessen) gedeckt werden können. Der Gläubiger, der die Durchführung des Konkursverfahrens verlangt hat und dem die Höhe der zu leistenden Sicherheit wie auch ein allfälliges Nachforderungsrecht bekannt sind, mag dann seinerseits abwägen, ob er noch immer auf der Durchführung des vom Konkursrichter oder vom Konkursamt als nicht lohnend betrachteten Konkurses bestehen will. Hingegen verbietet es der Zweck der vom

Gesetz vorgesehenen Sicherheitsleistung, dass durch sie Kosten gedeckt werden, die in der Vergangenheit angefallen sind und wegen einer Fehleinschätzung durch das - mit der Sachlage am besten vertraute - Konkursamt einen grösseren als ursprünglich angenommenen Betrag erreichen. Die Ausführungen in BGE 64 III 169 f. E. 2 sind in dieser Hinsicht unmissverständlich; es wird dort ausgeführt, dass es sinnvollerweise nicht angehe, nachträglich ein mehreres zu verlangen, einfach weil man sich anfänglich verrechnet hatte. Ähnliches ergibt sich aus dem von der Vorinstanz ebenfalls zu Recht angerufenen BGE 113 III 152. Das Konkursamt hätte nach der Feststellung im angefochtenen Entscheid genügend Zeit gehabt, um rechtzeitig einen weiteren Kostenvorschuss einzufordern, zumal der Prozess wiederholt sistiert worden sei und der vom Konkursamt beigezogene Rechtsanwalt grundsätzlich verpflichtet gewesen wäre, seinerseits einen Kostenvorschuss einzufordern. Es sei dem Konkursamt bei der Erhebung der Beschwerden bekannt gewesen, dass bereits Kosten entstanden seien, für die keine Deckung vorhanden war. Auch wenn die Gläubigerin im Prozess selber Beklagte gewesen sei - so die Vorinstanz -, habe sie nicht damit rechnen müssen, für allfällige Kosten der Konkursmasse über ihren Kostenvorschuss hinaus und ohne Ankündigung aufkommen zu müssen. Das Konkursamt aber wäre berechtigt gewesen, einen weiteren Kostenvorschuss zu verlangen; da es dies nicht rechtzeitig getan habe, könne es die Gläubigerin nicht zwingen, die Fr. 7'000.– noch zu bezahlen. c) Das Konkursamt Luzern-Stadt bringt nichts vor, was den angefochtenen Entscheid als gesetzwidrig oder als im Widerspruch zur bundesgerichtlichen Rechtsprechung erscheinen lassen könnte. Statt dessen setzt es sich - zum Teil jedenfalls - in Gegensatz zu

den tatsächlichen und damit für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz (Art. 63 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 81 OG). Im übrigen verkennt das Konkursamt die Rechtsprechung, wenn es BGE 64 III 171 entnehmen zu können glaubt, es stehe ihm das Recht zu, die Leistung eines weiteren Kostenvorschusses nötigenfalls zu erzwingen. Das Konkursamt kann mit der Einforderung von Vorschuss für künftige Konkurskosten höchstens die Androhung verbinden, dass bei Nichtleistung des Kostenvorschusses der Konkurs eingestellt werde. Die Folgen der Nichtleistung werden im übrigen in BGE 64 III 171 f. genannt.