Urteilskopf

91 I 1

1. Urteil vom 31. März 1965 i.S. Hubgarage AG gegen Obstverwertungs-Genossenschaft Horn und Rekurs-Kommission des Obergerichts des Kantons Thurgau.
Regeste (de):
Art. 4 BV, Art. 174 SchKG.

Es ist nicht willkürlich, eine erst nach der erstinstanzlichen Konkurseröffnung erfolgte Tilgung der Betreibungsforderung im Rechtsmittelverfahren überhaupt nicht oder nur dann zu berücksichtigen, wenn die verspätete Zahlung entschuldbar ist und ernsthaft damit zu rechnen ist, dass der Schuldner seinen Verpflichtungen in der Folge wieder aus eigenen Mitteln wird nachkommen können. Voraussetzungen einer Praxisänderung.

Regeste (fr):
Art. 4 Cst., 174 LP.

Lorsqu'une créance en poursuite n'est payée qu'après la déclaration de faillite prononcée en première instance, il n'est pas arbitraire de ne pas prendre ce fait en considération dans la procédure de recours ou de n'en tenir compte que si le paiement tardif est excusable et qu'il y ait de sérieuses raisons de penser que, dorénavant, le débiteur pourra de nouveau s'acquitter de ses obligations à l'aide de ses propres deniers. Conditions d'un changement de jurisprudence.

Regesto (it):
Art. 4 CF, art. 174 LEF.

Non costituisce arbitrio il fatto di non tener conto, in una procedura di ricorso, dell'estinzione del credito in esecuzione avvenuta solo dopo la dichiarazione di fallimento pronunciata in prima istanza, o di tenerne conto soltanto quando il pagamento tardivo è scusabile e serie ragioni fanno ritenere che, in avvenire, il debitore potrà di nuovo far fronte con i propri mezzi ai suoi obblighi. Condizioni per un cambiamento di giurisprudenza.

Sachverhalt ab Seite 1

BGE 91 I 1 S. 1

Das Gerichtspräsidium Arbon eröffnete am 12. Februar 1965 auf Begehren der Obstverwertungs-Genossenschaft Horn über die Hubgarage AG in Romanshorn den Konkurs. Am 18. Februar 1965 beschwerte sich die Schuldnerin hierüber mit

BGE 91 I 1 S. 2

dem Antrag, die Konkurseröffnung sei aufzuheben. Sie machte geltend, sie habe schon vor der Konkurseröff-

nung mit der Gläubigerin vereinbart, sie werde die Forderung am 16. Februar 1965 befriedigen. Das sei denn auch geschehen. Die Gläubigerin habe ihr am 18. Februar 1965 Quittung erteilt und das Konkursbegehren zurückgezogen. Die Rekurs-Kommission des Obergerichts des Kantons Thurgau hat die Beschwerde nach Einholung eines Berichts des Betreibungsamtes des Kreises Romanshorn am 1. März 1965 abgewiesen. Die Hubgarage AG führt staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung des Art. 4 BV mit dem Antrag, es sei dieser Entscheid aufzuheben.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
Das Bundesgericht hat in BGE 46 I 366 bei freier Prüfung erkannt, das Bundesrecht schliesse die Berücksichtigung erst nachträglich eingetretener konkurshindernder Tatsachen im Berufungsverfahren gegen das Konkursdekret aus. In BGE 57 I 364 hat es auf Beschwerde wegen Verletzung des Art. 4 BV hin die Auffassung, das SchKG schliesse die Berücksichtigung einer erst nach der erstinstanzlichen Konkurseröffnung erfolgten Tilgung der Betreibungsforderung im Rechtsmittelverfahren gegen das Konkurserkenntnis aus, als jedenfalls nicht willkürlich bezeichnet. Es hat seither in zahlreichen nicht veröffentlichten Urteilen an dieser Rechtsprechung festgehalten. Die Rekurs-Kommission geht nicht so weit, die Berücksichtigung neuer konkurshindernder Tatsachen im Beschwerdeverfahren gänzlich auszuschliessen. In ihrem Entscheid vom 28. Februar 1962 i.S. Thalmann stellte sie darauf ab, ob die verspätete Deckung der Konkursgläubiger durch den Schuldner in dem Masse entschuldbar erscheine, dass sie die Aufhebung des Konkursdekretes rechtfertige, was nur zutreffe, wenn es sich um ein einmaliges Versehen des Schuldners handle. In dem hier angefochtenen Entscheid legt sie dar, dass die nachträgliche Zahlung zur Aufhebung der Konkurseröffnung führen könne, wenn der Schuldner nur "momentan" illiquid sei, er nicht für grössere Summen betrieben werde und die verspätete Zahlung auf ein Versehen zurückzuführen sei. Die Beschwerdeführerin erblickt hierin eine Praxisänderung. Sie anerkennt zwar, dass eine solche nicht ohne weiteres willkürlich

ist, macht aber geltend, dass eine Praxis im Interesse der Rechtssicherheit nicht ohne zwingenden Grund aufgegeben werden dürfe und dass die neue Stellungnahme sachgemäss sein müsse, was hier nicht zutreffe. Diese Einwendungen gehen fehl. Ob im vorliegenden Fall von einer Praxisänderung gesprochen werden könne oder ob es sich nicht vielmehr um eine blosse Verdeutlichung und Ergänzung der Rechtsprechung handle, kann offen bleiben. Wie das Bundesgericht wiederholt entschieden hat, verwehrt es Art. 4 BV einer Behörde nicht, ihre bisherige Praxis zu überprüfen und sie gegebenenfalls, neuer und besserer Erkenntnis folgend, zu ändern (BGE 86 I 326 mit Verweisungen; BGE 89 I 90 /91, 296 Erw. 6, 303 Erw. 6, 428/29, 458). Die Stellungnahme der Rekurs-Kommission ist, soweit überhaupt verändert, durchaus sachgemäss geblieben. Es hat in der Tat nur dann einen Sinn, eine Konkurseröffnung wegen neuer Tatsachen aufzuheben, wenn ernsthaft damit zu rechnen ist, dass der Schuldner seinen Verpflichtungen in der Folge wieder aus eigenen Mitteln wird nachkommen können. Das ist lediglich dann der Fall, wenn die Illiquidität des Schuldners, die zur Konkurseröffnung führte, bloss als vorübergehend erscheint und die ausstehenden Schulden nicht zu bedeutend sind. Um trölerischen Machenschaften vorzubeugen, rechtfertigt es sich ausserdem, die Aufhebung der Konkurseröffnung zusätzlich davon abhängig zu machen, dass die verspätete Zahlung entschuldbar ist.
Die Rekurs-Kommission ist ohne Willkür und Verweigerung des rechtlichen Gehörs zum Schlusse gelangt, die von ihr aufgestellten Voraussetzungen für die Aufhebung des Konkursdekretes seien hier nicht erfüllt. Nach dem von der Rekurs-Kommission beigezogenen Bericht des Betreibungsamtes des Kreises Romanshorn, dessen inhaltliche Richtigkeit nicht bestritten ist, wurden gegen die Beschwerdeführerin im Jahre 1964 Betreibungen über einen Gesamtbetrag von rund 272'000 Franken angehoben; es wurden ihr 46 Konkursandrohungen über Forderungen von ungefähr 110'000 Franken zugestellt; in Betreibungen für Sozialversicherungsbeiträge wurde

ihr mehrfach Aufschub mit Ratenzahlungen bewilligt, wobei es wiederum zu Rückständen kam. Die Schulden, die der Bericht verzeichnet, erreichen eine beträchtliche Höhe. Der Bericht lässt darüber hinaus die Folgerung zu, dass die Illiquidität der Beschwerdeführerin nicht lediglich eine vorübergehende

sei. Im Rahmen des summarischen Verfahrens, das für die Konkurseröffnung und dessen Überprüfung vorgeschrieben ist, bestand zu weiteren Erhebungen oder zur Einholung einer Stellungnahme der Beschwerdeführerin kein Anlass. Konnte die Rekurs-Kommission aber das Vorliegen der von ihr aufgestellten objektiven Voraussetzungen für die Aufhebung des Konkurserkenntnisses verneinen, so brauchte sie nicht darüber zu befinden, ob allenfalls auch das zusätzliche subjektive Erfordernis der Entschuldbarkeit der verspäteten Zahlung erfüllt sei. Die Beschwerde erweist sich damit in vollem Umfang als offensichtlich unbegründet.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird abgewiesen.