

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
5A_734/2010

Urteil vom 17. März 2011
II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Hohl, Präsidentin,
Bundesrichterin Escher,
Bundesrichter von Werdt,
Gerichtsschreiber Levante.

Verfahrensbeteiligte
X._____,
vertreten durch Rechtsanwalt François Bernath,
Beschwerdeführer,

gegen

Y._____, AG, als a.a. Konkursverwaltung der Z._____, AG in Liq.,
Beschwerdegegnerin.

Gegenstand
Kollokation,

Beschwerde gegen den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zug, Justizkommission, Zivilrechtliche Kammer als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs, vom 7. Oktober 2010 (JA 2010 27).

Sachverhalt:

A.

Am 20. Mai 1999 eröffnete der Einzelrichter am Kantonsgericht Zug über die Z._____, AG, mit Sitz in A._____, den Konkurs ohne vorgängige Betreibung. Mangels Aktiven verfügte der Konkursrichter am 4. Dezember 2000 die Einstellung des Konkursverfahrens. Das Beschwerdeverfahren gegen diese Einstellungsverfügung wurde vom Obergericht des Kantons Zug, Justizkommission, sistiert und schliesslich am 19. Dezember 2006 als gegenstandslos abgeschrieben, nachdem durch Strafrichterurteil die Überweisung von Guthaben an die Konkursmasse Z._____, AG angeordnet wurde. Am 14. Dezember 2006 widerrief der Konkursrichter die Einstellung des Konkurses. In der Folge wurde die Y._____, AG von der ersten Gläubigerversammlung als ausseramtliche Konkursverwaltung eingesetzt.

B.

Am 24. März 2010 erstellte die Konkursverwaltung im Konkurs der Z._____, AG den Kollokationsplan und machte die Auflage vom 6. bis 26. April 2010 zur Einsichtnahme öffentlich bekannt (SHAB vom xxxx 2010).

C.

C.a Mit Eingabe vom 28. April 2010 gelangte X._____ (als Konkursgläubiger) an die Justizkommission des Obergerichts des Kantons Zug als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs. Er beantragte die Feststellung, dass die Konkurseröffnung bzw. der Widerruf der Einstellung des Konkurses sowie der Kollokationsplan nichtig gemäss Art. 22 SchKG seien. Mit Beschluss vom 15. Juli 2010 trat die kantonale Aufsichtsbehörde auf die "Beschwerde bzw. Anzeige" nicht ein. Die hiergegen erhobene Beschwerde in Zivilsachen blieb ohne Erfolg (Urteil 5A_576/2010 vom 18. November 2010).

C.b Am 19. Mai 2010 wandte sich X._____ erneut an die kantonale Aufsichtsbehörde und

beantragte, es sei festzustellen, dass alle Kollokationsverfügungen, eventuell 43 (näher bezeichnete) Verfügungen nichtig seien und der Kollokationsplan entsprechend zu ändern sei. Mit Beschluss vom 7. Oktober 2010 trat die kantonale Aufsichtsbehörde auf die Beschwerde ebenfalls nicht ein bzw. gab der Anzeige keine Folge.

D.

X._____ führt mit Eingabe vom 20. Oktober 2010 Beschwerde in Zivilsachen. Die Beschwerdeführer beantragt, den Beschluss des Obergerichts des Kantons Zug, Justizkommission, als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs vom 7. Oktober 2010 aufzuheben; eventuell sei die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

Es sind keine Vernehmlassungen, hingegen die Vorakten eingeholt worden.

Mit Präsidialverfügung vom 21. Oktober 2010 wurde das vorliegende Verfahren bis zum Entscheid des Bundesgerichts im Verfahren 5A_576/2010 sistiert.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verfahren 5A_576/2010 wurde mit Urteil vom 18. November 2010 erledigt, wobei die Beschwerde in Zivilsachen abgewiesen wurde, soweit darauf eingetreten werden konnte. Mit der Urteilsfällung ist die Sistierung des vorliegenden Verfahrens dahingefallen.

1.2 Angefochten ist ein Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen, welche keinen Anlass gesehen hat, nach Ablauf der Beschwerdefrist gestützt auf Art. 22 SchKG ("nichtige Verfügungen") in das Verfahren einzugreifen. Ob die Aufsichtsbehörde kraft Aufsichtsrecht (Art. 13 SchKG) in das Verfahren eingreift oder einen Beschwerdeentscheid (Art. 17 ff. SchKG) trifft, ändert nichts daran, dass ihr Entscheid gemäss Art. 72 Abs. 2 lit. a BGG der Beschwerde in Zivilsachen unterliegt. Entscheide der kantonalen Aufsichtsbehörden über eine Verfügung eines Vollstreckungsorganes - wie betreffend den Kollokationsplan im Konkurs - stellen einen Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG dar (BGE 133 III 350 E. 1.2 S. 351). Die Beschwerde in Zivilsachen ist grundsätzlich zulässig.

1.3 Mit der vorliegenden Beschwerde in Zivilsachen kann unter anderem die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Bundesverfassungsrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). Die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten ist in der Beschwerdeschrift vorzubringen und zu begründen (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 133 III 589 E. 2 S. 591, Rügeprinzip).

2.

Die kantonale Aufsichtsbehörde hat festgehalten, dass die zehntägige Frist, um den am 6. April 2010 aufgelegten Kollokationsplan mit Beschwerde nach Art. 17 SchKG anzufechten, am 16. April 2010 abgelaufen und die Eingabe des Beschwerdeführers vom 20. Mai 2010 als betreibungsrechtliche Beschwerde verspätet sei. Es könne daher nur geprüft werden, ob der Kollokationsplan mit einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von Art. 22 SchKG behaftet sei. Die vom Beschwerdeführer kritisierte mangelnde Einholung der Erklärung des Gemeinschuldners gemäss Art. 244 Abs. 2 SchKG stelle keinen Nichtigkeitsgrund dar. Sodann habe die Konkursverwaltung nach Art. 248 SchKG bzw. Art. 58 Abs. 2 KOV nur die Abweisung einer eingegebenen Forderung, nicht hingegen die Zulassung einer Forderung zu begründen. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers liege hier keine Rechtsverletzung bzw. Nichtigkeit vor. Schliesslich behauptet der Beschwerdeführer nicht, dass den Kollokationsverfügungen die erforderliche Klarheit und Eindeutigkeit fehle, sodass auch in diesem Punkt von Nichtigkeit des Kollokationsplanes keine Rede sein könne.

3.

Der Beschwerdeführer rügt zunächst eine Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV). Die Vorinstanz habe (unter Sachverhalt Ziff. 2.1) selber festgehalten, dass er bereits früher im gleichen Konkursverfahren bei der gleichen Aufsichtsbehörde geltend gemacht habe, der Widerruf der Konkurseinstellung und die Wiedereröffnung des Konkurses über die Z._____ AG vom 14. Dezember 2006 seien nichtig und damit ebenso der Kollokationsplan. Dieser Punkt werde im angefochtenen Entscheid jedoch mit keinem Wort erwähnt, obwohl er wesentlich und daher in der Entscheidbegründung zu behandeln sei.

Die Vorbringen sind unbehelflich. Der Beschwerdeführer übergeht, dass die Aufsichtsbehörde (unter

Sachverhalt Ziff. 2.2) festgehalten hat, mit ihrem Beschluss vom 15. Juli 2010 sei auf seine Beschwerde nicht eingetreten worden. Sie bringt damit ohne weiteres zum Ausdruck, dass die Argumentation des Beschwerdeführers, wonach der Widerruf der Konkurseinstellung und die Wiedereröffnung des Konkurses über die Z. _____ AG nichtig sei, behandelt wurde und daher erledigt sei (vgl. Lit. C.a). Auf die Beurteilung seiner Vorbringen durch den Beschluss vom 15. Juli 2010 geht der Beschwerdeführer mit keinem Wort ein. Er legt nicht dar, inwiefern sein Gehörsanspruch verletzt sein soll, wenn die Aufsichtsbehörde erwogen hat, dass seine früheren Vorbringen betreffend Nichtigkeit bereits abschliessend beurteilt worden sind. Auf die Beschwerde kann insoweit mangels hinreichender Begründung einer Gehörsverletzung nicht eingetreten werden (Art. 106 Abs. 2 BGG).

4.

In der Sache stellt der Beschwerdeführer nicht in Frage, dass die Aufsichtsbehörde seine Beschwerde nach Art. 17 SchKG gegen den Kollokationsplan als verspätet erachtet und sie einzig Nichtigkeitsgründe nach Art. 22 SchKG beurteilt hat. Nach der erwähnten Bestimmung sind nur Verfügungen nichtig, welche gegen Vorschriften verstossen, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse von am Verfahren nicht beteiligten Personen erlassen worden sind.

4.1 Der Beschwerdeführer bestätigt zu Recht, dass die Missachtung von Art. 244 zweiter Satz SchKG, wonach über die Konkurseingaben die Erklärung des Gemeinschuldners einzuholen ist, keine Verletzung von Vorschriften im Sinne von Art. 22 SchKG darstellt (vgl. BGE 122 III 137 ff.; HIERHOLZER, in: Basler Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 26 zu Art. 244). Nach Auffassung des Beschwerdeführers führt jedoch die "Gesamtheit der Rechtswidrigkeiten" dennoch zur Nichtigkeit des Kollokationsplanes. Diese Argumentation geht ins Leere.

4.1.1 Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, ist nach Art. 58 Abs. 2 KOV lediglich die Abweisung, nicht die Anerkennung der eingegebenen Forderung mit kurzer Angabe des Grundes vorzumerken; nichts anderes geht aus Art. 248 SchKG hervor. Der Hinweis des Beschwerdeführers, es fehle ihm als Konkursgläubiger zur Erhebung der Kollokationsklage nach Art. 250 Abs. 2 SchKG (Wegweisungsprozess) die notwendige Begründung zur Zulassung der eingegebenen Forderung, geht fehl. Im Kollokationsplan ist jede Ansprache in derjenigen Klasse und in demjenigen Rang aufzunehmen, der ihr von der Konkursverwaltung zuerkannt wird, wobei die Ansprachen fortlaufend zu nummerieren sind, jeweils der Forderungsgrund zu bezeichnen und auf die Nummer der Ansprache im Verzeichnis der Forderungseingaben zu verweisen ist (Art. 58 Abs. 1, Art. 60 Abs. 1 und 2 KOV; vgl. Formular 6 K). Dass der Kollokationsplan diesen Anforderungen nicht genüge, behauptet der Beschwerdeführer selber nicht (Art. 42 Abs. 2 BGG). Er überspielt, dass der Entscheid der Konkursverwaltung über die Forderungseingabe in der Form des Kollokationsplanes erfolgt. Dieser enthält mit der Anerkennungserklärung alle relevanten Angaben zur Erhebung einer negativen Kollokationsklage (Art. 250

Abs. 2 SchKG), zumal der Beschwerdeführer als Wegweisungskläger für den Bestand der Forderung gar nicht beweisbelastet ist (BGE 19 S. 835 E. 3 S. 840; HIERHOLZER, a.a.O., N. 61 zu Art. 250; GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4. Aufl. 2005, Rz 2003). Abgesehen davon kann er die Belege zur Forderungseingabe (Art. 232 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG) eines anderen zugelassenen Gläubigers ohne weiteres einsehen (Art. 8a Abs. 1 SchKG; BGE 93 III 4 E. 1 S. 7). Von nichtigen Kollokationsverfügungen kann insoweit keine Rede sein.

4.1.2 Die Konkursverwaltung hat sich im Kollokationsplan unzweideutig und vorbehaltlos darüber auszusprechen, ob sie die angemeldete Forderung anerkennt oder abweist (BGE 96 III 35 E. 2 S. 42; HIERHOLZER, a.a.O., N. 5 zu Art. 247). Laut angefochtenem Urteil hat der Beschwerdeführer nichts vorgebracht, was die Klarheit der Kollokationsverfügungen in Frage stelle. Dem hält der Beschwerdeführer entgegen, dass er im kantonalen Verfahren anhand verschiedener Beispiele "eingehend behauptet und nachgewiesen habe", dass die Kollokationsverfügungen derart mangelhaft seien, so dass keine Kollokationsklagen erhoben werden könnten. Der Beschwerdeführer übergeht, dass er selber im kantonalen Verfahren z.B. angegeben hat, in welchem Betrag die betreffenden Drittklassgläubiger gemäss Kollokationsplan zugelassen wurden. Nur wenn der Kollokationsplan keinen unzweideutigen Entscheid über den Umfang eines geltend gemachten Anspruchs enthält - und daher für die Verteilung schlechthin untauglich ist -, stellt sich die Frage, ob der Mangel nach Ablauf der 10-tägigen Frist noch mit Beschwerde gerügt werden kann (BGE 114 III 23 E. 2 S. 25; HIERHOLZER, a.a.O., N. 25 zu Art. 249). Dass der Kollokationsplan bzw. die darin enthaltenen Verfügungen in diesem

Sinn mangelhaft seien, wird nicht dargelegt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Die Vorbringen des Beschwerdeführers laufen im Wesentlichen auf die materielle Überprüfung des Inhalts der Kollokationsverfügungen hinaus, was nur mit Kollokationsklage möglich ist (BGE 119 III 84 E. 2),

nicht jedoch im vorliegenden Verfahren. Von Nichtigkeit des Kollokationsplanes kann auch insoweit nicht gesprochen werden.

4.2 Der Beschwerdeführer rügt schliesslich eine unrichtige Sachverhaltsfeststellung nach Art. 97 BGG. Was er unter diesem Titel ausführt, erschöpft sich in der erneuten Kritik an der Rechtsauffassung der Vorinstanz. Dass seine Vorbringen, wonach die Erklärung des Gemeinschuldners (Art. 244 SchKG) erforderlich sei und der Kollokationsplan weder klar noch eindeutig sei, unbehelflich sind, wurde bereits ausgeführt. Nach dem Dargelegten besteht kein Anhaltspunkt, dass die Aufsichtsbehörde Art. 22 SchKG verletzt habe, wenn sie keinen Anlass erblickt hat, um in das Verfahren einzugreifen.

5.

Der Beschwerde in Zivilsachen ist kein Erfolg beschieden. Bei diesem Verfahrensausgang wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 66 Abs. 1 BGG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde in Zivilsachen wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten und dem Obergericht des Kantons Zug, II. Beschwerdeabteilung, Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 17. März 2011

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Die Präsidentin: Der Gerichtsschreiber:

Hohl Levante