

## S. 92 / Nr. 22 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 55 III 92

22. Auszug aus dem Entscheid vom 23. August 1929 i. S. R. Leuenberger &amp; Kons.

## Regeste:

Der vom Gläubiger gemäss Art. 230 SchKG zu leistende Vorschuss dient zur Deckung der künftigen Kosten des Verfahrens, nicht zur Deckung der bis zur Einstellungsverfügung aufgelaufenen Kosten. Ob der Vorschuss in bar oder in anderer Weise zu leisten sei, ist eine Ermessensfrage. Anwendbarkeit von Art. 9 SchKG auf derartige Vorschüsse.

Seite: 93

L'avance que le créancier doit faire à teneur de l'art. 230 LP sert à couvrir les frais futurs de la procédure de faillite, mais non les frais occasionnés par la liquidation jusqu'à sa suspension.

La question de savoir si l'avance doit être faite en espèces ou d'une autre manière est une question d'appréciation.

Application de l'art. 9 LP à ces avances.

L'anticipo da prestarsi dal creditore a mento dell'art. 230 LEF è destinato a coprire le spese del futuro fallimento, ma non quelle derivanti dalla liquidazione fino alla sua sospensione. È questione di apprezzamento il sapere, se l'anticipo dev'essere prestato in contanti o in altro modo.

Applicazione dell'art. 9 LEF a siffatti anticipi.

1. -

2.- Wie hoch der zu leistende Kostenvorschuss anzusetzen sei, ist in der Hauptsache eine Ermessensfrage, deren Beantwortung den kantonalen Instanzen überlassen bleibt. Wenn aber dabei Kosten berücksichtigt werden, welche nach Sinn und Geist des Gesetzes nicht in die Berechnung einbezogen werden dürfen, so hat man es mit einer Gesetzwidrigkeit zu tun, gegen welche das Bundesgericht einschreiten kann und muss.

Im vorliegenden Fall will nun das Konkursamt und mit ihm auch die Vorinstanz neben den künftigen auch bisher entstandene Kosten sichergestellt wissen (121 Fr. 90 Cts. für Einvernahmen etc., ferner 25 Fr. Kosten des Inventars in Bern, das bereits vor der Einstellungsverfügung erstellt worden sein muss). Dies ist jedoch unzulässig. Der vom Gläubiger nach Art. 230 SchKG zu leistende Vorschuss dient zur künftigen Durchführung des Verfahrens, nicht aber zur Deckung der bis zur Einstellungsverfügung aufgelaufenen Kosten. Hinsichtlich der letzteren würde es sich ja nicht mehr um eine Sicherstellung, sondern um eine Bezahlung handeln. Für diese bereits entstandenen Kosten hat das Konkursamt in der Weise Deckung zu verschaffen, dass es gemäss Art. 169 SchKG die Haftung desjenigen Gläubigers in Anspruch nimmt, der das Konkursbegehren gestellt hat. Wenn dieser Gläubiger nach der genannten Bestimmung für die

Seite: 94

«bis zur ersten Gläubigerversammlung» entstehenden Kosten haftet, so besteht diese Haftung noch umso mehr, wenn zufolge Einstellung des Konkurses gemäss Art. 230 überhaupt keine Gläubigerversammlung stattfindet. In den 600 Fr. hat die Vorinstanz daher rund 160 Fr. zu viel in Anschlag gebracht, um welchen Betrag daher der zu leistende Vorschuss herabzusetzen ist.

Der Umstand, dass nach den eigenen Angaben des Konkursamtes immerhin für ca. 90 Fr. Aktiven vorhanden sind, wäre an sich bei der Ausmessung der Kostensicherung ebenfalls zu berücksichtigen. Von einer weiteren Herabsetzung aus diesem Grunde ist jedoch deswegen abzusehen, weil das Konkursamt andererseits für die Ausstellung der Verlustscheine, deren Kosten ebenfalls auf ca. 90 Fr. geschätzt werden, keinen Betrag in Rechnung gestellt hat.

Die vom Amt mit 250 Fr. veranschlagten Kosten von zwei Gläubigerversammlungen sind von ihm selbst und von der Vorinstanz mit Recht nicht weiter berücksichtigt worden, da in einem Fall, wo wie hier die Aktiven nicht zur Deckung der Kosten des ordentlichen Verfahrens ausreichen, gemäss Art. 231 das summarische Verfahren anzuordnen sein wird, für welches keine Gläubigerversammlungen vorgeschrieben sind.

3.- In welcher Form die Sicherheit zu leisten ist, ist eine reine Ermessensfrage; es bestehen hierüber keine zwingenden Vorschriften. Wenn die Vorinstanz daher die Rekurrenten zur Leistung eines Barvorschusses verpflichtet hat, so hat sie damit keinerlei Gesetzesvorschriften verletzt. Ihr Entscheid muss daher in diesem Punkte geschützt werden. Unbegründet erweist sich der Rekurs auch hinsichtlich der Frage, wem die Sicherheit ausgehändigt werden müsse. Da die Kautions dem Konkursamt für seine Auslagen und Gebühren haftet, ist sie auch ihm zu übergeben. Selbstverständlich haftet das Konkursamt auch seinerseits für gesetzmässige Verwendung des

Vorschusses; insbesondere gilt auch für diesen Fall Art. 9

Seite: 95

SchKG, wonach diejenigen Beträge, über die nicht binnen drei Tagen nach ihrem Eingang verfügt wird, bei der Depositenanstalt zu hinterlegen sind, sodass keine Gefahr besteht, dass das Geld zinslos brachliegt