

## S. 291 / Nr. 57 Derogatorische Kraft des Bundesrechts (d)

BGE 63 I 291

57. Urteil vom 19. November 1937 i. S. Gebrüder Meyer gegen Einwohnergemeinde und Kanton Bern.

## Regeste:

1. Die Rechtsöffnung darf nur für Steuerforderungen bewilligt werden, die auf einer rechtskräftigen Veranlagung beruhen. Voraussetzung ist vor allem die gehörige, für den Betriebenen

Seite: 292

verbindliche Eröffnung des Entscheides, dessen Vollstreckung beantragt wird.

Der Rechtsöffnungsrichter hat von Amtes wegen zu prüfen, ob die Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit erfüllt; sind.

2. Steuerforderungen an eine Kollektivgesellschaft sind im Konkurse der Gesellschaft als Konkursforderungen einzugeben, nicht durch Betreibung in die Konkursmasse einzufordern.

A. – Am 16. Juni 1936 wurde über die Kollektivgesellschaft Gebr. Meyer, Gipser- und Malergeschäft, Weissensteinstrasse 26, in Bern, der Konkurs eröffnet. Die Firma wurde im Handelsregister von Amtes wegen gelöscht (SHAB Nr. 154 vom 4. Juli 1936, S. 1633, und Nr. 173 vom 27. Juli 1936, S. 1821). In der Folge schlossen die frühern Gesellschafter einen Nachlassvertrag ab unter Abtretung sämtlicher Aktiven an die Gläubiger der erloschenen Gesellschaft zur Selbstliquidation, worauf die Firma wieder im Handelsregister eingetragen wurde (SHAB Nr. 49, vom 1. März 1937, S. 478).

B. – Die Kollektivgesellschaft Gebr. Meyer hatte vor Konkurseröffnung eine Steuererklärung für die bernische Einkommenssteuer 1936 eingereicht und darin das steuerbare Einkommen in beiden Klassen mit 0 angegeben. Sie wurde für ein Einkommen I. Klasse von Fr. 20000.– veranlagt. Der Taxationsentscheid wurde am 6. August 1936 mit eingeschriebenem Brief zugestellt an die Adresse Gebrüder Meyer. Er blieb unangefochten. Im Konkurse der Kollektivgesellschaft wurde die Steuerforderung nicht eingegeben. Die Steuerverwaltung hatte sich darauf beschränkt, eine Rechtsverwahrung bezüglich allfälliger Steuerforderungen für Einkommen 1936 einzulegen.

C. – Sie fordert auf Grund der erwähnten Einschätzung Fr. 2539.75 Staats- und Gemeindesteuern pro 1936 und hat dafür gegen die Liquidationsmasse Gebrüder Meyer Betreibung eingeleitet. Der Gerichtspräsident II von Bern hat ihr durch Entscheid vom 1. September 1937 die definitive Rechtsöffnung für die Steuerforderung samt Zins und Betreibungskosten bewilligt. Der Appellationshof des Kantons Bern hat den Entscheid am 22. September

Seite: 293

1937 bestätigt. Zur Begründung wird ausgeführt: Die Steuerschätzung vom 6. August 1936 stelle einen Rechtsöffnungstitel im Sinne des Art. 81 SchKG dar. Die Einrede der Tilgung zufolge Nachlassvertrages sei unbegründet, da die Forderung nicht vor dem 6. August 1936, also nach Konkursausbruch, entstanden sei und deshalb nicht unter den im Konkursverfahren abgeschlossenen Nachlassvertrag falle.

D. – Der Liquidator hat namens der Firma Gebrüder Meyer, Kollektivgesellschaft in Liquidation, die staatsrechtliche Beschwerde ergriffen mit dem Antrag auf Aufhebung des angefochtenen Urteils wegen Verletzung von Art. 4 BV und Art. 2 Üb. Best. zur BV.

E. – Der Appellationshof des Kantons Bern verweist auf die Akten. Die Steuerverwaltung der Stadt Bern beantragt Abweisung des Rekurses unter Kostenfolge. Sie führt aus, die Forderung, die sich auf die Einschätzung vom 6. August 1936 stützt, habe zur Zeit der Konkurseröffnung noch nicht bestanden, sie habe deshalb auch erst später verfallen können. Der Nachlassvertrag sei im Anschluss an den Konkurs abgeschlossen worden. «Es wird wohl kein Zweifel darüber zulässig sein, dass durch diesen Nachlassvertrag die Konkursmasse denjenigen Gläubigern zur Verfügung gestellt wurde, deren Forderung im Zeitpunkt der Konkurseröffnung rechtlich existent und zugleich im Kollokationsplan aufgenommen worden waren, dass aber Gläubiger neuer Forderungen, die erst nach der Konkurseröffnung existent wurden, daran nicht teilhaben sollen, und dass die Konkursgläubiger sich die Beteiligung solcher neuer Gläubiger am Konkurssubstrat nicht gefallen lassen müssen. – In diesem Falle muss aber die Exekution der Forderung auf dem Wege der Schuldbetreibung zulässig sein, sobald das Konkursverfahren geschlossen und der Nachlassvertrag bestätigt ist. Die Firma konnte trotz des Konkursverfahrens Einkommen realisieren und zwar auf neue Rechnung, d. h. der Ertrag ihrer Arbeit nach der Konkurseröffnung fällt nicht in die

Seite: 294

Konkursmasse. Die Firma hat sich übrigens neu in das Handelsregister eintragen lassen, was als

Beweis dafür angesehen werden kann, dass sie ihre geschäftliche Tätigkeit fortgesetzt hat und mithin aus deren Ertrag steuerpflichtig ist.»

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. – Der angefochtene Entscheid beruht auf der Voraussetzung, dass die Steuereinschätzung vom 6. August 1936 einen Rechtsöffnungstitel gemäss Art. 81 SchKG gewähre. Der Appellationshof nimmt an, dass dem so sei, weil gegen die Steuerschätzung kein Rekurs erhoben wurde. Er verkennt dabei, dass es an der Voraussetzung für den Eintritt der Rechtskraft, einer rechtsgültigen Zustellung der Steuerschätzung fehlt.

Nachdem zufolge Konkurses die Kollektivgesellschaft Gebrüder Meyer aufgelöst war, konnte eine die frühere Gesellschaft betreffende Verfügung rechtswirksam nur noch der Konkursverwaltung, als der Vertreterin der Konkursmasse, zugestellt werden. Eine Zustellung an die Adresse der (erloschenen) Gesellschaft war rechtlich bedeutungslos, jedenfalls im Verhältnis zur früheren Gesellschaft und deren Rechtsnachfolger.

Dass die Steuerschätzung nicht an die Konkursverwaltung zugestellt worden war, ergab sich schon aus der Begründung des Rechtsöffnungsgesuches und durfte bei dessen Beurteilung ohne Willkür nicht übergangen werden. Unerheblich war die Erklärung des Nachlassverwalters im Rechtsöffnungsverfahren (und in der staatsrechtlichen Beschwerde), die Steuerschätzung sei rechtskräftig. Der Rechtsöffnungsrichter hat von Amteswegen und ohne Rücksicht auf die Parteierklärungen zu prüfen, ob die Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit gemäss Art. 80 ff. SchKG erfüllt sind (JAEGER, Komm. Bd. I S. 190, Note 2 zu Art. 81 und Zitate).

2. – Das Bundesgericht hat sich übrigens von jeher auf den Standpunkt gestellt, dass Verwaltungsentscheidungen

Seite: 295

und -beschlüsse über öffentlich-rechtliche Verpflichtungen kantonalen Rechts nur dann als Rechtsöffnungstitel im Sinne von Art. 80, Abs. 2 und Art. 81 SchKG anerkannt werden dürfen, wenn sie, wie gerichtliche Urteile, das zur Vollstreckbarkeit gehörende Erfordernis der formellen Rechtskraft nach den dafür geltenden allgemeinen Grundsätzen aufweisen. Vor allem wird gefordert, dass die zu vollstreckende Verfügung dem Betroffenen eröffnet und ihm Gelegenheit geboten worden war, die gesetzlichen Rechtsmittel zu ergreifen (BGE 60 I S. 358 f., Erw. 4 und Zitate). Die Rechtsöffnung wurde beantragt gegenüber der Verwaltung der Liquidationsmasse Gebrüder Meyer. Weder dieser, noch deren Rechtsvorgängerin, der Konkursverwaltung Gebrüder Meyer, war die Steuerschätzung eröffnet worden. Es kann daher ihr gegenüber auch nicht der Anspruch auf Vollstreckbarkeit erhoben werden. Die trotzdem gemäss Art. 35 bern. StG erteilte Rechtsöffnung widerspricht daher auch dem Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts gegenüber dem kantonalen Recht.

3. – Nicht anders wäre zu entscheiden, wenn man davon ausgehen wollte, dass die Zustellung der Steuerschätzung vom 6. August 1936 nicht jeder Rechtswirksamkeit entbehre. Eine solche könnte sich allenfalls höchstens ergeben für den oder die früheren Gesellschafter, die – wie zu vermuten ist – die Sendung entgegengenommen haben. Ein Vollstreckungstitel gegenüber der Liquidationsmasse liesse sich daraus nicht ableiten.

4. – Bei dieser Rechtslage musste die Rechtsöffnung verweigert werden. Darauf, ob die Forderung, wenn sie rechtskräftig festgestellt gewesen wäre, unter den Nachlassvertrag fiel oder nicht, kommt nichts mehr an.

Übrigens hätte der Entscheid des Appellationshofes zur Voraussetzung, dass die Forderung der Steuerverwaltung eine Massaschuld wäre. Hievon kann aber offensichtlich nicht die Rede sein, da es sich weder um eine Schuld handelt, die aus einer Handlung der Konkurs- oder der

Seite: 296

Nachlassverwaltung hervorgegangen ist, noch um eine Steuer, die das Vermögen der Konkurs- oder Nachlassmasse oder den Ertrag aus deren Liquidation betrifft und die im Hinblick auf solche Faktoren nach Konkurseröffnung neu entstanden wäre (vgl. hiezu aber BGE 52 I S. 2 I ff.; über die Frage selbst sodann BLUMENSTEIN, Steuerrecht, S. 669). Die Annahme des Appellationshofes, dass die Steuerforderung zur Zeit der Konkurseröffnung nicht bestanden habe und aus diesem Grunde nicht unter Art. 197 SchKG fallen könne, müsste dazu führen, die Steuerpflicht überhaupt zu verneinen, weil zur Zeit der Veranlagung das Steuersubjekt, als solches käme für die Einkommenssteuer nur die Kollektivgesellschaft in Betracht, infolge Konkurses aufgelöst, weggefallen war. Eine Steuerpflicht der Kollektivgesellschaft wäre nur denkbar bis zum Konkursausbruch. Sie hätte zur Voraussetzung, dass die Steuerpflicht kraft Gesetzes entsteht unabhängig von der Veranlagung, wobei diese lediglich der Feststellung der bereits bestehenden Steuerpflicht nach Mass und Umfang dienen würde. Soweit die kantonale Steuergesetzgebung auf diesem Boden steht, können Steuerforderungen an eine Kollektivgesellschaft im Konkurse noch geltend gemacht werden, auch wenn die Veranlagung erst nach dessen Eröffnung vorgenommen wird. Solche Forderungen sind im Konkurse einzugeben, wie

alle übrigen Forderungen. Eine Privilegierung öffentlich-rechtlicher Forderungen, besonders solcher aus der Steuerpflicht des Konkursiten, kennt das Konkursrecht nicht (JAEGGER, Komm. Bd. II S. 18 f.).

5. – Aus der Äusserung zum vorliegenden Rekurs scheint nun aber hervorzugehen, dass die bernische Steuerverwaltung mit ihrem nach dem Gesagten völlig haltlosen Rechtsöffnungsbegehren nicht eine Massaforderung an den Nachlass verfolgen, sondern sich den Zugriff auf einen Liquidationsüberschuss sichern möchte. Es ist nicht ersichtlich, welchen praktischen Wert ein solches Vorgehen bei von vorneherein überschuldeten Konkurs- und Liquidationsmassen haben könnte.

Seite: 297

Auf unklaren Vorstellungen über die Rechtslage beruht die Bemerkung, dass die Firma trotz des Konkursverfahrens Einkommen erzielen könne. Es mag in dieser Beziehung auf BGE 52 I S. 211 ff. verwiesen werden. Die Wiedereintragung der Firma Gebrüder Meyer wurde angeordnet zur Liquidation der im Nachlassvertrage abgetretenen Aktiven, nicht zur Weiterführung des frühern Geschäftsbetriebes der Kollektivgesellschaft. Sollten dabei Erträge erzielt werden, so könnte sich unter Umständen die Frage einer Steuerpflicht der Liquidationsmasse stellen. Mit der Steuerforderung, für die das Rechtsöffnungsbegehren gestellt wurde, hat sie indessen nichts zu tun. Demnach erkennt das Bundesgericht:

Der Rekurs wird gutgeheissen und der Entscheid des Appellationshofes des Kantons Bern vom 22. September 1937 aufgehoben.