

[www.konkurseinstellung-praxis.ch](http://www.konkurseinstellung-praxis.ch)

BGE 124 III Nr. 23 S. 123

Pra 87 (1998) Nr. 106

Die Praxis

Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts und des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte

ISSN 1017-8147 – Erscheint 12 × jährlich

[www.pra.ch](http://www.pra.ch)

[www.legalis.ch](http://www.legalis.ch)

Helbing Lichtenhahn Verlag, Elisabethenstrasse 8, 4051 Basel

Der Helbing Lichtenhahn Verlag hat die Veröffentlichung der Übersetzung auf [www.konkurseinstellung-praxis.ch](http://www.konkurseinstellung-praxis.ch) genehmigt. Alle Rechte verbleiben beim Helbing Lichtenhahn Verlag.

# Pra 87 (1998) Nr. 106

## Bundesgericht, Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

### Entscheid vom 26.02.1998 X AG c. Schuldbetreibungs- und Konkursgericht des Kantonsgerichts VD (7B.291/1997)

Orig.text franz

Übers.: T. Moser

BGE 124 III Nr. 23 S. 123

**106. Art. 88, 159 ff., 206 Abs. 1, 230 Abs. 3 und 4 SchKG; Einstellung des Konkurses mangels Aktiven. Wiederaufleben der vor Konkurseröffnung eingeleiteten Betreibungen. Art. 230 Abs. 4 SchKG** ist im Zusammenhang mit **Art. 206 Abs. 1 SchKG** zu sehen, dessen Ausnahme er bildet. Bei Konkurseröffnung sind alle gegen den Gemeinschuldner hängigen Betreibungen ausser diejenige auf Verwertung von Pfändern, die Dritten gehören, aufgehoben. Dies kann nur für Verfahren gelten, die nach der Konkurseröffnung überhaupt noch fortsetzungsfähig wären, was für nach Art. 88 und 159 ff. SchKG bereits fortgesetzte Betreibungen nicht der Fall ist. Bei Einstellung des Konkurses mangels Aktiven sind die bereits eingeleiteten Betreibungen erst mit dem Feststellungsentscheid des Konkursrichters über den Mangel an Aktiven, also bei Schliessung des Konkursverfahrens, aufgehoben. Wer [609] sich weder auf **Art. 206 Abs. 1 SchKG** noch auf **Art. 230 Abs. 4 SchKG** berufen kann, muss zur Belangung seines Schuldners eine neue Betreibung einleiten. **Art. 230 Abs. 4 SchKG** schliesst die Anwendung von **Art. 230 Abs. 3 SchKG** nicht aus (E. 2).

#### Sachverhalt

Die X AG beantragte im Rahmen einer Betreibung, die sie im Juni 1996 eingeleitet hat und gegen die kein Rechtsvorschlag erhoben wurde, erfolgreich den Konkurs der Betriebenen. Nachdem der Konkurs am 8. April 1997 eröffnet wurde, wurde er gemäss **Art. 230 SchKG** mangels Aktiven eingestellt und am 30. Mai 1997 geschlossen. Am 23. Juni 1997 verlangte die X AG auf der Grundlage von **Art. 230 Abs. 4 SchKG**, nach dessen Wortlaut «die vor der Konkurseröffnung eingeleiteten Betreibungen nach der Einstellung des Konkurses wieder aufleben», die Fortsetzung ihrer Betreibung und beantragte, dass eine ordentliche Pfändung angeordnet werde. Da das Betreibungsamt ihr Gesuch ablehnte, focht die X AG dessen Entscheidung bei den kantonalen Aufsichtsbehörden des Kantons Waadt an, die sie unterliegen liessen. Nachdem die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts seinerseits mit einer Beschwerde befasst wurde, tat sie dasselbe.

#### Aus den Erwägungen

2. Die neue Bestimmung von **Art. 230 Abs. 4 SchKG**, die die von der Rechtsprechung vorgängig entwickelten Grundsätze übernimmt (vgl. **BGE 120 III 141**; **88 III 20** = Pra 51 Nr. 93 und die zitierten Entscheide), muss mit **Art. 206 Abs. 1 SchKG** in Bezug gesetzt werden, dessen Ausnahme sie bildet (Bericht zum im Dezember 1981 an das EJPD gerichteten Vorentwurf der

Expertenkommission, die beauftragt war, das SchKG vollumfänglich zu überprüfen, S. 77; HANS ULRICH HARDMEIER, Änderungen im Konkursrecht, [AJP 11/96](#), S. 1435 Ziff. 4.2; siehe auch GILLIÉRON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 3. A., Lausanne 1993, S. 322 Ziff. 4).

Gemäss [Art. 206 Abs. 1 SchKG](#) sind alle gegen den Gemeinschuldner gerichteten [hängigen] Betreibungen mit der Eröffnung des Konkurses aufgehoben, mit Ausnahme derjenigen auf Verwertung von Pfändern, die Dritten gehören. Die Art der Generalexécution, die der Konkurs darstellt, könnte in der Tat, ausser die vorgenannte Ausnahme, den «gleichzeitigen» Bestand von Spezialexécutionsverfahren nicht umfassen (vgl. [BGE 93 III 55](#) E. 3 S. 58 = Pra 56 Nr. 138). Es kann sich dabei natürlich nur um Verfahren handeln, die im Zeitpunkt der Konkursöffnung noch fortsetzungsfähig sind. Daher ist hiervon jegliche Betreibung [610] ausgeschlossen, die auf der Grundlage des in den Art. 88 und 159 ff. SchKG vorgesehenen Fortsetzungsbegehrens bereits fortgesetzt wurde, um den Konkursbeschluss zu erwirken. Da das Konkursverfahren den Bestand einer gültigen Betreibung voraussetzt (vgl. C. JÄGER, Commentaire de la LP, N 4 ad Art. 176), könnte es auf der Grundlage einer im voraus als aufgehoben betrachteten Betreibung nicht in Gang gesetzt werden. Wenn der Konkurs mangels Aktiven eingestellt wird, kann die fragliche Betreibung erst im Zeitpunkt der Feststellung des Konkursrichters über den Mangel jeglichen Aktivums, d.h. im Stadium der Schliessung des Konkursverfahrens, als aufgehoben gelten (DERS., N 3 ad Art. 206).

Daraus folgt, dass sich die Beschwerdeführerin weder auf den Grundsatz von [Art. 206 Abs. 1 SchKG](#) noch, demzufolge, auf dessen in [Art. 230 Abs. 4 SchKG](#) vorgesehene Ausnahme berufen kann. Für sie muss das Konkursverfahren als geschlossen betrachtet werden (DERS., a.a.O., und N 9 ad Art. 230); wenn sie die Schuldnerin noch einmal belangen will, muss sie eine neue Betreibung einleiten und nicht – was sie bereits erfolgreich gemacht hat – die Fortsetzung der fraglichen Betreibung verlangen, die im übrigen bis zu ihrem Ende geführt worden war.

Da die angefochtene Verfügung nicht nur den vorgenannten gesetzlichen Bestimmungen, wie sie von Lehre und Rechtsprechung verdeutlicht worden sind, sondern auch der Systematik des Gesetzes entspricht, kann sie nur bestätigt werden. Diese Schlussfolgerung erlaubt, das Schicksal der Beschwerde trotz der anderen, von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Kritiken zu besiegeln, mit denen man sich übrigens nicht weiter befassen muss. Es genügt aufzuzeigen, dass nichts im angefochtenen Entscheid erlaubt, den Standpunkt einzunehmen, wonach diese Entscheidung eine ungerechtfertigte und den Gläubigerrechten widersprechende Verweigerung enthalten würde, auf wiederauflebende Betreibungen gemäss [Art. 230 Abs. 4 SchKG](#) die Bestimmung von [Art. 230 Abs. 3 SchKG](#) anzuwenden, die die Betreibung auf Pfändung innerhalb von zwei Jahren nach der Einstellung zulässt.