

II. Beschwerdeabteilung
Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs

BA 2023 53

Oberrichter St. Scherer, Abteilungspräsident
Oberrichter M. Siegwart
Oberrichter A. Sidler
Gerichtsschreiberin D. Huber Stüdli

Urteil vom 21. November 2023 [rechtskräftig]

in Sachen

A. _____,
vertreten durch Rechtsanwalt B. _____ und/oder Rechtsanwalt C. _____ und/oder
Rechtsanwalt D. _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Konkursamt Zug,
Beschwerdegegner,

betreffend

Abtretung von Rechtsansprüchen (Art. 260 SchKG)

Sachverhalt

1. Mit Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 12. August 2021 wurde die E. _____ AG gemäss Art. 731b OR aufgelöst und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs angeordnet.
2. Am 10. Juni 2022 erfolgte der Schuldenruf. Das Konkursamt forderte die Gläubiger und alle, die Ansprüche auf die in seinem Besitz befindlichen Vermögensstücke haben, auf, ihre Forderungen oder Ansprüche samt Beweismitteln innert einem Monat, d.h. bis 10. Juli 2022, einzugeben.
3. Mit Zirkularschreiben vom 31. August 2023 unterbreitete das Konkursamt den Gläubigern neun Anträge zur Beschlussfassung. Die ersten vier Anträge betrafen die Fortführung von Prozessen, welche im Zeitpunkt der Konkursöffnung anhängig waren. In den weiteren fünf Anträgen ging es um den Verzicht auf die Geltendmachung von Verantwortlichkeitsansprüchen, von Ansprüchen aus anfechtbaren Rechtsgeschäften sowie von Rückerstattungs- und Schadenersatzansprüchen. Das Konkursamt forderte die Gläubiger auf, innert 20 Tagen seit Zustellung des Zirkularschreibens allfällige Begehren um Abtretung der erwähnten Rechtsansprüche bzw. Prozessführungsbefugnisse gemäss Art. 260 SchKG beim Konkursamt schriftlich einzureichen. Das Konkursamt wies darauf hin, dass der Kollokationsplan noch nicht aufgelegt habe, weshalb die eingereichten Forderungen noch nicht rechtskräftig zugelassen seien. Die Abtretungsurkunden würden deshalb unter dem Vorbehalt ausgestellt, dass die angemeldete Forderung rechtskräftig (mindestens teilweise) zugelassen werde.
4. Dagegen reichte die A. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) mit Eingabe vom 11. September 2023 Beschwerde bei der II. Beschwerdeabteilung des Obergerichts Zug als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs ein und stellte folgendes Rechtsbegehren:
 1. Es sei die Verfügung des Konkursamtes Zug vom 31. August 2023 im Konkurs der E. _____ AG in Liquidation (Verfahren Nr. _____) aufzuheben.
 2. Das Konkursamt Zug sei anzuweisen, im Konkurs der E. _____ AG in Liquidation (Verfahren Nr. _____) einen Kollokationsplan zu erstellen und es sei das Konkursamt Zug anzuweisen, bis nach der Auflage des Kollokationsplans den Gläubigern den Verzicht auf die Geltendmachung von Forderungen sowie die Abtretung von Forderungen im Sinne von Art. 260 SchKG nicht anzubieten.

In prozessualer Hinsicht beantragte die Beschwerdeführerin zudem, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
5. Mit Schreiben vom 12. September 2023 teilte der Abteilungspräsident der Beschwerdeführerin mit, dass über das Gesuch um aufschiebende Wirkung nach Vorliegen der Beschwerdeantwort entschieden werde.
6. In der Beschwerdeantwort vom 4. Oktober 2023 beantragte das Konkursamt, die Beschwerde sei abzuweisen und der Beschwerde sei keine aufschiebende Wirkung zu erteilen.

7. Die Beschwerdeführerin nahm dazu mit Eingabe vom 16. Oktober 2023 Stellung. Mit Schreiben vom 19. Oktober 2023 teilte das Konkursamt mit, dass es auf eine weitere Stellungnahme verzichte.
8. Mit Präsidialverfügung vom 24. Oktober 2023 erkannte der Abteilungspräsident der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu.

Erwägungen

1. Die Beschwerdeführer machen geltend, das SchKG gehe davon aus, dass zunächst ein Kollokationsplan erstellt werden müsse und erst danach verwertet werden dürfe. Vorliegend sei kein Kollokationsplan erstellt worden, obwohl die 60-tägige Frist von Art. 247 Abs. 1 SchKG längst abgelaufen sei. Dennoch habe das Konkursamt den Gläubigern den Verzicht auf die Fortführung von Aktiv- und Passivprozessen sowie den Verzicht auf die Geltendmachung von Forderungen unterbreitet und zugleich die Abtretung von Ansprüchen angeboten. Dies stelle eine unzulässige Verwertungshandlung dar. Zudem sei zu beachten, dass die Abtretung im Sinne von Art. 260 SchKG nur an kollozierte Gläubiger "geschehen" könne. Dies sei im Einklang mit Art. 252 Abs. 1 SchKG, wonach das Verwertungsverfahren erst nach Auflage des Kollokationsplanes beginne. Auch aus diesem Grund sei das vom Konkursamt gewählte Vorgehen rechtswidrig. Weiter wäre ein solches Vorgehen des Konkursamtes – eine frühzeitige Verwertung – einzig unter den Voraussetzungen des Notverkaufs im Sinne von Art. 243 Abs. 2 SchKG zulässig. Die Voraussetzungen hierfür seien jedoch klar nicht erfüllt. Schliesslich sei eine verfrühte Abtretung vor Feststehen des Kollokationsplanes im vorliegenden Fall ausgeschlossen, weil die Abtretung einer Mehrzahl von Gläubigern zugutekommen könnte, denen vorgeworfen werde, die Gesellschaft um sämtliche Vermögenswerte entleert, während Jahren ohne gültige Wahl als Scheinverwaltungsräte die Prozesse für die E. _____ AG geführt und damit die behaupteten Honorarschulden verursacht zu haben, die nun von ihnen als Grundlage für die Abtretung geltend gemacht würden (vgl. act. 1 Rz 14 ff.).
2. Das Konkursamt hält dem entgegen, eine Abtretung nach Art. 260 SchKG müsse innert nützlicher Frist erfolgen, damit einem Gläubiger genügend Zeit bleibe, die Ansprüche vor Ablauf der Verjährung geltend zu machen. Aufgrund der hohen Arbeitslast des Konkursamtes seien die Prioritäten in den letzten Jahren zugunsten der Verwertung gesetzt worden. Ein Kollokationsplan könne auch noch später erstellt werden. Im angefochtenen Zirkularschreiben seien auch zahlreiche Ansprüche zur Abtretung an die Gläubiger offeriert, welche nach drei Jahren verjähren würden. Die Offerte zur Abtretung dieser Ansprüche könne daher nicht weiter – sicher nicht bis zur Rechtskraft des Kollokationsplans – aufgeschoben werden. Zudem entstehe bei einer Abtretung nach Art. 260 SchKG vor Auflage des Kollokationsplans kein Nachteil zulasten der Gläubiger. Ein Gläubiger könne die mit der Abtretung verbundene Frist zur Geltendmachung seines Anspruchs immer wieder erstrecken lassen, bis der Kollokationsplan rechtskräftig erstellt sei. Der Erlass von Abtretungen gemäss Art. 260 SchKG vor Auflage des Kollokationsplanes entspreche einer langjährigen Praxis des Konkursamtes. Schliesslich sei eine Abtretung gemäss Art. 260 SchKG unter der Bedingung, dass der Gläubiger mit seiner Forderung rechtskräftig kolloziert werde, zulässig (vgl. act. 4).

3. Das Recht, die Abtretung eines Anspruchs nach Art. 260 SchKG zu verlangen, ergibt sich von Gesetzes wegen (ex lege) aus der Stellung der kollozierten Gläubiger. Danach hat jeder im Kollokationsplan aufgeführte Gläubiger das Recht, die Abtretung eines Anspruches der Konkursmasse zu verlangen und zu erhalten, solange seine Forderung nicht rechtskräftig aus dem Kollokationsplan entfernt worden ist. Das Recht, eine Abtretung nach Art. 260 SchKG zu verlangen, setzt somit nicht voraus, dass die Forderung bereits definitiv im Kollokationsplan zugelassen, sondern dass sie noch nicht endgültig aus dem Kollokationsplan entfernt worden ist. Andernfalls bestünde die Gefahr, dass der Anspruch bereits untergegangen ist, bevor über den Kollokationsstreit überhaupt rechtskräftig entschieden wurde, z.B. infolge kurzer Verjährungsfristen. Grundsätzlich kann somit jeder Gläubiger, der seine Forderung im Konkurs angemeldet hat und dessen Forderung noch nicht definitiv abgewiesen wurde, die Abtretung der Forderung im Sinne von Art. 260 SchKG verlangen. Da die Forderung in diesen Fällen aber noch nicht rechtskräftig anerkannt ist, darf die Abtretung im Sinne von Art. 260 SchKG nicht unbedingt erfolgen. Vielmehr wird die Abtretung entsprechend der rechtlichen Situation unter einer Bedingung ausgestellt, nämlich unter einer resolutiven Bedingung. Wird dem Gläubiger das Abtretungsrecht nach Art. 260 SchKG resolutiv eingeräumt, ist die Abtretung sofort (voll) wirksam. Sie verliert ihre Wirksamkeit im Zeitpunkt des Bedingungseintritts (vgl. Art. 154 Abs. 1 OR), d.h. vorliegend im Zeitpunkt der definitiven Nichtkollokation. Bis zum rechtskräftigen Entscheid über die Kollokation ist die resolutiv bedingte Abtretung nicht anders zu behandeln als eine unbedingte (zum Ganzen: Urteil des Bundesgerichts 4A_465/2022 und 4A_467/2022 vom 30. Mai 2023 E. 3.4.2 f.; vgl. auch BZ 2021 30 E. 3.2.2).
4. Wie soeben dargelegt, kann jeder Gläubiger, der seine Forderung im Konkurs angemeldet hat und dessen Forderung noch nicht definitiv abgewiesen wurde, die Abtretung der Forderung im Sinne von Art. 260 SchKG verlangen. Der Umstand, dass der Kollokationsplan noch nicht vorliegt, steht einer Abtretung von Ansprüchen gemäss Art. 260 SchKG folglich nicht entgegen. Das Konkursamt hat in Abschnitt F des angefochtenen Zirkularschreibens die Abtretung von Ansprüchen der Konkursmasse ausdrücklich unter die Bedingung der rechtskräftigen Kollokation des Abtretungsgläubigers gestellt. Eine solche auflösend bedingte Abtretung ist zulässig. Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Argumente überzeugen nicht. Eine "unzulässige Verwertungshandlung" liegt nicht vor. Die Abtretung im Sinne von Art. 260 SchKG kann nicht nur an kollozierte Gläubiger erfolgen, sondern an jeden Gläubiger, der seine Forderung im Konkurs angemeldet und dessen Forderung noch nicht definitiv abgewiesen wurde. Die Voraussetzungen des Notverkaufs im Sinne von Art. 243 Abs. 2 SchKG müssen nicht erfüllt sein. Ebenso wenig hat das Konkursamt zu prüfen, ob die Abtretung einer Mehrzahl von Gläubigern zugutekommen könnte, denen vorgeworfen wird, die Gesellschaft um sämtliche Vermögenswerte entleert zu haben. Das Vorgehen des Konkursamtes ist demnach nicht zu beanstanden. Folglich besteht kein Anlass, die Verfügung des Konkursamtes Zug vom 31. August 2023 aufzuheben.
5. Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist demnach abzuweisen.

Das Beschwerdeverfahren vor der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG i.V.m. Art. 61 Abs. 2 lit. a GebV)

SchKG), und es darf keine Parteientschädigung zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Urteilsspruch

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Gegen diesen Entscheid ist die Beschwerde in Zivilsachen nach den Art. 72 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) zulässig; die Beschwerdegründe richten sich nach den Art. 95 ff. BGG. Eine allfällige Beschwerde ist innert 10 Tagen seit Zustellung des Entscheids schriftlich begründet und mit bestimmten Anträgen sowie unter Beilage des Entscheids und der Beweismittel (vgl. Art. 42 BGG) beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Die Beschwerde hat nach Art. 103 Abs. 1 BGG in der Regel keine aufschiebende Wirkung.
4. Mitteilung an:
 - Beschwerdeführerin
 - Konkursamt Zug

Obergericht des Kantons Zug
II. Beschwerdeabteilung
Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs

St. Scherer
Abteilungspräsident

D. Huber Stüdli
Gerichtsschreiberin

versandt am: