

II. Beschwerdeabteilung
Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs

BA 2024 42

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

Beschluss vom 20. Dezember 2024 [rechtskräftig]

in Sachen

1. **A.** _____,

2. **B.** _____,

beide vertreten durch Rechtsanwalt C. _____ und/oder Rechtsanwalt D. _____,

Beschwerdeführer,

gegen

Konkursamt Zug, Aabachstrasse 5, 6301 Zug,

betreffend

Wiedereröffnung eines Konkurses

Sachverhalt

1. Die E. _____ GmbH wurde am 7. August 2006 im Handelsregister des Kantons Zug eingetragen. Am 30. August 2017 beschloss die Gesellschafterversammlung die Auflösung und Liquidation der Gesellschaft. Mit Eingabe vom 19. Dezember 2017 reichte die Liquidatorin F. _____ GmbH beim Kantonsgericht Zug die Überschuldungsanzeige ein, worauf der Einzelrichter am Kantonsgericht Zug mit Entscheid vom 21. Dezember 2017 über die bereits aufgelöste Gesellschaft den Konkurs eröffnete. Das Konkursverfahren wurde mit Entscheid des Einzelrichters am Kantonsgericht Zug vom 25. April 2018 mangels Aktiven eingestellt. Am 31. August 2018 wurde die Gesellschaft von Amtes wegen gemäss Art. 159 HRegV gelöscht, nachdem kein begründeter Einspruch gegen die Löschung erhoben worden war.
2. A. _____ und B. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) waren nach eigenen Angaben Gläubiger der E. _____ GmbH. Am 21. Juni 2024 wandten sie sich an das Konkursamt Zug und erklärten, sie hätten mehrere Forderungen aus Art. 754 ff. i.V.m. 827 OR sowie Art. 41 ff. OR neu entdeckt, welche Vermögensgegenstände i.S.v. Art. 269 SchKG darstellen würden. Sie ersuchten um Abtretung im Sinne von Art. 260 SchKG. Mit Schreiben vom 1. Juli 2024 lehnte das Konkursamt Zug die Anträge der Beschwerdeführer ab.
3. Dagegen reichten die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 15. Juli 2024 Beschwerde bei der II. Beschwerdeabteilung des Obergerichts Zug als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs ein und stellten folgende Anträge:
 1. Die Verfügung des Konkursamts Zug vom 1. Juli 2024 sei aufzuheben und das Konkursamt Zug sei anzuweisen, das zuständige Konkursgericht über die neu entdeckten Aktiven zu informieren und die Wiedereröffnung des Konkurses zu beantragen.
 2. Eventualiter sei die Verfügung des Konkursamts Zug vom 1. Juli 2024 aufzuheben und das Verfahren an die Vorinstanz zurückzuweisen.
 3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Beschwerdegegnerin.
4. In der Beschwerdeantwort vom 23. Juli 2024 beantragte das Konkursamt Zug die Abweisung der Beschwerde.
5. Dazu replizierten die Beschwerdeführer mit Eingabe vom 30. September 2024 innert erstreckter Frist.
6. Am 25. Oktober 2024 stellten die Beschwerdeführer ein Gesuch um Einsicht in die Akten des Konkursamtes, welchem der Abteilungspräsident am 28. Oktober 2024 stattgab.

Erwägungen

1. Gemäss Art. 17 Abs. 1 SchKG kann mit Ausnahme der Fälle, in denen dieses Gesetz den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder eines Konkursamtes bei der Aufsichtsbehörde wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden. Die Beschwerde muss binnen zehn Tagen seit dem Tage, an welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erlangt hat, angebracht werden (Art. 17 Abs. 2 SchKG).
- 1.1 Zur Beschwerdeführung ist legitimiert, wer durch eine Massnahme oder eine Unterlassung eines Zwangsvollstreckungsorgans in seinen rechtlich geschützten oder zumindest tatsächlichen Interessen betroffen ist oder es sein könnte und dadurch beschwert ist. Der Beschwerdeführer muss ein konkretes Ziel verfolgen; er muss durch die Folgen des angefochtenen Entscheids materiell beschwert sein und an dessen Änderung oder Aufhebung ein schutzwürdiges Interesse haben (BGE 139 III 384 E. 2.1 m.H. = Pra 103 [2014] Nr. 18; vgl. auch Cometta/Möckli, Basler Kommentar, 3. A. 2021, Art. 17 SchKG N 40). Ein schutzwürdiges Interesse ist zu bejahen, wenn die rechtliche oder tatsächliche Stellung des Beschwerdeführers durch den Ausgang des Beschwerdeverfahrens unmittelbar beeinflusst werden kann. Die Beschwerde muss mithin einem praktischen Zweck der Vollstreckung dienen; andernfalls ist sie unzulässig (Dieth/Wohl, in: Hunkeler [Hrsg.], Kurzkommentar SchKG, 2. A. 2014, Art. 17 SchKG N 9 f.). Die Beschwerdelegitimation ist von der Aufsichtsbehörde als Eintretensvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfen; fehlt sie, führt dies zu einem Nichteintretensentscheid (vgl. Cometta/Möckli, a.a.O., Art. 17 SchKG N 45 mit Hinweis auf das Urteil des Bundesgerichts 5A_494/2010 vom 12. November 2010 E. 4.1).
- 1.2 Die Wiedereröffnung eines mangels Aktiven eingestellten Konkurses ist im Gesetz zwar nicht vorgesehen, aber in Literatur und Rechtsprechung anerkannt. Wird nach rechtskräftiger Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven noch zur Masse gehörendes Vermögen der konkursiten Gesellschaft entdeckt, welches mindestens die Kosten des summarischen Konkursverfahrens decken kann, kommt eine Wiedereröffnung des Konkurses in Frage (vgl. BGE 146 III 441 E. 2.1 mit Verweis auf BGE 110 II 296 E. 2 und Urteil des Bundesgerichts 5A_306/2014 vom 17. Oktober 2014 E. 3.1; Urteil des Obergerichts Zürich PS220147 vom 23. September 2022 E. 3.1; Lorandi, Wiedereröffnung des Konkurses, in: AJP 2018 S. 56, 59 und 61; Lustenberger/Schenker, Basler Kommentar, a.a.O., Art. 230 SchKG N 12a). Der Antrag auf Wiedereröffnung des Konkurses kommt in aller Regel vom Konkursamt. Auch Gläubiger sind antragsberechtigt, haben aber ihre Gläubigerstellung glaubhaft zu machen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_467/2018 vom 9. Mai 2019 E. 5.2; Lorandi, a.a.O., S. 59). Wurde die Rechtseinheit bereits im Handelsregister gelöscht – was hier der Fall ist –, muss sie zuerst wieder in das Handelsregister eingetragen werden (Art. 935 Abs. 2 Ziff. 4 OR i.V.m. Art. 164 HRegV).
- 1.3 Die Beschwerdeführer sind nach eigenen Angaben Gläubiger der inzwischen gelöschten E._____ GmbH. Sie verlangen, dass das Konkursamt anzuweisen sei, den Konkursrichter über die neu entdeckten Aktiven zu informieren und die Wiedereröffnung des Konkurses zu beantragen. Als Gläubiger können sie diesen Antrag auf Wiedereröffnung des Konkurses selbst und unabhängig vom Konkursamt beim Konkursrichter stellen (vgl. E. 1.2). Die Gläubiger können zwar auch nur einen Hinweis an das Konkursamt machen in der Hoffnung, dass

dieses den Hinweis zum Anlass nimmt, einen Antrag an den Konkursrichter zu stellen. Je detaillierter und je besser der Hinweis belegt ist, desto eher wird das Konkursamt tätig werden. Damit entgeht der Gläubiger der Kostenhaftung und der Vorschusspflicht, da er nicht selbst als Antrag stellende Person auftritt (vgl. Lorandi, a.a.O., S. 59). Das Konkursamt ist jedoch nicht verpflichtet, dem Hinweis zu folgen und Antrag auf Wiedereröffnung des Konkurses zu stellen, wenn es der Ansicht ist, die Voraussetzungen für eine Wiedereröffnung des Konkurses seien nicht erfüllt. Sind die Gläubiger der Ansicht, die Voraussetzungen für eine Wiedereröffnung des Konkurses seien – entgegen der Ansicht des Konkursamtes – erfüllt, können sie selbst beim Konkursgericht Antrag auf Wiedereröffnung des Konkurses stellen und haben entsprechend das Kostenrisiko zu tragen. Vor diesem Hintergrund haben die Beschwerdeführer kein schützenswertes Interesse an der vorliegenden Beschwerde. Sie sind nicht in ihren geschützten Interessen betroffen und daher nicht zur Beschwerde legitimiert. Folglich ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

2. Anzumerken ist zudem Folgendes: Die Beschwerdeführer stellen sich auf den Standpunkt, das Konkursamt hätte dem Konkursgericht Meldung machen müssen, weil es sich um neu entdeckte Vermögenswerte handle und die neu entdeckten Forderungen die Kosten des Konkurses decken würden (vgl. act. 1). Ob diese Voraussetzungen vorliegend erfüllt sind, hat nicht die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs zu befinden, sondern der Konkursrichter, welcher bereits über die Einstellung des Konkurses mangels Aktiven verfügt hat. Der Wiedereröffnungsentscheid kann innert 10 Tagen mit ZPO-Beschwerde (Art. 174 SchKG) angefochten werden. Dabei können namentlich die Voraussetzungen für die Wiedereröffnung des Konkurses einer Überprüfung durch die Rechtsmittelinstanz unterzogen werden (Art. 320 lit. a ZPO; vgl. Lorandi, a.a.O., S. 59 und 62). Der Streit über die Voraussetzungen für eine Wiedereröffnung des Konkurses ist somit vor dem Konkursrichter und auf ZPO-Beschwerde hin vor der Rechtsmittelinstanz auszutragen. Die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs kann darüber nicht befinden.
3. 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).

Beschluss

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Es werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.
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:
- Beschwerdeführer
 - Konkursamt Zug

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

St. Scherer
Abteilungspräsident

D. Huber Stüdli
Gerichtsschreiberin

versandt am: