

KANN EINE AUSLÄNDISCHE KONKURSMASSE IN DER SCHWEIZ EINE KLAGE GEGEN EINEN IHRER SCHULDNER MIT SITZ ODER WOHSITZ IN DER SCHWEIZ EINLEITEN?

Karl Wüthrich

Eine ausländische Konkursmasse ist in Anwendung der Bestimmungen des 11. Kapitels des IPRG nur zum Antrag auf Anerkennung des ausländischen Konkursdekretes (Art. 166 IPRG) und zum Antrag auf Anordnung sichernder Massnahmen (Art. 168 IPRG) berechtigt. Sie ist nicht aktivlegitimiert, in der Schweiz ihr zustehende Forderungen in Betreuung zu setzen (BGE 129 III 688). Entsprechend kann sie auch nicht aktivlegitimiert sein, direkt eine Forderungsklage gegen einen ihrer Schuldner in der Schweiz einzureichen. Die ausländische Konkursmasse muss ihre Rechte in der Schweiz über die Eröffnung eines IPRG-Konkurses und in dessen Rahmen wahrnehmen.

1. Ausgangslage auf der Basis von BGE 129 III 683 ff.

Das Bundesgericht hat in BGE 129 III 683 ff. entschieden, dass ein ausländisches Anfechtungsurteil nicht in den Anwendungsbereich des Luganoübereinkommens fällt. Es hat deshalb die Vollstreckung eines solchen Urteils durch die ausländische Konkursmasse in der Schweiz unter Berufung auf das Luganoübereinkommen verweigert. Das Bundesgericht hat diesen Fall zum Anlass genommen, um neben den Ausführungen betreffend das Luganoübereinkommen grundsätzliche Erwägungen zu den Möglichkeiten einer ausländischen Konkursmasse zum Inkasso von Forderungen in der Schweiz zu machen. Nach den Ausführungen des Bundesgerichts ist die ausländische Konkursmasse in Anwendung des IPRG nur berechtigt, Anträge auf Anerkennung des ausländischen Konkursdekretes und Anordnung von sichernden Massnahmen zu stellen (Art. 166 bis Art. 168 IPRG). Andere Rechtshandlungen kann sie nicht vornehmen (Urteil 1P.161/1991, JdT 1993 II S. 127, E. 2b). Sie ist nicht aktivlegitimiert, in der Schweiz ihr zustehende Forderungen in Betreuung zu setzen (BGE 129 III 688). Entsprechend kann sie auch nicht die Beseitigung eines Rechtsvorschlages im Rechtsöffnungsverfahren oder durch Klage bewirken.

Was bedeutet diese Rechtsprechung des Bundesgerichts für eine ausländische Konkursmasse, die in der Schweiz einen Anfechtungs- oder andere Ansprüche gegen Personen mit Wohnsitz oder Sitz in der Schweiz durchsetzen will?

2. Grundsatz: Antrag auf Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets gemäss Art. 166 IPRG

Sobald eine ausländische Konkursmasse in der Schweiz gelegene Aktiven verwerten will, muss sie dazu einen Antrag auf Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets im Sinne von Art. 166 IPRG stellen. Dabei spielt es keine Rolle, ob schweizerische Gläubiger vorhanden sind oder nicht. Kann das ausländische Konkursdekret anerkannt werden, so wird in der Schweiz ein spezielles Hilfskonkursverfahren nach den Bestimmungen von Art. 170 ff. IPRG ("IPRG-Konkurs") eröffnet. Der IPRG-Konkurs wird von einer schweizerischen Konkursverwaltung nach den Regeln des Schweizerischen Konkursrechts sowie den Spezialbestimmungen der Art. 170 bis 174 IPRG durchgeführt (Art. 170 Abs. 1 IPRG). Die ausländische Konkursmasse kann ihre Rechte im Rahmen dieses IPRG-Konkurses wahrnehmen.

3. Anfechtungsklagen

Für die Anfechtungsklagen enthält das IPRG in Art. 171 eine spezielle Regelung. Danach unterstehen diese Klagen den Art. 285 bis 292 SchKG. Die Klage kann auch durch die ausländische Konkursverwaltung oder durch einen dazu berechtigten Konkursgläubiger erhoben werden.

In Bezug auf das Klagerecht der ausländischen Konkursverwaltung respektive eines ausländischen Konkursgläubigers ist allerdings zu beachten, dass vorerst die schweizerische Konkursverwaltung im IPRG-Konkurs ausschliesslich zur Erhebung einer Anfechtungsklage berechtigt ist. Verzichtet sie auf eine Klageerhebung, so hat sie den Gläubigern des IPRG-Konkurses das Prozessführungsrecht im Sinne von Art. 260 SchKG anzubieten (Stephen V. Berti, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Internationales Privatrecht, N 9 zu Art. 171 IPRG). Berechtigt zur Stellung von Abtretungsbegehren können aber nur die am IPRG-Konkurs teilnahmeberechtigten privilegierten Gläubiger (Art. 172 Abs. 1 lit. b IPRG) sein. Nur sie werden vorab aus der schweizerischen Konkursmasse befriedigt. Verbleibt nach Befriedigung der privilegierten Gläubiger ein Überschuss, so fällt dieser unter den Voraussetzungen von Art. 173 IPRG an die ausländische Konkursmasse oder an den berechtigten Konkursgläubiger. Gläubiger, deren Forderungen durch ein Pfandrecht an in der Schweiz gelegenen Aktiven des Gemeinschuldners gesichert sind, nehmen zwar ebenfalls am IPRG-Konkurs teil (Art. 172 Abs. 1 lit. a IPRG). Ihre Teilnahme beschränkt sich aber auf den Pfanderlös. Ein allfälliger Pfandausfall ist eine ungesicherte, unprivilegierte Drittklassforderung, die im IPRG-Konkurs nicht kolloziert und nicht aus der Masse befriedigt wird. Entsprechend kann ein Pfandgläubiger nicht berechtigt sein,

ein Abtretungsbegehren im Sinne von Art. 260 SchKG für einen Anfechtungsanspruch zu stellen. Würde dem Abtretungsgläubiger das Recht gemäss Art. 260 SchKG zugestanden, so würde er hinsichtlich der Pfandausfallforderung gegenüber anderen Gläubigern mit ungesicherten, unprivilegierten Forderungen bevorzugt (wohl anderer Ansicht Paul Volken, Kommentar zum Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (IPRG), Zürich 2004, N 19 zu Art. 172 IPRG). Im Weiteren würde die ausländische Konkursmasse geschädigt. Setzt nämlich die schweizerische Konkursverwaltung den Anfechtungsanspruch selbst durch, so nimmt der pfandgesicherte Gläubiger mit dem Pfandausfall - selbst wenn alle kollozierten privilegierten Forderungen vollständig gedeckt sind - im Sinne der vorstehenden Ausführungen auch nicht an der Verteilung des Erfolgs aus der Anfechtungsklage teil. Sein theoretischer Anteil kommt der ausländischen Konkursmasse zu. Über eine Abtretung gemäss Art. 260 SchKG darf dieses Resultat nicht zulasten der ausländischen Konkursmasse verändert werden.

Haben die schweizerische Konkursverwaltung und die berechtigten Gläubiger im IPRG-Konkurs auf die Anhebung einer Anfechtungsklage verzichtet, so ist die ausländische Konkursverwaltung oder ein von ihr ermächtigter Konkursgläubiger zur Einleitung der Anfechtungsklage in der Schweiz aktivlegitimiert. Das Ergebnis des Anfechtungsprozesses fliesst dann direkt in die ausländische Konkursmasse, respektive nach Massgabe des ausländischen Konkursrechts an den zur Klageerhebung berechtigten Konkursgläubiger (Stephen V. Berti, a.a.O., N 10 zu Art. 172 IPRG). Ein anderes Ergebnis wäre nicht angebracht, nachdem die im IPRG-Konkurs zur Klage berechtigten Personen auf eine Klage verzichtet haben.

4. Klagen zur Geltendmachung von anderen Ansprüchen

Für Klagen zur Durchsetzung von anderen Ansprüchen des Gemeinschuldners gegen Personen mit Sitz oder Wohnsitz in der Schweiz enthält das IPRG keine spezielle Regelung. Bei solchen Ansprüchen handelt es sich um Aktiven der IPRG-Konkursmasse, die von der schweizerischen Konkursverwaltung nach den Regeln des schweizerischen Konkursrechts verwertet werden müssen. Werden die Ansprüche von der IPRG-Konkursverwaltung selbst durchgesetzt, so wird das Resultat an die berechtigten IPRG-Konkursgläubiger verteilt respektive unter den Voraussetzungen von Art. 173 IPRG an die ausländische Konkursverwaltung oder an den berechtigten Konkursgläubiger ausgehändigt. Verzichtet die IPRG-Konkursverwaltung auf die Geltendmachung von Ansprüchen, so hat sie den berechtigten Gläubigern des IPRG-Konkurses das Prozessführungsrecht im Sinne von Art. 260 SchKG anzubieten. Hin-

sichtlich des Kreises der zur Stellung von Abtretungsbegehren berechtigten Gläubiger gelten die gleichen Überlegungen wie für die Anfechtungsansprüche (Ziff. 3 vorstehend).

Welche Rechte hat nun die ausländische Konkursverwaltung, wenn die schweizerische Konkursverwaltung und die berechtigten Gläubiger im IPRG-Konkurs auf die Geltendmachung von Ansprüchen in der Schweiz verzichtet haben? Ist sie oder ein von ihr ermächtigter Konkursgläubiger aktivlegitimiert, den Anspruch in der Schweiz klageweise durchzusetzen? Meines Erachtens drängt sich in solchen Fällen die analoge Anwendung der Regelung betreffend Anfechtungsansprüche gemäss Art. 171 IPRG auf. Würden die ausländische Konkursverwaltung oder ein von ihr ermächtigter Konkursgläubiger von der Klageerhebung in der Schweiz ausgeschlossen bleiben, so hätte dies zur Folge, dass die ausländische Konkursmasse letztlich gar nicht in der Lage wäre, ihre Ansprüche in der Schweiz durchzusetzen. Insbesondere in Fällen, in denen entweder gar keine am IPRG-Konkurs berechtigten Gläubiger vorhanden sind oder die Forderungen der berechtigten Gläubiger durch andere Aktiven vollumfänglich gedeckt werden können, werden weder die Konkursverwaltung noch die berechtigten Gläubiger im IPRG-Konkurs ein Interesse haben, bestrittene Ansprüche des Gemeinschuldners einzuklagen. Sie werden kaum bereit sein, Prozessrisiken einzugehen. Aus schweizerischer Sicht besteht keine Notwendigkeit mehr, privilegierte einheimische Gläubiger zu schützen, wenn keine solchen vorhanden sind oder sie und die Konkursverwaltung im IPRG-Konkurs darauf verzichtet haben, Ansprüche des Gemeinschuldners geltend zu machen. Es gibt keine ernsthaften Gründe, bei dieser Konstellation der ausländischen Konkursverwaltung oder einem von ihr ermächtigten Gläubiger die Aktivlegitimation zur Erhebung einer Klage in der Schweiz zu verweigern.

5 Schlussbemerkungen

In den Anwendungsbereichen der weiterhin gültigen deutsch-schweizerischen Staatsverträge auf dem Gebiet des Insolvenzrechts mit der Krone Württemberg, dem Königreich Bayern und dem Königreich Sachsen ist Art. 166 IPRG nicht anwendbar (Art. 1 Abs. 2 IPRG). Die Rechte der ausländischen Konkursmasse werden in den Staatsverträgen geregelt.

In Literatur und Rechtsprechung wird anerkannt, dass die Anerkennung eines ausländischen Konkursdekrets auch vorfrageweise in einem Anfechtungsprozess erfolgen kann (Paul Volken, a.a.O., N 44 zu Art. 171 IPRG; Entscheid des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 31. Dezember 2001, Amtsbericht des Obergerichts

an den Grossen Rat des Kantons Schaffhausen 2001, S. 78 ff.). Dieser Meinung kann gefolgt werden. Allerdings bedeutet dies, dass bei Anerkennung des ausländischen Konkursdekrets der IPRG-Konkurs eröffnet werden muss. Im Rahmen der Abwicklung des IPRG-Konkurses wird sich dann zeigen, ob die ausländische Konkursverwaltung zur Anhebung der Anfechtungsklage aktivlegitimiert wird (Ziff. 3 vorstehend). Sollte bereits nach der Publikation der Konkurseröffnung feststehen, dass keine Gläubiger privilegierte Forderungen im Sinne von Art. 172 Abs. 1 lit. b IPRG angemeldet haben, so wird rasch Klarheit herrschen. Der bereits anhängige Anfechtungsprozess ist jedenfalls bis zur Klärung der Aktivlegitimation der ausländischen Konkursverwaltung zu sistieren.

Sind in der Schweiz keine liquiden Aktiven des Gemeinschuldners sondern nur Anfechtungs- oder bestrittene andere Ansprüche vorhanden, so besteht das Risiko, dass die schweizerische Konkursverwaltung den IPRG-Konkurs gemäss Art. 230 SchKG mangels Aktiven einstellen lassen will. Die ausländische Konkursverwaltung wird dann gezwungen sein, einen Kostenvorschuss für die Durchführung des IPRG-Konkurses zu leisten.