

Art. 59 ZPO, Art. 108 SchKG, Rechtsschutzinteresse, Parteiwechsel in der Betreuung, Fristansetzung zur Klage. *Wird die Frist zur Widerspruchsklage gegenüber der infolge Fusion untergegangenen Gläubigerin angesetzt, hat dies für die Rechtsnachfolgerin keine Wirkung. Vielmehr hat eine neue Fristansetzung zu erfolgen.*

Die Gläubigerin (im folgenden Bank "A") erhob Beschwerde bei der unteren Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter gegen die Fristansetzung nach Art. 108 SchKG. Sie beantragte, die Frist zur Klage sei nach Art. 107 SchKG den Drittsprechern anzusetzen. Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens stellte sich heraus, dass die Bank "A" bereits rund ein Jahr vor Anhebung der Beschwerde infolge Fusion in der Bank "B" aufgegangen ist. Die Vorinstanz erwog, dass es sich um einen automatischen Parteiwechsel handle und passte das Rubrum an, indem es an Stelle der Bank "A" die Bank "B" aufnahm. Die Beschwerde wies sie ab. Aufgrund der erteilten aufschiebenden Wirkung setzte sie der (neuen) Gläubigerin Bank "B" die Frist zur Widerspruchsklage neu an. Gegen diesen Entscheid erhob die Drittsprecherin (im folgenden Beschwerdeführerin) Beschwerde beim Obergericht. Sie beantragte, es sei auf die Beschwerde der Bank "A" mangels Partei- und Prozessfähigkeit nicht einzutreten.

(Aus den Erwägungen des Obergerichts:)

1.1. Damit auf ein Rechtsmittel eingetreten werden kann, müssen die Prozessvoraussetzungen nach Art. 59 ZPO erfüllt sein. Insbesondere muss ein schutzwürdiges Interesse der Beschwerdeführerin vorliegen (Art. 60 ZPO i.V.m. Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO). Dieses Erfordernis gilt auch bei der Beschwerde nach Art. 18 SchKG (Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m § 18 EG SchKG und § 84 GOG).

Bei Rechtsmitteln hat derjenige ein Rechtsschutzinteresse, der durch den angefochtenen Entscheid beschwert, d.h. benachteiligt, ist. Grundsätzlich ist dies der Fall, wenn eine Partei mit ihren Anträgen nicht vollständig obsiegt hat (BORIS MÜLLER, DIKE Komm ZPO, Art. 59 N 57). Beschwert ist beispielsweise auch eine beklagte Partei, die auf Abweisung der Klage plädiert hat, das Urteil hingegen auf Nichteintreten lautet. Dies, weil sie ein berechtigtes Interesse daran hat, dass der

Streit bei gegebenen Prozessvoraussetzungen durch ein Sachurteil entschieden wird, damit sie nicht in einem neuen Verfahren mit der gleichen Klage belangt werden kann (ZK ZPO-ZÜRCHER, 2. Aufl., Art. 59 N 14). Entsprechend muss geprüft werden, ob sich die begehrte Form der Erledigung zum Vorteil der Partei auswirken würde.

1.2. Die Beschwerdeführerin bringt zur Begründung ihres Antrages vor, die Bank "A" sei seit der im Dezember 2011 erfolgten Fusion nicht mehr partei- und prozessfähig. Deshalb hätte die Vorinstanz auf die Beschwerde der Bank "A" nicht eintreten dürfen. Der von der Vorinstanz angeführte automatische Parteiwechsel gelte zwar für das Betreibungsverfahren, nicht jedoch für das ein Jahr nach der Fusion angehobene Beschwerdeverfahren. Die mangelnde Aktivlegitimation im Zeitpunkt der Verfahrenseinleitung könne nicht korrigiert werden. Auch hätte die Klagefrist gemäss Verfügung vom 26. November 2012 nicht mehr neu angesetzt werden können, da die richtige Gläubigerin, die Bank "B", die Frist nicht gewahrt hatte, und mangels Teilnahme am Beschwerdeverfahren Nr. [...] auch nicht vom Suspensiveffekt habe profitieren können, da dieser bloss der Bank "A" als formell beschwerdeführenden Partei gewährt worden sei (act. 55 S. 3 ff.).

1.3. Massgebend ist somit vorliegend die Frage, wie sich ein Nichteintretensentscheid infolge fehlender Partei- und Prozessfähigkeit auf die erfolgte Fristansetzung zur Widerspruchsklage auswirken würde. Nur wenn diese bei einem Nichteintretensentscheid mittlerweile ungenutzt verstrichen wäre, hätte die Beschwerdeführerin ein schutzwürdiges Interesse an der Behandlung ihrer Beschwerde.

1.4. Es ist der Beschwerdeführerin zuzustimmen, dass die aufschiebende Wirkung gegenüber der nicht mehr existierenden Gläubigerin erteilt wurde, diese somit gegenüber der neuen Gläubigerin – würde man zur Ansicht gelangen, es liege weder ein Fall eines Parteiwechsels noch einer Parteiberichtigung vor – keine Wirkung entfalten könnte. Aufgrund der erteilten aufschiebenden Wirkung hätte zwar der ursprünglichen Gläubigerin trotz Nichteintretensentscheid die Frist neu angesetzt werden können (vgl. BGE 123 III 330), dies hätte jedoch keinen Sinn gemacht, kann sie doch mangels Partei- und Prozessfähigkeit auch keinen Zivilprozess anheben und ist sie ja auch nicht mehr Gläubigerin der Forderung.

1.5. Dennoch hätte – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin – ein Nichteintretensentscheid gegenüber der Bank "A" nicht zur Folge, dass die Bank "B" die Frist zur Anhebung der Widerspruchsklage verpasst hätte. Zu beachten ist nämlich, dass das Betreibungsamt der bisherigen Gläubigerin statt der neuen Gläubigerin Frist angesetzt hat.

Im Betreibungsverfahren führt die Fusion dazu, dass die neue Gläubigerin als Rechtsnachfolgerin der bisherigen Gläubigerin ohne Weiteres in die Rechte der bisherigen Gläubigerin eintritt (BSK SchKG I-ACOCELLA, Art. 38 N 32; BSK SchKG I-BESSENICH, Art. 77 N 3; KUKO ZPO-MALACRIDA/ROESLER, Art. 77 N 2). Eine Pflicht zur Mitteilung des Parteiwechsels seitens der bisherigen oder der neuen Gläubigerin sieht das Gesetz nicht vor. Die neue Gläubigerin kann einfach den nächsten Betreuungsschritt vornehmen und sich dabei als Gläubigerin legitimieren. Wäre beispielsweise die Rechtsöffnung der nächste Schritt im Betreibungsverfahren, könnte die neue Gläubigerin dieses Begehren stellen. Stellte dennoch zunächst die nicht mehr berechnigte bisherige Gläubigerin das Begehren und erginge deshalb eine Abweisung oder ein Nichteintreten, stünde dies einem gleichen Begehren der neuen Gläubigerin nicht entgegen. Sobald das Betreibungsamt vom Gläubigerwechsel und vom Willen des neuen Gläubigers, die Betreuung fortzusetzen, Kenntnis hat, gibt es dem Schuldner die Möglichkeit des nachträglichen Rechtsvorschlags nach Art. 77 SchKG.

Im Betreibungsverfahren ist somit die Bank "B" mit der Fusion ohne Weiteres in die Rechte der Bank "A" eingetreten. Vorliegend liegt die Besonderheit darin, dass der nächste Schritt in der Betreuung durch das Betreibungsamt erfolgte. Das Betreibungsamt wusste nichts von der Fusion und setzte deshalb der bisherigen, nicht mehr parteifähigen Bank "A" Frist zur Klage an. Diese Fristansetzung gegenüber der nicht (mehr) existierenden Gesellschaft konnte keine Wirkung entfalten. Auch kann die Fristansetzung der neuen Gläubigerin nicht entgegengehalten werden, ist sie doch nicht ihr gegenüber erfolgt. Der Umstand, dass die neue Gläubigerin durch die gleichen Anwälte vertreten wird wie die bisherige, ändert daran nichts. Vielmehr muss die Frist nunmehr gegenüber der neuen Gläubigerin angesetzt werden.

Betrachtet man diese Situation am analogen Fall des Versterbens einer natürlichen Person, welche die Gläubigerstellung inne hatte, zeigt sich dies noch deutlicher: Setzt das Betreibungsamt dem ursprünglichen Gläubiger ohne Kenntnis von dessen Tod eine Frist an, kann diese Fristansetzung den Erben nicht entgegengehalten werden. Den Erben muss neu eine Frist angesetzt werden, selbst wenn die Erben den Anwalt des Erblassers mandatieren.

1.6. Entsprechend hätte die untere Aufsichtsbehörde, wäre sie zur Ansicht gelangt, auf die Beschwerde könne mangels Partei- und Prozessfähigkeit nicht eingetreten werden, das zuständige Betreibungsamt auf den Parteiwechsel im Betreibungsverfahren aufmerksam machen und anweisen müssen, die Frist gegenüber der neu eingetretenen Gläubigerin anzusetzen.

Anzeichen für eine missbräuchlichen Verheimlichung der Fusion durch die bisherige und neue Gläubigerin und damit einer ungerechtfertigten Erlangung einer neuen Fristansetzung sind vorliegend nicht ersichtlich, weshalb offen bleiben kann, wie es sich in einem solchen Fall verhielte.

1.7. Würde man somit der Auffassung der Beschwerdeführerin folgen und die Zulässigkeit des Parteiwechsels (und auch der Parteiberichtigung) verneinen, hätte dies im Endeffekt dennoch zur Folge, dass der Bank "B" die Frist neu anzusetzen gewesen wäre. Indem die Vorinstanz nun im Zirkulationsbeschluss der neuen Gläubigerin Frist angesetzt hat, führt dies schlussendlich zum gleichen Resultat.

1.8. Ein Rechtsschutzinteresse der Beschwerdeführerin an der Aufhebung des Abweisungsentscheids und der Fällung eines Nichteintretensentscheid mit Anweisung an das Betreibungsamt, die Frist zur Widerspruchsklage neu anzusetzen, ist nicht ersichtlich. Entsprechend ist auf die Beschwerde nicht einzutreten.

Obergericht, II. Zivilkammer
Urteil vom 29. August 2013
Geschäfts-Nr.: PS130131-O/U