

punkte bereits im vorinstanzlichen Verfahren bestanden hätten, legt die Beschwerdeführerin nicht dar. Ihre blossе Behauptung in der Beschwerde, dass sie bei der Konkursverhandlung ihre Aussichten auf ein erfolgreiches Nachlassbegehren nicht hätten deponieren können, genügt hierfür jedenfalls nicht. Der nun im Beschwerdeverfahren vorgelegte Status und die weiteren Unterlagen (Darlehensvertrag zwischen der R. AG und Herrn S. vom 5. Juli 2002 und Schreiben der N. Ltd. an die S. AG vom 3. April 2002) vermögen in keiner Weise Anhaltspunkte für das Zustandekommen eines Nachlassvertrages zu vermitteln. Es ist nicht ersichtlich, in welcher Weise die beiden letztgenannten Dokumente, deren Ausstellung im Übrigen mehr als ein halbes bzw. ein ganzes Jahr zurückliegt, im vorliegenden Zusammenhang zu interpretieren sind. Die Beschwerdeführerin verliert darüber in ihrer Beschwerde kein Wort. Selbst wenn die Rechtsmittelinstanz diese Unterlagen entgegen des Novenverbotes gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG noch berücksichtigen könnte, wäre der Beschwerdeführerin damit nicht geholfen.

Justizkommission, 17. April 2003

*Art. 242 und 260 SchKG; Art. 49 KOV. – Ein allfälliger Prätendentenstreit über die Zugehörigkeit einer gewöhnlichen, nicht in einem Wertpapier verkörperten Forderung erfolgt nicht im Aussonderungsverfahren gemäss Art. 242 SchKG. In einem solchen Fall ist das Konkursamt befugt, die Gläubigereigenschaft eines Drittsprechers einer zunächst zur Konkursmasse gezogenen Forderung formlos zu anerkennen und – falls sie diese bereits eingezogen hat (Art. 243 SchKG) – herauszugeben. Allerdings hat es im summarischen Verfahren zuvor gemäss Art. 231 Abs. 3 Ziff. 1 SchKG einen Gläubigerbeschluss auf dem Zirkularweg herbeizuführen.*

*Aus den Erwägungen:*

3. a) Die Beschwerdeführer machen zunächst geltend, die Fristansetzung des Konkursamtes im Zirkular vom 7. Januar 2003 sei in Anwendung von Art. 49 KOV erfolgt, wonach im summarischen Verfahren in wichtigeren Fällen eine Fristansetzung zu erfolgen habe, welche mit der Bekanntmachung der Auflegung des Kollokationsplanes zu verbinden sei. Der Wortlaut dieser Bestimmung lasse keine Zweifel offen: Eine Fristansetzung im summarischen Verfahren sei zwingend mit der Bekanntmachung der Auflegung des Kollokationsplanes zu verbinden. Dies sei im vorliegenden Fall nicht geschehen. Entsprechend habe das Konkursamt eine neue Frist anzusetzen, in welcher der Vorschrift von Art. 49 KOV Genüge getan werde.

b) Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden. Art. 49 KOV steht im Zusammenhang mit Aussonderungsansprüchen gemäss Art. 242 SchKG, wie sich aus der Systematik von Art. 45 ff. KOV klar ergibt.

Gemäss Art. 242 Abs. 1 SchKG verfügt die Konkursverwaltung über die Herausgabe von Sachen, welche von einem Dritten als Eigentum angesprochen werden. Will die Konkursverwaltung den Anspruch anerkennen, so soll die Anzeige davon an den Drittsprecher und die Herausgabe des angesprochenen Gegenstandes an ihn unterbleiben, bis feststeht, ob die zweite Gläubigerversammlung etwas anderes beschliesst oder ob nicht einzelne Gläubiger nach Art. 260 SchKG Abtretung der Ansprüche der Masse auf den Gegenstand verlangen (Art. 47 Abs. 1 KOV). Zu diesem Zweck hat die Konkursverwaltung im ordentlichen Verfahren in der Einladung zur zweiten Gläubigerversammlung ausdrücklich zu bemerken, dass Abtretungsbegehren im Sinne von Art. 260 SchKG bei Vermeidung des Ausschlusses in der Versammlung selbst oder spätestens binnen zehn Tagen nach ihrer Abhaltung zu stellen seien (Art. 48 Abs. 1 KOV). Im summarischen Verfahren hat in wichtigeren Fällen eine Fristansetzung zu erfolgen, welche mit der Bekanntmachung der Auflegung des Kollokationsplanes zu verbinden ist (Art. 49 KOV). Das Aussonderungsverfahren gemäss Art. 242 SchKG kommt indes nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts nicht zur Anwendung, wenn ein Dritter geltend macht, er selber und nicht der Gemeinschuldner sei der Gläubiger einer inventarisierten Forderung, die nicht in einem Wertpapier verkörpert ist (BGE 128 III 388; 105 III 11; 76 III 9). Beim hier in Frage stehenden Bankguthaben handelt es sich um eine gewöhnliche Forderung. Die Beschwerdeführerinnen können daher nichts direkt aus Art. 49 KOV herleiten.

4. a) Die Beschwerdeführer rügen ferner, das Konkursamt habe ohne nähere Begründung das am letzten Tag der Frist eingereichte Fristerstreckungsge- such abgelehnt unter Hinweis auf einen über zweieinhalb Dezennien alten Beschwerdeentscheid einer SchKG-Aufsichtsbehörde eines anderen Kantons. Dies sei überspitzt formalistisch. Die Frage des überspitzten Formalismus stelle sich um so mehr, als ihr Rechtsvertreter mit Schreiben vom 15. Januar 2003 an das Konkursamt eine – obzwar – falsche Auskunft eines Mitarbeiters schriftlich bestätigt habe, indem er das Konkursamt darauf hingewiesen habe, dass er davon ausgehe, dass die Frist nicht vor dem 25. Januar 2003 ablaufe. Angesichts dessen, dass sich das Konkursamt habe im Klaren darüber sein müssen, dass das Ansinnen betreffend Ablehnung von Antrag 4 des Zirkulars vom 7. Januar 2003 aufgrund der zugestellten Rechnung der X. GmbH vom 4. Oktober 2001 begründet gewesen sei, hätte es ihm zumindest zugemutet werden können, auf das Bestätigungsschreiben zu reagieren.

b) Soweit die Beschwerdeführerinnen die Ablehnung des Fristerstreckungsbegehrens durch das Konkursamt am 22. Januar 2003 unter dem Titel überspitzter Formalismus bemängeln, sind sie damit heute nicht mehr zu hören. Sie hätten sich dagegen innert der zehntägigen Beschwerdefrist an die Aufsichtsbehörde wenden müssen. Das haben sie nicht getan. Auf die Rüge kann deshalb heute nicht mehr eingetreten werden. Es kommt deshalb nichts darauf an, ob die Frist gemäss Buchstaben B. des Zirkulars vom 7. Januar 2003 erstreckbar war oder nicht. Die Beschwerdeführerinnen können

auch nicht geltend machen, die rechtskundig vertretene Beschwerdeführerin 1 sei durch eine angebliche falsche Auskunft eines Mitarbeiters des Konkursamtes über den Ablauf der Frist in die Irre geführt worden. Dem Rechtsvertreter musste durchaus geläufig sein, dass die angesetzte Frist durch die individuelle Zustellung des Zirkulars an die einzelnen Gläubiger entsprechend der individuellen Inempfangnahme in Gang gesetzt wurde, so dass eine allfällige falsche Auskunft eines Mitarbeiters des Konkursamtes am 15. Januar 2003, wonach die Frist (einheitlich) nicht vor dem 25. Januar 2003 ablaufe, offensichtlich als unzutreffend hätte erkannt werden müssen. Im Übrigen steht das Schreiben des Rechtsvertreters vom 28. Januar 2003 an das Konkursamt zur behaupteten Falschauskunft im Widerspruch. Darin erwähnt dieser selber, dass vom Grundsatz ausgegangen werden könne, dass die Frist einen Tag nach Ablauf der postalischen Abholfrist zu laufen beginne, «wie mir dies am 15. Januar 2003 von Ihrem Herrn Y. telefonisch in Aussicht gestellt wurde und von mir mit Schreiben an das Konkursamt gleichentags bestätigt wurde». Unter diesen Umständen kann dem Konkursamt auch nicht vorgeworfen werden, es hätte auf das Schreiben des Rechtsvertreters der Beschwerdegegnerin 1, worin auf die angebliche Falschauskunft Bezug genommen wurde, sofort reagieren und diese richtig stellen müssen.

5. Wenn die Beschwerdeführerinnen schliesslich darauf hinweisen, dass das Konkursamt bei der Feststellung des Abstimmungsergebnisses von 19 beteiligten Gläubigern ausgehe, wobei es das Kantonsgericht Zug mit zwei Forderungen zweimal als Gläubiger und die Ausgleichskasse Zug, deren selbständige Rechtspersönlichkeit zweifelhaft sei, ebenfalls als Gläubigerin berücksichtige, ist das ebenfalls unbehelflich. Das Konkursamt stellt in der angefochtenen Verfügung unbestritten fest, dass lediglich zwei Gläubiger fristgerecht Einsprache erhoben haben. Es kommt deshalb nichts darauf an, ob das Kantonsgericht und die Ausgleichskasse Zug als Gläubiger überhaupt mitgezählt werden. Die notwendige Zustimmung zum konkursamtlichen Antrag 4 des Zirkulars vom 7. Januar 2003 kam so oder anders zustande.

6. Wie bereits erwähnt, erfolgt ein allfälliger Prätendentenstreit über die Zugehörigkeit einer gewöhnlichen, nicht in einem Wertpapier verkörperten Forderung nicht im Aussonderungsverfahren gemäss Art. 242 SchKG. Das Konkursamt ist befugt, die Gläubigereigenschaft eines Drittsprechers einer zunächst zur Konkursmasse gezogenen Forderung formlos zu anerkennen und – falls sie diese bereits eingezogen hat (Art. 243 SchKG) – herauszugeben. Allerdings hat es im summarischen Verfahren zuvor gemäss Art. 231 Abs. 3 Ziff. 1 SchKG einen Gläubigerbeschluss auf dem Zirkularweg herbeizuführen. Genau das hat das Konkursamt im vorliegenden Fall getan, weshalb sein Vorgehen nicht zu beanstanden ist.

Justizkommission als AB SchKG, 10. Juli 2003