

AR_GERICHTE OG ERZ-22-64 vom 24. Februar 2023

AR Gerichte, 2023-02-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ar_gerichte OG ERZ-22-64

FR: AR_GERICHTE OG ERZ-22-64 du 24 février 2023

IT: AR_GERICHTE OG ERZ-22-64 del 24 febbraio 2023

Erwägungen

E. 1

a) Der Entscheid des Nachlassrichters über die Konkurseröffnung nach Art. 296b des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) kann mittels Beschwerde nach der Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) angefochten werden (Art. 319 lit. a i.V.m. Art. 309 lit. a Ziffer 7 ZPO; DANIEL HUNKELER, in: Daniel Hunkeler [Hrsg.], Kurzkommentar SchKG, 2. Aufl. 2014, N. 13 ff. zu Art. 296b SchKG; UMBACH-SPAHN/KESSELBACH, in: Kren Kostkiewicz/Vock [Hrsg.], Kommentar SchKG, 4. Aufl. 2017, N. 16 zu Art. 296b SchKG; BAUER/LUGINBÜHL, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 3. Aufl. 2021, N. 14 zu Art. 296b SchKG). Beschwerdeinstanz ist der Einzelrichter des Obergerichts (Art. 25 lit. a i.V.m. Art. 14 Abs. 1 lit. c Justizgesetz, bGS 145.31; Art. 251 lit. a ZPO). Die örtliche Zuständigkeit der Vorinstanz und des Einzelrichters des Obergerichtes ist nicht umstritten; es kann dazu auf die zutreffenden Ausführungen in Erwägung I./1 des angefochtenen Entscheids verwiesen werden. b) Der begründete Entscheid des Einzelrichters des Kantonsgerichtes ging den Rechtsvertretern der Beschwerdeführerin am 8. Dezember 2022 zu (vorinstanzliches act. Seite 3 184). Die Beschwerdefrist von 10 Tagen gemäss Art. 321 Abs. 2 ZPO begann am 9. Dezember 2022 zu laufen und endete - unter Berücksichtigung des Fristenlaufes an Wochenenden (Art. 142 Abs. 3 ZPO) - am Montag, 19. Dezember 2022. Mit der an diesem Tag der Post übergebenen Beschwerde wurde die Beschwerdefrist eingehalten. c) Zur Beschwerde legitimiert ist auch die Schuldnerin (BAUER/LUGINBÜHL, a.a.O., N. 14 zu Art. 296b SchKG; UMBACH-SPAHN/KESSELBACH, a.a.O., N. 16 zu Art. 296b SchKG), hier also die A. AG in Nachlassstundung. Da auch die übrigen von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen gegeben sind, wird auf die Beschwerde eingetreten. d) Auch im Beschwerdeverfahren gilt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 57 ZPO; "iura novit curia"). Die Beschwerdeinstanz ist deshalb weder an die in den Parteieingaben vorgetragene Argumente noch an die Erwägungen der Erstinstanz gebunden. Sie kann die Beschwerde auch aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen oder mit einer von der Argumentation der Erstinstanz abweichenden Begründung abweisen (sog. Motivsubstitution; vgl. CHRISTOPH HURNI, Berner Kommentar, ZPO, 2012, N. 21 und 39 ff. zu Art. 57 ZPO; OBERHAMMER/WEBER, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], ZPO, 3. Aufl. 2021, N. 2 zu Art. 57 ZPO; zum Ganzen auch BGE 147 III 176 E. 4.2.1). In diesem Rahmen ist auf die Vorbringen der Beteiligten einzugehen, soweit dies für die Entscheidungsfindung erforderlich ist (BGE 134 I 83 E. 4.1 m.w.H.; 141 III 28 E. 3.2.4; 143 III 65 E. 5.2.). e) Ob Art. 174 SchKG im vorliegenden Verfahren Anwendung finden kann, wie die Beschwerdeführerin geltend machen lässt, kann offen bleiben. Der Ausgang in der Sache hängt nicht von der Zulässigkeit unechter Noven ab.

E. 1.2

= Pra 99 [2010] Nr. 32 S. 231; BGE 130 III 380 E. 3.2 f.; DANIEL HUNKELER, Das Nachlassverfahren nach revidiertem SchKG, 1996, S. 212).

E. 2

Die Nachlassstundung wurde am 11. Mai 2022 vom Einzelrichter des Kantonsgerichts letztmalig bis am 12. November 2022 verlängert. Bis zu diesem Tag ist beim Gericht kein Antrag auf Verlängerung der Frist eingegangen. Die Berechtigung zum Stellen eines solchen Antrages liegt nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes allein beim Sachwalter (Art. 295b Abs. 1 SchKG; DANIEL HUNKELER, a.a.O., N. 3 zu Art. 295b SchKG; BAUER/LUGIN-BÜHL, a.a.O., N. 4 zu Art. 295b SchKG; UMBACH-SPAHN/KESSELBACH/FINK, in: Kren Kostkiewicz/Vock [Hrsg.], Kommentar SchKG, 4. Aufl. 2017, N. 4 zu Art. 295b SchKG; ROUILLER/BAUEN/BERNET/LASSERRE ROUILLER, La société anonyme suisse, 2022, Rz. 173p; FRANCO LORANDI, Masseverbindlichkeiten und ihre Entstehung, AJP 2017 S. 472; Urteil des Seite 4 <https://www.swisslex.ch/DOC/ShowLawViewByGuid/a8aea14d-1f70-4346-9f9b-25ef45a404e1/92908e2c-8ec3-44bc-a836-d9de7e3303e5?source=document-link&SP=11> |omis5u Obergerichts Bern vom 29. Januar 2015, erwähnt im Urteil des Bundesgerichts 5A_170/2015 vom 6. März 2015; Urteil des Gerichtshofes des Kantons Genf C/25/108/2020 vom 7. April 2022 E. 2.1 f.; Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden KSK 15 45 vom 13. August 2015 E. 4d S. 13). Insbesondere die Schuldnerin ist dazu nicht berechtigt. Der einhelligen Meinung in diesem Punkt in der Lehre und der kantonalen Praxis ist zu folgen. Dass das Bundesgericht bisher nicht ausdrücklich darüber entschieden hat, wie die Beschwerdeführerin geltend macht, ist unerheblich. Die Beschwerdeführerin bringt sodann vor, es bestehe eine Lücke im Gesetz. Dem ist nicht zu folgen. Hätte der Bundesgesetzgeber das Antragsrecht auch dem Schuldner zugestehen wollen, hätte dieser wichtige Entscheidung Eingang ins Gesetz gefunden. Insbesondere der von der Beschwerdeführerin ange strengte Vergleich mit der Regelung in Art. 293a Abs. 2 Satz 2 SchKG zeigt, dass der Gesetzgeber durchaus zu differenzieren wusste: Bei Art. 293a Abs. 2 Satz 2 SchKG hat er die Antragsberechtigung ausdrücklich auch dem Schuldner (für den Fall, dass kein Sachwalter eingesetzt worden ist) ins Gesetz aufgenommen. Nach herrschender Auffassung sind deshalb neben dem Sachwalter auch der Schuldner oder der Gläubiger zur Antragstellung berechtigt (DANIEL HUNKELER, a.a.O., N. 17 zu Art. 293a SchKG; BAUER/LUGINBÜHL, a.a.O., N. 8 zu Art. 293a SchKG; UMBACH-SPAHN KESSELBACH/ BURKHALTER, in: Kren Kostkiewicz/Vock [Hrsg.], Kommentar SchKG, 4. Aufl. 2017, N. 10 zu Art. 293a SchKG). Die unterschiedliche Regelung in den Art. 293a Abs. 2 Satz 2 SchKG und Art. 295b Abs. 1 SchKG belegt, dass in Art. 295b Abs. 1 SchKG von einem qualifizierten Schweigen des Gesetzgebers auszugehen ist. Zudem fehlt im Rahmen der definitiven Stundung eine dem Art. 294 Abs. 1 2. Satzteil SchKG analoge Regelung, weshalb es tatsächlich der Sachwalter ist, der durch den Verzicht auf das Stellen eines Verlängerungsgesuches mittelbar über das Schicksal der definitiven Nachlassstundung entscheidet. Die Anwendbarkeit der Officialmaxime im Nachlassverfahren vermag den Entscheid des Gesetzgebers nicht auszuhebeln (vgl. auch das Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden KSK 15 45 vom 13. August 2015 E. 4d S. 13, wonach dem Nachlassrichter eine Verlängerung verwehrt ist, wenn der Sachwalter von einem Verlängerungsgesuch absieht, selbst wenn der Schuldner einen solchen Antrag stellt). Die Sachwalter haben im vorliegenden Fall wenige Tage vor Ablauf der

Stundungsfrist nicht etwa ein Verlängerungsgesuch gestellt, sondern im Gegenteil den Widerruf der Stundung beantragt (vorinstanzliches act. 168). Die Sachwalter haben nicht etwa aus Nachlässigkeit kein Verlängerungsgesuch gestellt, sondern sind vom Scheitern der Nachlassbemühungen ausgegangen (vorinstanzliches act. 168, insbesondere S. 16 ff.). Wird kein Antrag auf Verlängerung der Nachlassstundung gestellt oder wird ein solcher Antrag nicht rechtzeitig gestellt, hat dies die gleichen Wirkungen wie der Widerruf der Nachlassstundung nach Art. 296b SchKG: Der Konkurs ist zu eröffnen (Urteil des Bundesgerichts 5A_418/2020 vom 8. Juni 2020 E. 3; Urteil des Gerichtshofes des Kantons Genf C/25/108/2020 vom 7. April 2022 E. 3.1; DANIEL HUNKELER, a.a.O., N. 22 zu Art. 295b SchKG, mit Hinweis auf BGE 84 III 117 und 85 I 77; BAUER/LUGINBÜHL, a.a.O., N. 28 zu Art. 295b SchKG; UMBACH-SPAHN/KESSELBACH/FINK, a.a.O., N. 17 f. zu Art. 295b SchKG; STAUBER/TALBOT, Die Praxis des Nachlassgerichts Zürich zum revidierten Sanierungsrecht, AJP 2017 S. 885; OLIVER KÄLIN, Die Sanierung der Aktiengesellschaft, 2016, Rz. 729). Mit dem Ablauf der Nachlassstundung fallen die Wirkungen der Stundung automatisch dahin, ohne dass es hierfür eines Entscheides der Nachlassbehörde bedürfte (BGE 135 III 430 E).

E. 3

Nach Ablauf der Stundungsdauer besteht für die Beurteilung der Voraussetzungen für einen vorzeitigen Widerruf der Stundung kein Interesse mehr (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO), weshalb auf den entsprechenden Antrag der Sachwalter nicht mehr einzutreten ist (Urteil des Kantonsgerichts von Graubünden KSK 15 45 vom 13. August 2015 E. 4d S. 13).

E. 4

Über die Beschwerdeführerin ist in analoger Anwendung von Art. 296b SchKG der Konkurs zu eröffnen (vgl. auch die Überlegungen des Obergerichts Bern in dessen Urteil ZK 20 120 vom 9. April 2020, wiedergegeben im Urteil des Bundesgerichts 5A_418/2020 vom 8. Juni 2020 E. 3). Der Zeitpunkt der Konkurseröffnung ist auf das Datum des vorliegenden Entscheids zu legen (vgl. Urteil des Bundesgerichts 5A_827/2019 vom 18. März 2021 E. 3.2). Die mit dem vorliegenden Entscheid im Widerspruch stehenden Dispositiv-Ziffern 1, 2 und 3 des angefochtenen Entscheids sind aufzuheben. Über die Kosten des vor dem Einzelrichter des Kantonsgerichts geführten Nachlassverfahrens hat die Vorinstanz zu entscheiden, weshalb Dispositiv-Ziffer 4 des angefochtenen Entscheids zu bestätigen ist.

E. 5

a) Die unterliegende Beschwerdeführerin hat die Prozesskosten zu tragen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). b) Die Gerichtsgebühr wird in Anwendung von Art. 54 i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG (SR 281.35) auf Fr. 700.-- festgesetzt. Seite 6 Der Einzelrichter des Obergerichts erkennt: 1. Die Beschwerde der A. AG in Nachlassstundung wird abgewiesen. 2. Die Verfügung des Einzelrichters des Kantonsgerichts SV1 21 139 vom 14. November 2022 wird in den Ziffern 1, 2 und 3 aufgehoben. 3. Über die A. AG in Nachlassstundung wird mit Wirkung ab 24. Februar 2023, 14:00 Uhr, der Konkurs eröffnet. 4. Die Beschwerdeführerin hat für das Beschwerdeverfahren eine Entscheidgebühr von Fr. 700.-- zu bezahlen. 5. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. 6. Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in Zivilsachen erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 72 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim

Schweizeri-schen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzu-reichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG). Es handelt sich um eine streitwertunabhängige Angelegenheit (Art. 74 Abs. 2 lit. d BGG).

E. 7

Mitteilung an: - RA F., RA FF., RA FFF. - RA B., RA C. - Kantonsgericht (SV1 21 139), mit interner Post - Konkursamt des Kantons St. Gallen, eingeschrieben - Betreibungsamt Oberbüren, eingeschrieben - Amt für Handelsregister und Notariate, Abteilung Handelsregister, St. Gallen, eingeschrieben - Grundbuchamt Oberbüren, eingeschrieben Der Einzelrichter: lic. iur. Walter Kobler versandt am: 24. Februar 2023 Seite 7

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.