

2.2 Ist nach dem Gesagten die Zustellung des Zahlungsbefehls am 2. Mai 2007 rechtsgültig erfolgt, kommt es nicht darauf an, wann die Beschwerdeführerin bzw. ihre Geschäftsführerin tatsächlich vom Zahlungsbefehl Kenntnis erhielt. Die Rechtsvorschlagsfrist lief deshalb am 12. Mai 2007 ab. Die telefonische Erklärung der Beschwerdeführerin vom 3. August 2007 gegenüber dem Betreibungsamt, wonach sie die in Betreibung gesetzte Forderung nicht akzeptiere, war damit als Rechtsvorschlagserklärung jedenfalls verspätet, wenn man denn diese Erklärung überhaupt als Rechtsvorschlag qualifizieren will.

Justizkommission als AB SchK, 11. Januar 2008

Art. 208 und 211 SchKG. – Das rechtliche Schicksal laufender Verträge im Konkurs- und Nachlassverfahren wird sowohl durch Normen des Privatrechts als auch des SchKG bestimmt. Dies gilt auch für den Fall, dass die Parteien im fraglichen Vertrag die Anwendung des Wiener Kaufrechts (CISG) vereinbart haben, weil ein bewusster Verzicht auf eine einheitsrechtliche Regelung vorliegt. Gemäss Art. 7 Abs. 2 CISG ist insoweit das jeweilige, nach den Regelungen des IPR massgebliche, nationale Recht anzuwenden (E. 3.1 und 3.2).

Art. 211 und 319 SchKG. – Beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung ist die Umwandlung von Forderungen auf den Tag vorzunehmen, an welchem die Bestätigung des Nachlassvertrages endgültig geworden ist (E. 4.2).

Aus den Erwägungen:
(...)

3.1 Das rechtliche Schicksal laufender Verträge im Konkurs- und Nachlassverfahren wird sowohl durch Normen des Privatrechts als auch des SchKG bestimmt. Das Privatrecht – bei dessen Anwendbarkeit namentlich das OR – regelt, ob ein Vertrag infolge Konkurseröffnung aufgelöst wird oder durch eine Partei aufgelöst werden kann und welche Konsequenzen sich hieraus ergeben. Das OR enthält hierzu allgemeine Regeln (insbesondere Art. 83 und Art. 107 ff. OR) sowie besondere Bestimmungen für einzelne Vertragstypen. Das SchKG seinerseits befasst sich mit denjenigen Fragen, welche sich aus der Zielsetzung des Konkurses und seinen Prinzipien ergeben (Meier, Laufende Verträge in Konkurs- und Nachlassverfahren, in: BISchK 2006, S. 90). Vorliegend ist nun aber zu berücksichtigen, dass die Parteien im Ver-

trag unbestrittenermassen die Anwendung des CISG vereinbart haben. Das CISG enthält jedoch keine Regelung bezüglich der Frage, ob ein Vertrag infolge Konkursöffnung aufgelöst wird oder durch eine Partei aufgelöst werden kann. Bezüglich der Auswirkungen eines Konkurses des Erklärenden auf die Wirksamkeit seiner Erklärung im Vertragsabschlussverfahren (vgl. Art. 14 CISG) ist es so, dass eine Regelung durch das CISG unterblieb, weil eine Vereinheitlichung der unterschiedlichen nationalen Bestimmungen in diesem Bereich als nicht angebracht angesehen wurde (Schnyder Straub, in: Honsell [Hrsg.], Kommentar zum UN-Kaufrecht, Berlin/Heidelberg 1996, Art. 14, N 67). Dies muss konsequenterweise auch für die Auswirkungen eines Konkurses und ähnlicher Verfahren auf das Schicksal schuldrechtlicher Verträge gelten. Es ist deshalb davon auszugehen, dass ein bewusster Verzicht auf eine einheitsrechtliche Regelung vorliegt, weshalb gemäss Art. 7 Abs. 2 CISG insoweit das jeweilige, nach den Regelungen des IPR massgebliche, nationale Recht zur Beurteilung dieser Sachfrage zur Anwendung gelangt. Aufgrund der Regel von Art. 117 IPRG ist damit das OR massgebend. Dieses enthält bezüglich des Kaufvertrages keine besondere Bestimmung, als allgemeine Regeln sind – wie bereits erwähnt – Art. 83 und Art. 107 ff. OR zu beachten. Da die Klägerin vorliegend nicht gemäss den letztgenannten Bestimmungen vorgegangen ist, muss bezüglich des Schicksals der klägerischen Forderung demnach allein auf die einschlägigen SchKG-Bestimmungen abgestellt werden.

(...)

3.3 Im Allgemeinen ist davon auszugehen, dass gesetzliche Bestimmungen über besondere Auswirkungen des Konkurses einer Partei auf eine Rechtshandlung analog auch für die Bestätigung eines Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung gelten. Nach Lehre und Rechtsprechung hat die Bestätigung des Nachlassvertrages mit Vermögensabtretung denn auch ähnliche Auswirkungen auf bestehende Verträge wie das Konkursdekret. Sie bewirkt die Fälligkeit von Forderungen (Art. 208 Abs. 1 SchKG analog) und verwandelt Forderungen, welche keine Geldzahlung zum Gegenstand haben, in entsprechende Geldforderungen (Art. 211 Abs. 1 SchKG analog; Winkelmann/Lévy/Jeanerret/Merkt/Birchler, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibungs- und Konkurs, SchKG III, Basel/Genf/München 1998, Art. 31, N 10 m.w.H.). Die Vorinstanz hat demnach richtig erkannt, dass das rechtliche Schicksal des vorliegenden «Alumina Sales Contract» allein durch die Normen des SchKG bestimmt wird, und deshalb zu Recht Art. 211 SchKG analog angewandt. Entgegen der Auffassung der Klägerin bleibt für die Anwendung von Art. 72 CISG und damit auch von Art. 76 CISG kein Raum. Die Berufung erweist sich in diesem Punkt nicht als stichhaltig

und eine Auseinandersetzung mit den Ausführungen der Klägerin zur Anwendung von Art. 76 CISG erübrigt sich.

(...)

4.2 Im Konkurs ist nach Lehre und Praxis der Tag der Konkurseröffnung der massgebliche Zeitpunkt für die Umwandlung von Forderungen, welche nicht eine Geldzahlung zum Gegenstand haben (Schwob, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG II, Basel/Genf/München 1998, Art. 211, N 1 m.w.H.). Der Verweis der Klägerin auf einen Bundesgerichtsentscheid wesentlich älteren Datums erweist sich damit als unbehelflich. Beim Liquidationsvergleich ist es der Tag des Bestätigungsentscheids, der bis zu einem gewissen Punkt dem Konkurserkennntnis gleichgestellt werden kann (BGE 110 III 105 = Pra 74 Nr. 109). Dies deshalb, weil dem Schuldner zu diesem Zeitpunkt das Recht zur Verfügung über sein Vermögen zugunsten der Gläubiger entzogen wird (Art. 316d Abs. 1 SchKG) und die Liquidation beginnt, bei welcher die Gläubiger gemeinschaftlich und proportional am Ergebnis der Verwertung der Masse beteiligt sind. Dann also wird zur Herstellung der Gleichheit unter den Gläubigern erforderlich, dass alle Forderungen fällig werden und dass sie im Kollokationsplan sowie in der Verteilungsliste alle in der gleichen Masseinheit, d.h. in der Landeswährung, angegeben werden. Aus diesen Gründen rechtfertigt es sich mit der Vorinstanz und den Lehrmeinungen (Winkelmann/Lévy/Jeanneret/Merkt/Birchler, a.a.O., Art. 319, N 10; Meier, a.a.O., S. 113), beim Liquidationsvergleich die Umrechnung auf den Tag vorzunehmen, an welchem die Bestätigung des Nachlassvertrages endgültig geworden ist.

Zivilrechtliche Abteilung des Obergerichts, 4. März 2008