

KBE.2024.23 / CH

Entscheid vom 8. Januar 2025

Besetzung	Oberrichter Holliger, Präsident Oberrichter Roth Oberrichterin Schär Gerichtsschreiber Huber
Beschwerde- führerin	A. _____, [...] vertreten durch Rechtsanwalt Thomas Biedermann, Wiesenstrasse 1, Postfach, 4901 Langenthal
Anfechtungs- gegenstand	Verfügung des Konkursamts Aargau vom 3. Mai 2024
in Sachen	Konkurs der B. _____ AG, Q. _____
Betreff	Antrag auf Widerruf des Konkurses

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Mit Entscheid HSU.2021.11 vom 20. Mai 2021 löste der Präsident des Handelsgerichts des Kantons Aargau die B._____ AG, Q._____, mit Wirkung ab 20. Mai 2021, 16:00 Uhr, wegen eines Mangels in der Organisation gestützt auf Art. 731b OR auf.

1.2.

Der Präsident des Zivilgerichts des Bezirksgerichts Zofingen eröffnete mit Entscheid SG.2021.28 vom 15. Juni 2021 den Konkurs über die B._____ AG mit Wirkung ab 15. Juni 2021, 08:00 Uhr.

2.

2.1.

Nach Durchführung des Schuldenrufs publizierte das Konkursamt Aargau am 5. August 2022 die Auflage des Kollokationsplans und des Inventars im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB).

2.2.

Die Beschwerdeführerin meldete am 29. März 2023 beim Konkursamt Aargau nachträglich eine grundpfandgesicherte Forderung in der Höhe von Fr. 3'314'949.24 nebst aufgelaufenen Zinsen im Betrag von Fr. 903'942.34 an und reichte vier auf der Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx im Eigentum der B._____ AG lastende Schuldbriefe über Fr. 4'800'000.00 ein.

2.3.

Mit Eingaben vom 21. und 25. Juli 2023 beantragte die Beschwerdeführerin dem Konkursamt Aargau, der Konkurs sei zu widerrufen. In der Folge überwies sie dem Konkursamt Aargau Fr. 1'320'000.00 zur Bezahlung der kollozierten Forderungen.

2.4.

Das Konkursamt Aargau verfügte am 3. Mai 2024:

" 1.

Es wird festgestellt, dass die Voraussetzungen für einen Widerruf des Konkurses nicht gegeben sind.

2.

Es wird festgestellt, dass die Voraussetzungen für einen ordentlichen Abschluss des Konkursverfahrens nicht erfüllt sind.

3.

Das Konkursverfahren wird weitergeführt und die Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx wird zu diesem Zweck verwertet.

4.
Der Antrag auf Sistierung des Konkursverfahrens wird abgewiesen."

3.

3.1.

Gegen diese ihr am 6. Mai 2024 zugestellte Verfügung erhob die Beschwerdeführerin am 16. Mai 2024 bei der Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts als einzige kantonale Aufsichtsbehörde über das Konkursamt Beschwerde mit folgenden Anträgen:

- " 1.
Das Konkursamt Aargau sei anzuweisen, beim Gerichtspräsidium Zofingen den Antrag auf Widerruf des Konkurses der B. _____ AG in Liquidation zu stellen.
2.
Eventualiter sei das Konkursamt Aargau anzuweisen, das Konkursverfahren ordentlich abzuschliessen.
3.
Subeventualiter sei das Konkursamt Aargau im Falle der Weiterführung des Konkurses anzuweisen, der Beschwerdeführerin die Liegenschaft GB Q. _____ Nr. xxx zu einem Preis von CHF 6'760'000.00, unter Anrechnung der noch zu kollozierenden Forderung der Beschwerdeführerin im Betrag von 4'218'891.50 und unter Anrechnung der von der Beschwerdeführerin hinterlegten CHF 1'320'000.00 zuzuweisen.
4.
Subsubeventualiter sei das Konkursamt Aargau anzuweisen, die Liegenschaft GB Q. _____ Nr. xxx zu einem marktkonformen Preis zu veräussern.
5.
Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.

– unter Kosten- und Entschädigungsfolge –"

3.2.

Das Konkursamt Aargau ersuchte mit Amtsbericht vom 25. Juni 2024 um Abweisung der Beschwerde.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission zieht in Erwägung:

1.

Mit Ausnahme der Fälle, in denen das Gesetz den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, kann gemäss Art. 17 Abs. 1 SchKG gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder eines Konkursamts bei der Aufsichtsbehörde wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden. Die Beschwerde muss binnen zehn Tagen seit dem Tage, an welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat,

angebracht werden (Art. 17 Abs. 2 SchKG). Wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung kann jederzeit Beschwerde geführt werden (Art. 17 Abs. 3 SchKG). Im Kanton Aargau ist die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts einzige kantonale Aufsichtsbehörde über das Konkursamt (§ 17a EG SchKG).

2.

2.1.

Das Konkursamt Aargau führte in der angefochtenen Verfügung aus, bezüglich des Konkurseröffnungsentscheids vom 15. Juni 2021 sei festzuhalten, dass mangels "Tilgung" sämtlicher Forderungen (noch) kein Widerrufsgrund vorliege. Die Hinterlegung von Geld beim Konkursamt stelle keine Tilgung der Forderung dar. Zudem sei der Antrag nicht beim Konkursgericht, sondern beim unzuständigen Konkursamt Aargau gestellt worden. Selbst wenn das Konkursgericht bei Vorliegen der Voraussetzungen den Konkurseröffnungsentscheid vom 15. Juni 2021 widerrufen würde, könnte das Konkursverfahren nicht eingestellt werden, denn der Auflösungsentscheid des Handelsgerichts vom 20. Mai 2021 infolge eines Organisationsmangels wäre damit nicht beseitigt. Gemäss Praxis des Bundesgerichts sei dieser Entscheid nicht widerrufsfähig, da weder eine direkte noch eine analoge Anwendung von Art. 195 SchKG in Frage komme. Der rechtskräftige Auflösungsentscheid über die B._____ AG könne damit nicht widerrufen werden.

Die Beschwerdeführerin hält dem in ihrer Beschwerde entgegen, das Konkursamt habe sie über Monate hinweg im Glauben gelassen und sogar aktiv unterstützt, dass mit der Hinterlegung von Fr. 1'320'000.00 und dem Rückzug ihrer noch nicht kollozierten Forderung die Gläubiger der Konkursitin befriedigt würden und das Konkursamt nach Hinterlegung des verlangten Betrags beim zuständigen Konkursgericht den Widerruf des Konkurses beantragen werde. Gestützt auf diese Zusicherung habe die Beschwerdeführerin keinen Anlass gehabt, die Finanzierung für einen freihändigen Erwerb der Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx zu organisieren oder mögliche Investoren für den Erwerb der betreffenden Liegenschaft zu suchen. Gutgläubig sei sie davon ausgegangen, dass die B._____ AG mit dem Widerruf des Konkurses wieder aktiviert und mittels der ordnungsgemässen Besetzung der Organe im Sinne der Bestimmungen des OR wieder handlungsfähig werden würde. Auch wenn es formal korrekt sein sollte, dass die Hinterlegung von Geld beim Konkursamt keine Tilgung der Forderung darstelle und der Antrag auf Konkurswiderruf nicht beim Konkursgericht, sondern beim unzuständigen Konkursamt gestellt worden sei, sei das Verhalten des Konkursamts Aargau treuwidrig. Dieses habe gegenüber der Beschwerdeführerin mehrmals und auch schriftlich bestätigt, dass nach Eingang der geforderten Summe die Gläubiger befriedigt würden und es selber beim zuständigen Konkursgericht den Antrag auf Konkurswiderruf stellen werde. Auf Aufforderung des Konkursamts habe die Beschwerdeführerin ausser-

dem ihre Gläubigerforderung zurückgezogen, unter der Bedingung, dass der Konkurs dann auch wirklich widerrufen werde. Dass die Beschwerdegegnerin die bundesgerichtliche Rechtsprechung, wonach ein Auflösungsentscheid wegen Organisationsmangels nicht widerrufsfähig sei, erst nach mehr als einem halben Jahr festgestellt haben solle, sei unglaublich. Die Liquidation der B._____ AG sei nicht gestützt auf den Auflösungsentscheid des Handelsgerichts des Kantons Aargau vom 20. Mai 2021, sondern gestützt auf die Konkurserkennnis des Gerichtspräsidiums Zofingen vom 15. Juni 2021 erfolgt. Der Konkurs sei nämlich mit der Urteilsfällung sofort vollstreckbar und einer allfälligen Beschwerde gemäss Art. 174 SchKG gegen die Konkurserkennnis hätte von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung gehabt. Das Urteil des Handelsgerichts sei erst mit Ablauf der 30-tägigen Rechtsmittelfrist in Rechtskraft erwachsen, handle es sich dabei doch um ein Gestaltungsurteil. Eine allfällige Beschwerde gegen diesen Entscheid habe gemäss Art. 103 Abs. 2 lit. a BGG von Gesetzes wegen die aufschiebende Wirkung. Demzufolge sei der Konkursentscheid des Gerichtspräsidiums Zofingen vor dem Auflösungsentscheid des Handelsgerichts vollstreckbar geworden und die Liquidation erfolge gestützt auf die Bestimmungen des SchKG. Dies ergebe sich aus dem Auszug aus dem Handelsregister betreffend die B._____ AG, in welchem nur das Konkurserkennnis, nicht aber der Auflösungsentscheid des Handelsgerichts eingetragen sei. Der Auflösungsentscheid des Handelsgerichts wegen eines Organisationsmangels sei angesichts des zeitlichen Ablaufs obsolet gewesen. Es könne nicht zuerst ein Konkurs über eine Firma ausgesprochen und zusätzlich auch noch die Auflösung derselben Firma wegen Organisationsmangels angeordnet werden. Da im Handelsregister lediglich das Konkurserkennnis eingetragen sei, erfolge der Konkurs im Sinne der Bestimmungen des SchKG. Ein Widerruf des Konkurses gestützt auf Art. 195 SchKG sei demzufolge bei Erfüllung der entsprechenden Voraussetzungen rechtlich zulässig. Der Rechtsstandpunkt des Konkursamts Aargau sei daher gesetzeswidrig.

2.2.

2.2.1.

Gemäss Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR kann das Gericht bei Mängeln in der Organisation gemäss Abs. 1 dieser Bestimmung die Gesellschaft auflösen und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs anordnen.

Auch wenn grundsätzlich die Vorschriften des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts herangezogen werden, handelt es sich bei der Auflösung einer Gesellschaft nach Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR nicht um eine Konkursöffnung im eigentlichen Sinne; der gerichtliche Auflösungsentscheid kommt in seinen Rechtsfolgen jedoch einer Konkursöffnung nach SchKG gleich. So wird die Sache nach dem Auflösungsentscheid durch das Gericht an das örtlich zuständige Konkursamt überwiesen, damit es die Liquidation nach den Bestimmungen des Konkurses durchführt. Es wird ein

normales Konkursverfahren durchgeführt (ROLF WATTER/NADINA DUSS, in: Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 6. Aufl. 2024, N. 24 zu Art. 731b OR).

2.2.2.

Sind die Voraussetzungen von Art. 159 ff. SchKG gegeben, spricht das Gericht die Konkurseröffnung aus, sofern nicht einer der in Art. 172 – 173a SchKG erwähnten Fälle vorliegt (Art. 171 SchKG).

2.3.

2.3.1.

Gemäss Art. 55 SchKG kann der Konkurs in der Schweiz gegen den nämlichen Schuldner gleichzeitig nur an einem Ort eröffnet sein. Er gilt dort als eröffnet, wo er zuerst erkannt wird. Massgeblich ist demnach das zeitlich zuerst gefällte Konkurserkenntnis. Das spätere, in Missachtung von Art. 55 SchKG erlassene Konkurserkenntnis ist nichtig (Entscheid des Kantonsgerichts St. Gallen vom 28. August 2012 E. 8b, in: CAN 2013 S. 170; ERNST F. SCHMID, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 3. Aufl. 2021, N. 6 zu Art. 55 SchKG; MARTIN SARBACH, in: Kurzkommentar SchKG, 2. Aufl. 2014, N. 3 zu Art. 55 SchKG).

Der Grundsatz, dass nur einmal der Konkurs eröffnet werden kann, gilt auch im Verhältnis zur Anordnung der Auflösung und Liquidation wegen Organisationsmangels gemäss Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR (Entscheid des Appellationsgerichts des Kantons Tessin 15.2014.45 vom 12. Juni 2014 E. 4; SCHMID, a.a.O., N. 1 zu Art. 55 SchKG).

2.3.2.

Der Präsident des Handelsgerichts des Kantons Aargau ordnete mit Entscheid HSU.2021.11 vom 20. Mai 2021 in Anwendung von Art. 731b OR die Auflösung der B._____ AG mit Wirkung ab 20. Mai 2021, 16:00 Uhr, und die Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs durch das Konkursamt Aargau an. Dieser Entscheid erwuchs unbestrittenermassen unangefochten in Rechtskraft (Beilage 2 zum Amtsbericht). Art. 103 BGG, der die aufschiebende Wirkung im Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht regelt, setzt dessen Anhängigmachung (d.h. die Einreichung einer Beschwerde) voraus (JOHANNA DORMANN, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, N. 8 und FN 16 zu Art. 103 BGG). Da gegen den eingangs erwähnten Entscheid keine Beschwerde beim Bundesgericht erhoben wurde, trat auch die aufschiebende Wirkung einer solchen nicht ein.

Mit Entscheid SG.2021.28 vom 15. Juni 2021 eröffnete der Präsident des Bezirksgerichts Zofingen überdies den Konkurs über die B._____ AG mit Wirkung ab 15. Juni 2021, 08:00 Uhr (Beilage 4 zum Amtsbericht). Gegen diesen Entscheid reichte die B._____ AG am 30. Juni 2021 (Postaufgabe)

beim Obergericht des Kantons Aargau Beschwerde ein. Das mit der Beschwerde gestellte Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wurde vom Instruktionsrichter des Obergerichts, 4. Zivilkammer, mit Verfügung vom 9. Juli 2021 abgewiesen. Mit Entscheid ZSU.2021.132 vom 27. September 2021 trat das Obergericht, 4. Zivilkammer, auf die Beschwerde nicht ein. Dieser Entscheid wurde von keiner Partei angefochten.

Demnach wurde der Entscheid HSU.2021.11 des Präsidenten des Handelsgerichts vom 20. Mai 2021 zuerst gefällt und auch zuerst wirksam. Aufgrund von Art. 55 SchKG ist der spätere Entscheid SG.2021.28 des Präsidenten des Bezirksgerichts Zofingen vom 15. Juni 2021 folglich als nichtig anzusehen (vgl. E. 3.2.1 hievore), was von Amtes wegen festzustellen ist. Die B. _____ AG wurde daher durch den erstgenannten Entscheid gestützt auf Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR per 20. Mai 2021, 16:00 Uhr, gerichtlich aufgelöst. Dieser Entscheid bildet die Grundlage für das vom Konkursamt Aargau durchgeführte Liquidationsverfahren.

2.4.

2.4.1.

Gemäss Art. 195 Abs. 1 SchKG widerruft das Konkursgericht den Konkurs und gibt dem Schuldner das Verfügungsrecht über sein Vermögen zurück, wenn er nachweist, dass sämtliche Forderungen getilgt sind (Ziff. 1), er von jedem Gläubiger eine schriftliche Erklärung vorlegt, dass dieser seine Konkursangabe zurückzieht (Ziff. 2), oder ein Nachlassvertrag zustande gekommen ist (Ziff. 3).

Ein rechtskräftiger Auflösungsentscheid nach Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR kann hingegen nicht gestützt auf Art. 195 SchKG widerrufen werden, denn die Durchführung des Konkursverfahrens beruht diesfalls nicht auf einem Konkurs, sondern auf einem gerichtlichen Auflösungsentscheid. Es hat somit nie eine Konkurseröffnung durch ein Konkursgericht stattgefunden, welche widerrufen werden könnte. Eine direkte Anwendung von Art. 195 SchKG scheidet deshalb aus. Da der Gesetzgeber die nachträgliche Widerrufbarkeit eines rechtskräftigen Auflösungsentscheids gestützt auf Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung stillschweigend ausgeschlossen hat, besteht auch kein Raum für eine analoge Anwendung von Art. 195 SchKG (BGE 141 III 43, 148 III 194 E. 5.1.1; ALEXANDER BRUNNER/FELIX H. BOLLER/EUGEN FRITSCHI, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 3. Aufl. 2021, N. 5d zu Art. 195 SchKG). Die einmal erfolgte gerichtliche Auflösung gemäss Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR ist demnach endgültig und kann nach Eintritt der Rechtskraft dieses Entscheids nicht mehr widerrufen werden (PASCAL MÜLLER, in: Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar, 4. Aufl. 2023, N. 15 zu Art. 731b OR).

2.4.2.

Ein Widerruf des vorliegend relevanten Auflösungsentscheids des Präsidenten des Handelsgerichts vom 21. Mai 2021 fällt gemäss der zitierten Lehre und Rechtsprechung somit von vornherein ausser Betracht.

Der Beschwerdeführerin fehlte es deshalb von Anfang an an einem rechtlich geschützten Interesse, vom Konkursamt Aargau zu verlangen, dass dieses beim Konkursgericht den Widerruf des Konkurses über die B._____ AG beantrage. Das Konkursamt Aargau hätte folglich insoweit auf das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 21. Juli 2023 gar nicht eintreten dürfen. So oder anders dringt die Beschwerdeführerin mit der vorliegenden Beschwerde aber nicht durch, da es ihr bereits bei Einreichung des Gesuchs vom 21. Juli 2023 beim Konkursamt Aargau am erforderlichen Rechtsschutzinteresse fehlte. Die vorliegende Beschwerde gegen die Verfügung des Konkursamts Aargau vom 3. Mai 2024 ist deshalb in diesem Punkt abzuweisen. Dispositiv-Ziff. 1 der vorinstanzlichen Verfügung ist von Amtes wegen dahingehend zu korrigieren, dass auf das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 21. Juli 2023 nicht eingetreten wird.

3.

3.1.

Für den Fall, dass ein Konkurswiderrief aus rechtlichen Gründen nicht möglich sein sollte, stellt die Beschwerdeführerin den Eventualantrag, das Konkursamt Aargau sei anzuweisen, das Konkursverfahren abzuschliessen. Die Gläubigerforderungen und die Kosten des Konkursverfahrens seien mit den bezahlten Fr. 1'320'000.00 gedeckt. Angesichts dessen sei das Konkursamt Aargau verpflichtet, das Konkursverfahren abzuschliessen und den Überschuss an die Organe der B._____ AG zwecks Verteilung an die Berechtigten herauszugeben. Die Beschwerdeführerin habe dem Konkursamt Aargau in einem Schreiben bestätigt, dass der Inhaber der B._____ AG eine ordnungsgemässe Besetzung der Organe garantiere. Solange die B._____ AG im Liquidationsstatus stehe, sei eine ordnungsgemässe Besetzung der Organe durch die Eigentümerschaft nicht möglich. Nur die Konkursbehörde könnte eine solche anordnen. Mit der Hinterlegung der Fr. 1'320'000.00 stünden mehr als genug Mittel zur Verfügung, um die Gläubigeransprüche und die Kosten des Konkursverfahrens zu befriedigen. Dies umso mehr, als diesfalls die Beschwerdeführerin ihre angemeldete Forderung gegenüber der B._____ AG zurückziehen würde. Auch die Tatsache, dass der Anteilseigner der B._____ AG, C._____, Wohnsitz im Ausland habe und als Staatsangehöriger eines EU-Mitgliedsstaats jederzeit sofort Wohnsitz in der Schweiz nehmen könne, sei kein Hinderungsgrund, um das Konkursverfahren abzuschliessen. Die Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx unterstehe als Gewerbeliegenschaft, die auch weiterhin gewerblich genutzt werden solle, nicht der Lex Koller und könne von natürlichen und juristischen Personen frei erworben werden. Der Inhaber der

B. _____ AG, der auch Inhaber der Beschwerdeführerin sei, verpflichte sich, die Organaufgaben nach OR sicherzustellen.

3.2.

3.2.1.

Bei Anordnung einer zwangsweisen Liquidation gestützt auf Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR sind die Vorschriften des SchKG über den Konkurs auch dann sinngemäss anzuwenden, wenn die Gesellschaft nicht überschuldet ist. Damit soll verhindert werden, dass die Gesellschaft trotz einer von einem Gericht angeordneten Auflösung und Liquidation ihre geschäftliche Tätigkeit ungehindert fortsetzt (BGE 141 III 43 E. 2.5.3; MÜLLER, a.a.O., N. 15 zu Art. 731b OR). Nach Abschluss des Liquidationsverfahrens wird daher die Gesellschaft im Handelsregister gelöscht, und zwar selbst dann, wenn nach Abschluss des Liquidationsverfahrens (und Deckung der Zinsen der Gläubiger für die Dauer des Verfahrens) ein Aktivenüberschuss verbleibt. Dies ergibt sich daraus, dass nicht die Insolvenz der Gesellschaft (v.a. nicht deren Überschuldung) zum Liquidationsverfahren geführt hat, sondern die Missachtung zwingender Bestimmungen des Gesellschaftsrechts über deren Organisation (FRANCO LORANDI, Konkursverfahren über Handelsgesellschaften ohne Konkurseröffnung – Gedanken zu Art. 731b OR, AJP 2008 S. 1396; MARCEL SCHÖNBÄCHLER, Die Organisationsklage nach Art. 731b OR, 2013, S. 295 f.). Die Auflösung und Liquidation nach Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR als ultima ratio beim Vorliegen von Organisationsmängeln (BGE 138 III 294 E. 3.1.4; WATTER/DUSS, a.a.O., N. 25 zu Art. 731b OR) hat demnach den (einzigen) Zweck, die Existenz der betreffenden Gesellschaft zu beenden, auch wenn sie nicht überschuldet ist. Dies ergibt sich auch aus der Unwiderrufbarkeit des gestützt auf Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR getroffenen Auflösungsentscheids (vgl. E. 2.4.1 hievore).

Der Zweck der Auflösung nach Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR – die Beendigung der Existenz der Gesellschaft – kann nur erreicht werden mittels vollständiger Liquidation des Vermögens der Gesellschaft. Eine vorzeitige Einstellung der Verwertung, sobald alle Gläubiger befriedigt sind, kommt deshalb entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht in Frage.

3.2.2.

Resultiert aus dem Liquidationsverfahren ein Aktivenüberschuss, muss das Konkursamt diesen zunächst zur Deckung der seit Beginn des Liquidationsverfahrens aufgelaufenen Zinsen der Forderungen der kollozierten Gläubiger verwenden. Ist dann noch ein Überschuss vorhanden, so muss dieser, wie bei jedem anderen Konkurs, grundsätzlich dem Schuldner, d.h. den Organen der Gesellschaft zurückgegeben werden, die damit das Verfügungsrecht über das Vermögen zurückerhalten. Sofern die Statuten nichts anderes vorsehen, muss der Überschuss unter den Gesellschaftern aufgeteilt werden. Diese Befugnis obliegt nach Abschluss des Konkursverfahrens mangels gesetzlicher Grundlage nicht dem Konkursamt, sondern

den Organen der Gesellschaft. Sind keine Organe mehr vorhanden, muss das Konkursamt den Überschuss bei der kantonalen Depositenanstalt hinterlegen (Art. 9, Art. 24 und Art. 264 Abs. 3 SchKG analog; BGE 148 III 194 E. 5.1.3).

Nach rechtskräftiger gerichtlicher Auflösung der Gesellschaft ist eine Behebung des Organisationsmangels, insbesondere die Wahl eines Verwaltungsrats durch die Generalversammlung (Art. 698 Abs. 1 Ziff. 2 OR), nicht mehr möglich. Selbst wenn die Gesellschaft behauptet (oder gar beweisen könnte), sie sei – nach der gestützt auf Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR erfolgten Auflösung – imstande, den Organisationsmangel zu beheben, bleibt der Auflösungsentscheid rechtskräftig. Die betroffene Gesellschaft hat bis zu diesem Zeitpunkt mehrere Gelegenheiten verpasst, den Mangel rechtzeitig zu beheben (LUKAS MÜLLER/PASCAL MÜLLER, Organisationsmängel in der Praxis, AJP 2016 S. 57). In dieser Phase geht es nur noch darum, die Gesellschaft bzw. deren Vermögen zu liquidieren; ein Widerruf der Auflösung ist nicht möglich (vgl. E. 2.4.1 hievor). Die Funktion des Liquidators kommt (einzig) dem Konkursamt zu.

Die B._____ AG wurde vom Präsidenten des Handelsgerichts des Kantons Aargau mit Verfügungen vom 8. April 2021 und 4. Mai 2021 aufgefordert, den rechtmässigen Zustand durch Einsetzung eines rechtmässig zusammengesetzten Verwaltungsrats wiederherzustellen. Dieser Aufforderung leistete die B._____ AG keine Folge (Entscheid HSU.2021.11 vom 20. Mai 2021 E. 5.3 [Beilage 2 zum Amtsbericht]). Die B._____ AG hatte somit vor dem Auflösungsentscheid gemäss Art. 731b Abs. 1^{bis} Ziff. 3 OR mehrfach Gelegenheit, den Organisationsmangel zu beheben. Nach ihrer rechtskräftigen gerichtlichen Auflösung ist die Behebung des Organisationsmangels gemäss den obigen Ausführungen nicht mehr möglich.

3.2.3.

Zusammenfassend ist deshalb festzuhalten, dass die Voraussetzungen für den ordentlichen Abschluss des Liquidationsverfahren im heutigen Zeitpunkt nicht erfüllt sind. Der Eventualantrag der Beschwerdeführerin ist somit abzuweisen.

4.

4.1.

Subeventualiter beantragt die Beschwerdeführerin, das Konkursamt Aargau sei im Falle der Weiterführung des Liquidationsverfahrens anzuweisen, ihr die Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx zum Preis von Fr. 6'760'000.00, unter Anrechnung ihrer noch zu kollozierenden Forderung in der Höhe von Fr. 4'218'891.50 sowie unter Anrechnung des von ihr hinterlegten Betrags von Fr. 1'320'000.00, zuzuweisen. Das Konkursamt Aargau habe die Gläubiger darüber informiert, dass es beabsichtige, die Liegenschaft an eine Interessengemeinschaft zu einem Preis von Fr. 6'750'000.00 zu veräus-

sern. Dieser Preis liege weit unter dem Marktwert von Fr. 14 Mio. bis Fr. 15 Mio. (nach Abzug allfälliger Sanierungs- und Entsorgungskosten von maximal Fr. 8 Mio.). Da die Beschwerdeführerin ein höheres Angebot als die Interessengemeinschaft gemacht habe, müsse die Liegenschaft zwingend zum gebotenen Preis an die Beschwerdeführerin verkauft werden.

4.2.

Anders als bei der Versteigerung (Art. 60 VZG) hat beim Freihandverkauf derjenige Interessent, der das höchste Angebot gemacht hat, keinen durchsetzbaren Anspruch darauf, dass das Objekt an ihn verwertet wird, weshalb der übergangene Interessent nicht zur Beschwerde gegen den Freihandverkauf legitimiert ist. Auch das Recht zum höheren Angebot (Art. 256 Abs. 3 SchKG) wird nicht als eine Art Vorkaufsrecht der Gläubiger verstanden. Hingegen ist der Gläubiger der Konkursitin zur Beschwerde grundsätzlich berechtigt, weil er ein rechtlich geschütztes Interesse an der ordnungsgemässen Abwicklung des Zwangsvollstreckungsverfahrens hat (Urteil des Bundesgerichts 5A_984/2016 vom 27. April 2017 E. 1.2). Ob die Beschwerdeführerin aufgrund ihres höheren Angebots ein Recht auf den freihändigen Verkauf der Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx zum Preis von Fr. 6'760'000.00 an sich selbst hat bzw. überhaupt zu einem entsprechenden Antrag legitimiert ist, erscheint nach Gesagtem zumindest fraglich. Die Frage kann aber letztlich offenbleiben, da ein freihändiger Verkauf der Liegenschaft an die Beschwerdeführerin aus nachfolgend erörterten Gründen derzeit ausser Betracht fällt.

4.3.

Mit Gläubigerzirkular Nr. 1 vom 23. Juni 2023 (Beilage 9 zum Amtsbericht) ersuchte das Konkursamt Aargau die Gläubiger gestützt auf die Offerte vom 14. Juni 2023 (Beilage 8 zum Amtsbericht) um Ermächtigung zum freihändigen Verkauf der Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx zum Mindestpreis von Fr. 6'750'000.00. Hierauf teilte die Beschwerdeführerin dem Konkursamt Aargau am 3. Juli 2023 mit, sie sei mit dem beabsichtigten freihändigen Verkauf der Liegenschaft nicht einverstanden (Beilage 10 zum Amtsbericht). Mit Schreiben vom 21. Juli 2023 erklärte die Beschwerdeführerin, sie sei für den Fall, dass ihrem Antrag auf Widerruf des Konkurses nicht nachgekommen werde, am Erwerb der Liegenschaft interessiert und bereit, dafür Fr. 6'760'000.00 zu bezahlen (Beilage 11 zum Amtsbericht). Aus den Ausführungen in Rz. 37 ff. und Rz. 42 der Beschwerde ist demgegenüber zu schliessen, dass die Liegenschaft nicht von der Beschwerdeführerin selbst, sondern von ihrem Anteilseigner C._____ erworben werden soll. In den weiteren Ausführungen (insbesondere in Rz. 43, 49 ff. und 53 ff. der Beschwerde) ist hingegen wiederum von einer Veräusserung der Liegenschaft an die Beschwerdeführerin die Rede. Vor diesem Hintergrund ist unklar, ob gemäss Beschwerde ein allfälliger Freihandverkauf an die Beschwerdeführerin oder an C._____ erfolgen soll.

Hinzu kommt, dass C._____ seinen Wohnsitz im Ausland hat (Beschwerde Rz. 37) und sich der Sitz der Beschwerdeführerin ebenfalls im Ausland (R._____) befindet. Nach Art. 2 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland vom 16. Dezember 1983 (BewG; SR 211.412.41) bedürfen Personen im Ausland für den Erwerb von Grundstücken in der Schweiz einer Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde. Als Personen im Ausland gelten insbesondere Angehörige der Mitgliedstaaten der EU, sofern sie ihren rechtmässigen und tatsächlichen Wohnsitz nicht in der Schweiz haben (Art. 5 Abs. 1 lit. a BewG), sowie juristische Personen, die ihren statutarischen oder tatsächlichen Sitz im Ausland haben (Art. 5 Abs. 1 lit. b BewG). Aufgrund dieser Bestimmungen ist der Erwerb der Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx durch C._____ wie auch durch die Beschwerdeführerin somit grundsätzlich bewilligungspflichtig. Der Erwerb bedarf aber u.a. dann keiner Bewilligung, wenn das Grundstück als *ständige* Betriebsstätte eines Handels-, Fabrikations- oder eines anderen nach kaufmännischer Art geführten Gewerbes, eines Handwerksbetriebs oder eines freien Berufs dient (Art. 2 Abs. 2 lit. a BewG). Der Erwerb von leerstehenden Bauten, die nicht (mehr) einer Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit dienen, ist dabei wie der Erwerb von unüberbautem Land zu betrachten. Für unüberbautes Land gilt grundsätzlich eine Bewilligungspflicht, ausser wenn darauf innert rund einem Jahr mit der Erstellung einer bewilligungsfreien Baute wie z.B. Hauptwohnung oder Betriebsstätte-Überbauung begonnen wird oder es sonst wie als Betriebsstätte-Grundstück genutzt wird (z.B. Lagerplatz, Parkplatz, Zufahrtsweg). Das Horten von Land, auch wenn es nicht in der Wohnzone liegt, sondern in der Industrie- oder Gewerbezone, gilt als unzulässige Kapitalanlage (Merkblatt "Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland" des Bundesamts für Justiz vom 1. Juli 2009, Stand 13. Februar 2024, S. 6).

In der Beschwerde (Rz. 38) wird zwar vorgebracht, dass es sich bei der Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx um eine Gewerbeliegenschaft handle, welche in der entsprechenden Zone liege, gewerblich genutzt werde und auch weiterhin genutzt werden solle. Worin diese gewerbliche Nutzung durch sie bestehen würde, hat die Beschwerdeführerin jedoch nicht substantiiert dargetan und dafür auch keine Beweismittel eingereicht oder angerufen. Auch aus den Beilagen zum Amtsbericht des Konkursamts Aargau ergeben sich diesbezüglich keinerlei Anhaltspunkte. Unter diesen Umständen ist nicht ohne weiteres davon auszugehen, dass der Erwerb der Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx durch die Beschwerdeführerin oder C._____ von der zuständigen Behörde bewilligt würde bzw. keiner Bewilligung bedarf. Ein freihändiger Verkauf der Liegenschaft an die Beschwerdeführerin oder C._____ fällt deshalb im heutigen Zeitpunkt ausser Betracht. Der Subeventualantrag der Beschwerdeführerin ist demzufolge abzuweisen.

5.

5.1.

Subsubeventualiter stellt die Beschwerdeführerin den Antrag, das Konkursamt Aargau sei anzuweisen, die Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx zu einem marktkonformen Preis zu veräussern. Nachdem zwei unabhängig voneinander erstellte Schätzungen von einem Marktwert von Fr. 14 Mio. bis Fr. 15 Mio. netto ausgingen, sei ein Verkauf der Liegenschaft an Dritte zu einem Preis von Fr. 6'750'000.00 massiv zu tief und damit als unangemessen i.S.v. Art. 17 SchKG zu bezeichnen.

5.2.

5.2.1.

Das summarische Konkursverfahren zeichnet sich dadurch aus, dass es einfach, rasch und weitgehend formlos ist. Es liegt zur Hauptsache in den Händen des Konkursamts; Gläubigerversammlungen finden nur ausnahmsweise statt. Die Art der Verwertung, d.h. durch öffentliche Versteigerung, Freihandverkauf oder Abtretung nach Art. 260 SchKG, wird nach freiem Ermessen vom Konkursamt bestimmt. Die Verwertung ist nach den in Art. 256 Abs. 2 – 4 SchKG festgelegten Regeln und unter bestmöglicher Wahrung der Interessen der Gläubiger durchzuführen (Art. 231 Abs. 3 Ziff. 2 SchKG). Art. 256 Abs. 1 SchKG, wonach ein freihändiger Verkauf der zur Masse gehörenden Vermögenswerte einen entsprechenden Beschluss der Gläubiger voraussetzt, ist hier nicht anzuwenden. Indessen hat das Konkursamt, das im summarischen Verfahren einen Freihandverkauf anstrebt, Art. 256 Abs. 3 SchKG zu beachten und demnach bei Vermögensgegenständen von bedeutendem Wert und bei Grundstücken den Gläubigern die Gelegenheit einzuräumen, höhere Angebote zu machen (Urteil des Bundesgerichts 7B.27/2003 vom 12. Mai 2003 E. 4.1).

Reicht der Gläubiger fristgerecht ein höheres Angebot ein (Art. 256 Abs. 3 SchKG), steht es im Ermessen des Konkursamts, ob es ein steigerungsähnliches Verfahren durchführen und die übrigen Interessenten vom Eingang des höheren Angebots informieren will, um diese ihrerseits zu einem besseren Angebot zu bewegen. Anders als bei der Steigerung hat derjenige Interessent, der ein höheres Angebot macht, keinen Anspruch darauf, dass die Veräusserung an ihn erfolgt. Das Konkursamt hat aber bei seiner Entscheidung die Interessen der Gläubiger bestmöglich zu wahren. Das Konkursamt ist auch nicht verpflichtet, das Bieterverfahren mehrmals zu wiederholen. Überbietet der ursprüngliche Interessent das Höherangebot des Gläubigers, so hat Letzterer keinen Anspruch darauf, dass ihm erneut Gelegenheit für ein weiteres Angebot gegeben wird (URS BÜRGI, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 3. Aufl. 2021, N. 23 zu Art. 256 SchKG).

Verpfändete Vermögensstücke dürfen nur mit Zustimmung der Pfandgläubiger anders als durch Verkauf an öffentlicher Steigerung verwertet werden

(Art. 256 Abs. 2 SchKG). Dabei müssen sämtliche Pfandgläubiger, deren Pfandrecht im Kollokationsplan anerkannt wurde, zustimmen. Die Zustimmung kann jedoch unterbleiben, wenn ein Pfandgläubiger mit fälliger Forderung aus dem Erlös des Freihandverkaufs vollumfänglich befriedigt werden kann (BGE 72 III 27 E. 2; BÜRGI, a.a.O., N. 24 zu Art. 256 SchKG).

5.2.2.

Die Beschwerdeführerin hat beim Konkursamt Aargau nachträglich eine grundpfandgesicherte Forderung gegenüber der B._____ AG in der Höhe von Fr. 3'314'949.24 zuzüglich Zinsen von Fr. 903'942.34 angemeldet (Beilage 7 zum Amtsbericht). Mit dem Kaufangebot über Fr. 6'750'000.00 für die Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx würde der Verwertungserlös – selbst unter Berücksichtigung seit dem Auflösungsentscheid zusätzlich aufgelaufener Zinsen von gut Fr. 845'000.00 – die angemeldete grundpfandgesicherte Forderung der Beschwerdeführerin klar übersteigen (vgl. Amtsbericht S. 9 f.). Wie das Konkursamt Aargau im Amtsbericht (S. 10) zutreffend ausführt, kann der Freihandverkauf somit auch ohne Zustimmung der Beschwerdeführerin durchgeführt werden. Dass das Konkursamt beabsichtigt, mit den bisherigen Höchstbietenden eine interne Steigerung durchzuführen, liegt innerhalb des ihm zustehenden Ermessens und ist nicht zu beanstanden. Dabei ist es der Beschwerdeführerin unbenommen, eine Bewilligung nach dem BewG zu erlangen bzw. von der zuständigen Bewilligungsbehörde feststellen zu lassen, dass sie keiner solchen Bewilligung bedarf, wenn sie die Liegenschaft GB Q._____ Nr. xxx erwerben will. Daraus erhellt, dass die Beschwerdeführerin keinen Anspruch hat, dass die Liegenschaft zu einem marktkonformen Preis veräussert wird. Der Subsubeventualantrag ist damit ebenfalls abzuweisen.

6.

Zusammenfassend ist somit die Nichtigkeit des Entscheids SG.2021.28 des Präsidenten des Bezirksgerichts Zofingen vom 15. Juni 2021 festzustellen, die Beschwerde abzuweisen sowie Dispositiv-Ziff. 1 der Verfügung des Konkursamts Aargau vom 3. Mai 2024 von Amtes wegen aufzuheben und stattdessen zu entscheiden, dass auf das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 21. Juli 2023 nicht eingetreten wird.

7.

Mit dem vorliegenden Endentscheid ist der Antrag der Beschwerdeführerin, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, gegenstandslos geworden.

8.

Im betriebsrechtlichen Beschwerdeverfahren (Art. 17 SchKG) sind ungeachtet des Ausgangs keine Verfahrenskosten zu erheben und keine Parteientschädigungen zuzusprechen (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG i.V.m. Art. 61 Abs. 2 lit. a und Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission entscheidet:

1.

Es wird festgestellt, dass der Entscheid SG.2021.28 des Präsidenten des Bezirksgerichts Zofingen vom 15. Juni 2021 nichtig ist.

2.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

3.

Dispositiv-Ziff. 1 der Verfügung des Konkursamts Aargau vom 3. Mai 2024 wird von Amtes wegen aufgehoben und wie folgt neu gefasst:

" Auf das Gesuch der Beschwerdeführerin vom 21. Juli 2023 wird nicht eingetreten."

4.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Zustellung an:

[...]

Mitteilung an:

[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen diesen Entscheid kann **innert 10 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 2 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 8. Januar 2025

Obergericht des Kantons Aargau

Schuldbetreibungs- und Konkurskommission

Der Präsident:

Der Gerichtsschreiber:

Holliger

Huber