



**Kantonsgericht von Graubünden
Dretgira chantunala dal Grischun
Tribunale cantonale dei Grigioni**

Ref.:
KSK 10 92

Chur, 2. November 2010

Schriftlich mitgeteilt am:

Verfügung

Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

Vorsitz Schlenker
Aktuar ad hoc Wolf

In der Schuldbetreibungs- und Konkursbeschwerde

des X., Schuldner und Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur.
Christoph Suenderhauf, Gäuggelistrasse 29, 7001 Chur,

gegen

den Entscheid des Bezirksgerichtspräsidiums C. vom 21. Oktober 2010, mitgeteilt
am 21. Oktober 2010, in Sachen des Y., Gläubiger und Beschwerdegegner,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Josef Brunner, Poststrasse 3, 7130 B.,
gegen den Schuldner und Beschwerdeführer,

betreffend Konkurseröffnung,

hat sich ergeben:

I. Sachverhalt

A. In der Betreuung Nr. A. des Betreibungsamtes B. (neu: Betreibungsamt C.) wurde X. mit Zahlungsbefehl vom 10. November 2009 für einen Betrag von Fr. 700'000.-- nebst Zins zu 5% seit dem 1. September 2009 und für einen Betrag von Fr. 105'000.-- nebst Zins zu 5% seit dem 9. November 2009 betrieben.

B. Am 23. September 2010 stellte Y. beim Bezirksgerichtspräsidium C. unter Beilage der Konkursandrohung vom 24. August 2010 ein Begehren um Eröffnung des Konkurses.

C. Mit Konkursentscheid vom 21. Oktober 2010, mitgeteilt am 21. Oktober 2010, verfügte das Bezirksgerichtspräsidium C. wie folgt:

„1. Über X., D., wird der Konkurs eröffnet.

Zeitpunkt: Donnerstag, 21. Oktober 2010, 10.15 Uhr.

2. Das Konkursamt C. wird mit der Durchführung des Konkurses beauftragt und ersucht, die erforderlichen Publikationen vorzunehmen.

3. Die Verfahrenskosten im Betrage von Fr. 200.-- gehen zulasten der Konkursmasse und sind vom Konkursamt C. dem Bezirksgericht C. zu überweisen.

4. [Rechtsmittelbelehrung]

5. [Mitteilung]“

D. Gegen diesen Entscheid erhob X. am 1. November 2010 Beschwerde an das Kantonsgericht von Graubünden mit folgenden Anträgen:

„1. Die Konkursöffnung sei aufzuheben.

2. Dem Konkursentscheid vom 21. Oktober 2010 sei aufschiebende Wirkung zu gewähren.

3. Unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge.“

X. führte aus, er sei zwar per Datum der Beschwerde weder in der Lage, die Tilgung der Schuld nachzuweisen, noch den geschuldeten Betrag beim Kantonsgericht zu hinterlegen. Er sei jedoch bemüht, mit Hilfe zweier Geschäftsfreunde, Herrn E. und Herrn F. von der Firma G. eine Finanzierung aufzubringen, die es ihm ermöglichen sollte, die offene Schuld zu begleichen und damit den Verzicht des Gläubigers auf den Konkurs zu erwirken. Eine Einwilligung habe per Datum der Beschwerde nicht eingeholt werden können, weil der Schuldner erst seit Freitag (29. Oktober 2010) vertreten sei und der Vertreter des

Gläubigers wegen Feiertag an seinem Domizil nicht erreichbar gewesen sei. Es bestünden zumindest gute Aussichten, dass der Gläubiger der angebotenen Lösung zur Schuldentilgung zustimmen könnte. Es werde darum ersucht, zumindest bis zur Stellungnahme des Gläubigers dem eingelegten Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung einzuräumen und die Konkurseröffnung - zumindest vorläufig - aufzuheben.

II. Erwägungen

1.a) Gemäss Art. 174 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) kann der Entscheid des Konkursgerichtes innert zehn Tagen nach seiner Eröffnung an das obere Gericht weitergezogen werden. Auf die am 1. November 2010 beim Kantonsgericht von Graubünden eingereichte Beschwerde gegen den Konkursentscheid des Bezirksgerichtspräsidiums C. vom 21. Oktober 2010 ist damit einzutreten.

b) Nach Art. 12 Abs. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG; BR 173.000) entscheiden die Kammern des Kantonsgerichts in der Regel in der Besetzung mit drei Richtern und Richterinnen. Gemäss Art. 12 Abs. 3 GOG entscheidet der Vorsitzende jedoch in einzelrichterlicher Kompetenz, wenn ein Rechtsmittel offensichtlich unzulässig oder offensichtlich begründet oder unbegründet ist. Da im vorliegenden Fall die Beschwerde – wie noch gezeigt werden wird – offensichtlich unbegründet ist, entscheidet der Vorsitzende der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer in einzelrichterlicher Kompetenz.

2. Das obere Gericht kann die Konkurseröffnung aufheben, wenn der Schuldner mit der Einlegung des Rechtsmittels seine Zahlungsunfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden beweist, dass inzwischen (1.) die Schuld, einschliesslich der Zinsen und Kosten, getilgt ist, (2.) der geschuldete Betrag beim oberen Gericht zu Handen des Gläubigers hinterlegt ist oder (3.) der Gläubiger auf die Durchführung des Konkurses verzichtet (Art. 174 Abs. 2 SchKG). Konkurs hinderungsgründe gemäss Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1-3 SchKG sind demnach nur zu berücksichtigen, wenn sie sich innert der Rechtsmittelfrist verwirklicht haben und geltend gemacht werden. Aus Art. 174 SchKG kann insbesondere keine Verpflichtung abgeleitet werden, Vorbringen nach Ablauf der Rechtsmittelfrist zu berücksichtigen oder eine Nachfrist anzusetzen. Eine solche Praxis würde dem Gesetzestext widersprechen (Urteil des Bundesgerichts 5A_277/2010 vom 14. Juni 2010 E. 3.2 mit zahlreichen Hinweisen). Das Gesetz

geht bei dieser strengen Regelung davon aus, dass der Konkursöffnung - wie es vorliegend auch der Fall ist - ein längeres Betreibungsverfahren vorausgegangen ist, in dessen Verlauf sich der Konkursit über seine finanziellen Verhältnisse Klarheit verschaffen konnte und musste. Der konkret angefochtene Konkursentscheid wurde dem Beschwerdeführer gemäss Track & Trace Zustellinformation der Post am 22. Oktober 2010 zugestellt, weshalb die Beschwerdefrist tags darauf am 23. Oktober 2010 zu laufen begann und am 1. November 2010, als die Beschwerde erhoben wurde, abgelaufen ist. Der Beschwerdeführer führt nun in seiner Beschwerde selbst aus, dass er weder in der Lage sei, die Tilgung der Schuld nachzuweisen, noch den geschuldeten Betrag beim Kantonsgericht zu hinterlegen. Zudem legt er selbst dar, ein Verzicht des Gläubigers per Datum der Beschwerdeerhebung liege nicht vor. Dass der Beschwerdeführer den Verzicht des Gläubigers auf die Durchführung des Konkurses und eine Tilgung der Schuld lediglich in Aussicht stellt, genügt für die Annahme eines Konkurshinderungsgrundes offensichtlich nicht (vgl. Verfügung der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer des Kantonsgerichtes von Graubünden vom 12. August 2009 KSK 09 37). Ohne Belang ist auch, aus welchen Gründen der Rechtsvertreter des Gläubigers am letzten Tag der Beschwerdefrist nicht erreichbar gewesen sein soll, hatte doch der Beschwerdeführer - zumal die Konkursandrohung vom 24. August 2010 datiert - hinreichend Zeit, sich um die Angelegenheit zu kümmern. Nach dem Gesagten liegt ein Konkurshinderungsgrund offensichtlich nicht vor, weshalb die weitere Voraussetzung, wonach zusätzlich die Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht werden muss, nicht zu prüfen ist. Um der Härte der Generalexekution zu entgehen, kann der Beschwerdeführer lediglich auf Art. 195 Abs. 1 SchKG verwiesen werden, wonach der Konkurs widerrufen wird und dem Schuldner das Verfügungsrecht über sein Vermögen zurückgegeben wird, wenn die Voraussetzungen dieser Bestimmung erfüllt sind. Die Beschwerde ist somit als offensichtlich unbegründet abzuweisen. Der Antrag um aufschiebende Wirkung wird mit der vorliegenden Verfügung gegenstandslos.

3. Bei diesem Ausgang des Verfahrens gehen die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 200.-- zu Lasten des Beschwerdeführers. Da von einer Vernehmlassung des Beschwerdegegners abgesehen werden konnte, wird diesem keine aussergerichtliche Entschädigung zugesprochen.

III. Demnach wird erkannt

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 200.-- gehen zu Lasten des Beschwerdeführers.
3. Gegen diese Entscheidung kann gemäss Art. 74 Abs. 2 lit. c/d des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) Beschwerde in Zivilsachen an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, geführt werden. Die Beschwerde ist dem Bundesgericht schriftlich, innert 30 Tagen seit Eröffnung der vollständigen Ausfertigung der Entscheidung in der gemäss Art. 42 f. BGG vorgeschriebenen Weise einzureichen. Für die Zulässigkeit, die Beschwerdelegitimation, die weiteren Voraussetzungen und das Verfahren der Beschwerde gelten die Art. 29 ff., 72 ff. und Art. 90 ff. BGG.
4. Mitteilung an: