

BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2015.23 vom 23. April 2015

BS Appellationsgericht, 2015-04-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2015.23

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2015.23 du 23 avril 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2015.23 del 23 aprile 2015

Erwägungen

E. 1

Nicht berufungsfähige Entscheide des Zivilgerichts sind mit Beschwerde anfechtbar (Art. 319 lit. a ZPO). Bei im summarischen Verfahren ergangenen Entscheiden wie jenen des Konkursgerichts (Art. 251 lit. a ZPO) beträgt die Beschwerdefrist 10 Tage (Art. 321 Abs. 2 ZPO; Art. 174 Abs. 1 SchKG). Diese Frist hat die Beschwerdeführerin eingehalten. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

E. 2

2.1 Die Rechtsmittelinstanz kann die Konkursöffnung aufheben, wenn der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden beweist, dass inzwischen die Schuld, einschliesslich der Zinsen und Kosten, getilgt ist, der geschuldete Betrag beim oberen Gericht zuhanden des Gläubigers hinterlegt ist oder der Gläubiger auf die Durchführung des Konkurses verzichtet (Art. 174 Abs. 2 SchKG). Die erwähnten Voraussetzungen müssen innerhalb der Beschwerdefrist belegt sein (Giroud, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar SchKG Band II, 2. Auflage, Basel 2010, Art. 174 N 20; BGE 136 III 294 E. 3.2 S. 295 mit Hinweisen).

2.2 Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin die in Konkursbetreibung gesetzte Forderung von CHF 9'264.20 der B_____ Versicherung AG zuzüglich Kosten beim Betreibungsamt nachgewiesenermassen hinterlegt (vgl. Quittung des Betreibungsamts vom 30. April 2015 [Beschwerdebeilage (BB) 4]). Die erste Voraussetzung für die Aufhebung des Konkurses ist damit erfüllt.

E. 2.3

2.3.1 Die andere Voraussetzung ■ die Zahlungsfähigkeit ■ ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts dann glaubhaft gemacht, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie nicht vorliegt. Im Hinblick auf die Aufhebung der Konkursöffnung heisst dies, dass die Zahlungsfähigkeit des Schuldners wahrscheinlicher sein muss als seine Zahlungsunfähigkeit. In diesem Bereich dürfen keine zu strengen Anforderungen gestellt werden, insbesondere wenn die wirtschaftliche Lebensfähigkeit des schuldnerischen Unternehmens nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann. Es liegt am Schuldner, Beweismittel vorzulegen, die geeignet sind, seine Zahlungsfähigkeit als glaubhaft erscheinen zu lassen. Der Schuldner muss namentlich nachweisen, dass gegen ihn kein Konkursbegehren in einer ordentlichen Konkurs- oder in einer Wechselbetreibung hängig ist und dass keine weiteren vollstreckbaren Betreibungen vorliegen. Zahlungsfähigkeit bedeutet, dass ausreichend liquide Mittel zur Begleichung der fälligen Schulden vorhanden sind. Grundsätzlich als zahlungsunfähig erweist sich ein Schuldner, der beispielsweise

Konkursandrohungen anhäufen lässt, systematisch Rechtsvorschlag erhebt und selbst kleinere Beträge nicht bezahlt. Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen den Schuldner noch nicht als zahlungsunfähig erscheinen, ausser wenn keine wesentlichen Anhaltspunkte für eine Verbesserung seiner finanziellen Situation zu erkennen sind und er auf unabsehbare Zeit als illiquid erscheint. Die Beurteilung der Zahlungsfähigkeit beruht auf einem aufgrund der Zahlungsgewohnheiten eines Schuldners gewonnenen Gesamteindruck (vgl. zum Ganzen BGer 5A_912/2013 vom 18. Februar 2014 E. 3 mit Hinweisen). Die Zahlungsfähigkeit setzt mit anderen Worten einerseits die Liquidität des Schuldners (Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn) und andererseits dessen Lebensfähigkeit oder Sanierungsfähigkeit voraus (vgl. Fritschi, Verfahrensfragen bei der Konkursöffnung, Zürich 2010, S. 332; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Band II, 4. Auflage, Zürich 1997/1999, Art. 174 N 10). Die wichtigste Unterlage zum Glaubhaftmachen der Zahlungsfähigkeit ist der Auszug aus dem Betreibungsregister (vgl. BGer 5A_126/2010 vom 10. Juni 2010 E. 6.2).

2.3.2 Im vorliegenden Fall sind im Auszug aus dem Betreibungsregister vom 28. April 2015 43 Beteiligungen aufgeführt (BB 6). Diese beschlagen den Zeitraum vom 17. August 2011 bis zum 17. April 2015. Von diesen Forderungen hat die Beschwerdeführerin gemäss dem Beteiligungsregisterauszug in der Zwischenzeit 33 Forderungen bezahlt (BB 6 [Code 105 ■ Bezahlte an Beteiligungsamt und Code 106 ■ Bezahlte an Gläubiger]). Darüber hinaus bestehen gemäss dem Auszug zehn unbezahlte Forderungen in der Höhe von CHF 48'983.65 (BB 6 [Code 102 ■ Zahlungsbefehl zugestellt, Code 207 ■ Konkursandrohung sowie Code 304 ■ Konkursöffnung]; vgl. auch BB 8).

Neben den im Beteiligungsregister erfassten und nicht bezahlten Forderungen von CHF 48'983.65 gibt die Beschwerdeführerin zahlreiche Forderungen von insgesamt CHF 94'766.15 an, die mit der Konkursöffnung fällig geworden sind (BB 9). Somit ergeben sich fällige Forderungen von CHF 143'749.70 (Beschwerde, Rz 13-16).

Davon abzuziehen ist die Forderung von CHF 9'264.20, die zur Konkursöffnung geführt hat und von der Beschwerdeführerin beim Beteiligungsamt hinterlegt worden ist (vgl. E. 2.2). Damit verbleiben fällige Forderungen von CHF 134'485.50.

2.3.3 Diesen fälligen Forderungen von CHF 134'485.50 stehen liquide Mittel von CHF 22'437.77 gegenüber, nämlich ein Kassenbestand von CHF 1'388.05, ein Kontoguthaben von CHF 20'866.57 bei der UBS AG (BB 10) und ein Kontoguthaben von CHF 183.15 bei der Postfinance (BB 11) (vgl. auch Beschwerde, Rz 18).

Die Aktionärin C_____ AG hat sich sodann für den Fall der Konkursaufhebung mit Darlehensvertrag vom 30. April 2015 unwiderruflich verpflichtet, der Beschwerdeführerin ein mit einem Rangrücktritt versehenes Darlehen in der Höhe von CHF 140'000.■ zu gewähren (BB 12). Die Aktionärin und Darlehensgeberin hat in diesem Rahmen CHF 140'000.■ beim Vertreter der Beschwerdeführerin hinterlegt (BB 13-16). Nach Abzug des beim Beteiligungsamt hinterlegten Betrags, des Gerichtskostenvorschusses und des Honorars des Vertreters der Beschwerdeführerin würde die Beschwerdeführerin so über weitere flüssige Mittel von mindestens CHF 124'000.■ verfügen (Beschwerde, Rz 21).

Insgesamt stünden der Beschwerdeführerin damit im Fall einer Aufhebung des Konkurses flüssige Mittel von CHF 146'437.77 (CHF 22'437.77 plus CHF 124'000.--) zur Verfügung. Diese Mittel reichen aus, um die fälligen Forderungen von insgesamt CHF 134'485.50 zu decken. Die Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn ■ die Fähigkeit also,

die fälligen Forderungen aus liquiden Mitteln zu tilgen ■ ist damit glaubhaft gemacht.

2.3.4 Die Zahlungsfähigkeit gemäss Art. 174 SchKG verlangt nicht nur die soeben dargelegte Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn, sondern setzt auch die "Lebensfähigkeit" des schuldnerischen Betriebs voraus (vgl. oben E. 2.3.1). Der Schuldner muss demgemäss im Zusammenhang mit den in Betreuung gesetzten fälligen Forderungen und den noch nicht fälligen Forderungen nachweisen, dass er imstande ist, seine Abzahlungsverpflichtungen in absehbarer Zeit nachzukommen, und dass die wirtschaftliche Lebensfähigkeit sichergestellt erscheint. Anders als bei der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn, die im Sinn einer Momentaufnahme nach der Liquidität fragt, geht es bei der Lebensfähigkeit oder Sanierungsfähigkeit des Betriebs um die Entwicklung über einen absehbaren künftigen Zeitraum (Fritschi, a. a. O., S. 332).

Im vorliegenden Fall führt die Beschwerdeführerin aus, die Familie [] sei sich "im Klaren darüber, dass die Gesellschaft bei Fortführung des heutigen Betriebs langfristig nicht 'lebensfähig' ist. Sie möchte jedoch, dass der Betrieb ordentlich liquidiert wird und die Gläubiger nicht zu Verlust kommen". Daher sei die Familie bereit, aus dem Vermögen der C_____ AG das Darlehen mit Rangrücktritt von CHF 140'000.■ zu gewähren, dies um eine langjährige Tradition als Teppichhändler mit Würde zu beschliessen, den guten Ruf der Familie nicht zu beschädigen und die Lieferanten nicht zu Verlust kommen zu lassen. Würde das eröffnete Konkursverfahren durchgeführt, bestehe die grosse Gefahr, dass die Lieferanten zu Verlust kämen, da die konkursamtliche Verwertung eines Teppichlagers erfahrungsgemäss zu geringen Erlösen führe. Werde der Konkurs dagegen aufgehoben, soll der Betrieb ordnungsgemäss liquidiert werde (Beschwerde, Rz 25 und 26).

Die Beschwerdeführerin räumt mit ihren Ausführungen selbst ein, dass sie wirtschaftlich langfristig nicht lebensfähig und auch nicht sanierungsfähig ist. Sie reicht auch keine Belege ■ namentlich Bilanzen und Erfolgsrechnungen ■ ein, welche die Lebensfähigkeit des Betriebs nahe legen würden. Es fehlt somit unbestrittenemassen an Anzeichen für eine Verbesserung der wirtschaftlichen Situation oder an realistischen Sanierungsaussichten. Die Beschwerdeführerin bekundet nicht einmal Sanierungsabsichten. Damit ist die Zahlungsfähigkeit im weiteren Sinn ■ im Sinn der Lebens- oder Sanierungsfähigkeit ■ weder behauptet noch hinreichend glaubhaft gemacht. Der Konkurs einer nicht lebensfähigen Gesellschaft kann aber nicht deshalb aufgehoben werden, weil die ordnungsgemässe Liquidation möglicherweise höhere Erlöse verspricht als die konkursamtliche Liquidation. Fehlt es an der Zahlungsfähigkeit im weiteren Sinn, ist der Konkurs zu bestätigen.

E. 3

Aufgrund dieser Erwägungen ist die Beschwerde abzuweisen. Die Beschwerdeführerin hat folglich die zweitinstanzlichen Gerichtskosten von CHF 600.■ und ihre eigenen Vertretungskosten zu tragen.

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