

# FR\_GERICHTE 102 2023 56 vom 5. Mai 2023

FR Kantonsgericht, 2023-05-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_102\\_2023\\_56](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_102_2023_56)

FR: FR\_GERICHTE 102 2023 56 du 5 mai 2023

IT: FR\_GERICHTE 102 2023 56 del 5 maggio 2023

## Regeste

Urteil des II. Zivilappellationshofes des Kantonsgerichts | Betreuung auf Konkurs (Art. 159-196 SchKG)

## Erwägungen

### E. 1.1

Der Entscheid des Konkursgerichts kann innert zehn Tagen nach dessen Zustellung mit Beschwerde gemäss ZPO angefochten werden (Art. 174 Abs. 1 SchKG). Der angefochtene Entscheid des Gerichtspräsidenten des Seebezirks vom 27. März 2023 wurde der Beschwerdeführerin am 29. März 2023 zugestellt. Die am 3. April 2023 eingereichte Beschwerde erfolgte somit fristgerecht. Die Beschwerde enthält eine Begründung und Rechtsbegehren. Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

### E. 1.2

Mit der Beschwerde kann die unrichtige Rechtsanwendung und/oder die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Die Parteien können dabei nach Art. 174 SchKG unechte Noven (Abs. 1) sowie unter bestimmten Voraussetzungen echte Noven (Abs. 2) vorbringen.

### E. 1.3

Die Rechtsmittelinstanz kann aufgrund der Akten entscheiden (Art. 327 Abs. 2 ZPO).

### E. 2.1

Nach Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Rechtsmittelinstanz die Konkursöffnung aufheben, wenn der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden beweist, dass die Schuld, einschliesslich der Zinsen und Kosten, inzwischen getilgt ist (Ziff. 1), dass der geschuldete Betrag bei der Rechtsmittelinstanz zuhanden des Gläubigers hinterlegt ist (Ziff. 2) oder dass der

Kantonsgericht KG Seite 3 von 5 Gläubiger auf die Durchführung des Konkurses verzichtet (Ziff. 3). Zu tilgen ist die betriebene Forderung inkl. sämtlicher Kosten. Hinzukommen die Kosten des Konkursgerichts sowie des Konkursamts (TALBOT, in Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Aufl. 2017, Art. 174 N. 14). Der Schuldner hat die Zahlungsfähigkeit mit der Beschwerde glaubhaft zu machen und mit dieser sind auch die Urkunden für den Beweis der Konkursaufhebungsgründe im Sinne von Ziff. 1-3 einzureichen (BGE 139 III 491 E. 4). Für die Konkurshinderungsgründe gemäss Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1-3 SchKG muss folgerichtig gelten, was für das Beibringen der Urkunden zu ihrem Beweis gilt. Konkurshinderungsgründe sind gemäss Art. 174 SchKG nur zu berücksichtigen, wenn sie sich innert der Rechtsmittelfrist verwirklicht haben und geltend gemacht werden (BGE 136 III 294 E. 3.2). Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache

dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 140 III 610 E. 4.1 mit Hinweis). Im Hinblick auf die Aufhebung der Konkursöffnung heisst dies, dass die Zahlungsfähigkeit des Konkursiten wahrscheinlicher sein muss als seine Zahlungsunfähigkeit. In diesem Bereich dürfen keine zu strengen Anforderungen gestellt werden, insbesondere wenn die wirtschaftliche Überlebensfähigkeit des schuldnerischen Unternehmens nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann. Auch wenn der Schuldner die Zahlungsfähigkeit nicht strikt beweisen, sondern nur glaubhaft machen muss, so genügen seine Behauptungen allein nicht. Es liegt am Schuldner, Beweismittel vorzulegen, die geeignet sind, seine Zahlungsfähigkeit als glaubhaft erscheinen zu lassen. Der Schuldner muss insbesondere nachweisen, dass gegen ihn kein Konkursbegehren in einer ordentlichen Konkurs- oder in einer Wechselbetreibung hängig ist und dass keine weiteren vollstreckbaren Betreibungen vorliegen (Urteil BGer 5A\_918/2020 vom 26. März 2021 E. 4.1 mit Hinweisen). Zahlungsfähig ist der Schuldner, wenn er über ausreichende liquide Mittel zur Begleichung der fälligen Schulden verfügt. Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen einen 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. Grundsätzlich als zahlungsunfähig erweist sich ein Schuldner, der beispielsweise Konkursandrohungen anhäufen lässt, systematisch Rechtsvorschlag erhebt und selbst kleinere Beträge nicht bezahlt. Die Beurteilung beruht auf einem aufgrund der Zahlungsgewohnheiten eines Konkursiten gewonnenen Gesamteindruck (Urteil BGer 5A\_108/2021 vom 29. September 2021).

## **E. 2.2**

Gemäss Vorladung des Gerichtspräsidenten vom 27. Februar 2023 betrug der Ausstand, inklusive Zins, Verzugsschaden, Betreibungskosten sowie Entscheidgebühr zu jenem Zeitpunkt insgesamt CHF 1'522.65. Die Beschwerdeführerin hinterlegte am 5. April 2023 den Betrag von CHF 1'522.85 zugunsten der B.\_\_\_\_\_ beim Kantonsgericht. Es ist somit festzustellen, dass die Beschwerdeführerin die Schuld, die Anlass zum vorliegenden Konkursverfahren gegeben hat, einschliesslich Zinsen und Kosten, getilgt hat. Damit ist eine der Voraussetzungen von Art. 174 Abs. 2 SchKG erfüllt.

## **E. 2.3**

In Bezug auf die Zahlungsfähigkeit bringt die Beschwerdeführerin zusammenfassend vor, dass sie auf ihrem Geschäftskonto über liquide Mittel in Höhe von CHF 17'727.95 verfüge. Wie aus dem eingereichten Betreibungsauszug vom 30. März 2023 ersichtlich sei, seien nur zwei Betreibungen im Totalbetrag von CHF 2'106.55 gegen sie angehoben worden. Es handle sich dabei einerseits um die Betreibung, welche zum vorliegenden Verfahren geführt habe sowie um eine bereits bezahlte

Kantonsgericht KG Seite 4 von 5 Forderung. Zudem sei die Zahlungsfähigkeit durch die Forderung der Beschwerdegegnerin von CHF 1'148.- nicht beeinflusst worden.

## **E. 2.4**

Die Ausführungen der Beschwerdeführerin werden belegt. Aus dem von ihr eingereichten Auszug aus dem Betreibungsregister ergibt sich in der Tat, dass die nebst der Betreibung, welche Gegenstand des vorliegenden Verfahrens bildet, in Betreibung gesetzte Forderung beglichen wurde und keine weiteren Forderungen zu bestehen scheinen, zumindest nicht im

Stadium einer vollstreckbaren Betreuung. Die von der Beschwerdeführerin beigebrachten Unterlagen zeigen folglich insgesamt, dass deren Zahlungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit gegeben sind. Mit Blick darauf, dass keine allzu strengen Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit gestellt werden dürfen, ist diese somit gesamthaft als glaubhaft gemacht zu betrachten. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen und der Konkursentscheid vom 27. März 2023 aufzuheben.

### **E. 3.1**

Da die Beschwerdeführerin das Verfahren durch nicht rechtzeitiges Bezahlen des geschuldeten Betrages verursacht hat, sind ihr die Prozesskosten für beide Instanzen aufzuerlegen (Art. 108 ZPO). Die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren wurden auf CHF 200.- festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt; sie werden von dem durch die Beschwerdegegnerin geleisteten Kostenvorschuss bezogen und sind ihr durch die Beschwerdeführerin zu ersetzen. Der Saldo ist der Beschwerdegegnerin zurückzuerstatten. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden auf CHF 500.- festgesetzt und mit dem von der Beschwerdeführerin geleisteten Kostenvorschuss verrechnet (Art. 52 und 61 Abs. 1 GebV SchKG).

### **E. 3.2**

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen. (Dispositiv auf der nächsten Seite)

Kantonsgericht KG Seite 5 von 5 Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde wird gutgeheissen. II. Der Entscheid des Präsidenten des Zivilgerichts des Seebezirks vom 27. März 2023 wird aufgehoben. III. Der von der A. \_\_\_\_\_ AG beim Kantonsgericht hinterlegte Betrag von CHF 1'522.85 wird zuhanden der B. \_\_\_\_\_ (Betreibung Nr. ccc) unverzüglich dem Betreibungsamt des Seebezirks überwiesen. IV. Die Prozesskosten beider Instanzen werden der A. \_\_\_\_\_ AG auferlegt. Die Gerichtskosten für das erstinstanzliche Verfahren werden auf CHF 200.- festgesetzt; sie werden vom Kostenvorschuss der B. \_\_\_\_\_ bezogen und sind dieser durch die A. \_\_\_\_\_ AG zu ersetzen. Der Saldo des Kostenvorschusses ist der B. \_\_\_\_\_ zurückzuerstatten. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren werden auf CHF 500.- festgesetzt und mit dem von der A. \_\_\_\_\_ AG geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen. V. Zustellung. Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Freiburg, 5. Mai 2023/fju Der Vizepräsident Die Gerichtsschreiberin-Berichterstatterin

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