

ZH_OBERGERICHT PS110218 vom 12. Dezember 2011

ZH Obergericht, 2011-12-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS110218

FR: ZH_OBERGERICHT PS110218 du 12 décembre 2011

IT: ZH_OBERGERICHT PS110218 del 12 dicembre 2011

Erwägungen

E. 1

Der Schuldner und Beschwerdeführer (fortan Schuldner) hat Wohnsitz in C._____ und ist seit dem tt.mm.2002 als Inhaber der Einzelfirma D._____ im Handelsregister des Kantons E._____ eingetragen (act. 5).

E. 2

Mit Urteil vom 8. November 2011 eröffnete das Konkursgericht des Bezirks Uster den Konkurs über den Schuldner für eine Forderung der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gläubigerin) von Fr. 1'120.00 nebst 5 % Zins seit 13. Dezember 2010 von Fr. 50.65 zuzüglich Gläubigerkosten von Fr. 49.85 und Betreuungskosten von Fr. 393.00 (act. 2). Das Urteil wurde dem Schuldner am 10. November 2011 zugestellt (act. 4/7). Mit rechtzeitig eingereicherter Beschwerde vom 21. November 2011, beim Obergericht eingegangen am 22. November 2011, beantragte der Schuldner sinngemäss die Aufhebung des Konkurses (act. 1).

E. 3

Mit Verfügung vom 24. November 2011 wurde der Schuldner aufgefordert, für die Kosten des Beschwerdeverfahrens einen Vorschuss von Fr. 750.00 zu bezahlen. Gleichzeitig wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung einstweilen nicht zuerkannt (act. 6).

E. 3.1

Der Schuldner meldete sich am 21. November 2011 am späten Nachmittag persönlich beim Obergericht und erklärte, dass er Beschwerde gegen das angefochtene Urteil erheben wolle. Der Gerichtsschreiber erläuterte dem Schuldner, der lediglich Zahlungsbelege über die Bevorschussung der Kosten des Konkursamtes sowie über die Tilgung der Konkursforderung vorwies, daraufhin mündlich, dass er, der Schuldner, in Wahrung der Rechtsmittelfrist zusätzlich zum Nachweis des Konkurshinderungsgrundes auch seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft machen müsse. Zudem wurde der Schuldner darauf hingewiesen, dass die Beschwerdefrist gemäss telefonischer Auskunft der Vorinstanz über die Zustellung

- 4 - des angefochtenen Urteils mutmasslich an jenem Datum, dem 21. November 2011, ablaufe. Der Schuldner gab darauf zu seiner Zahlungsfähigkeit an, zum Konkurs sei es nur infolge geschäftlicher Auslandabwesenheiten gekommen. Ansonsten bezahle er seine Rechnungen immer. Auf einen allfälligen Betreibungsregisterauszug angesprochen, erklärte der Schuldner, er sei am selben Tag auf dem Konkursamt gewesen und dort habe ihm niemand mitgeteilt, dass er für die Beschwerdeerhebung neben den vorgelegten Zahlungsbelegen auch einen Betreibungsregisterauszug benötige. Daraufhin wurde dem Schuldner erklärt, eine Beschwerde sei angesichts des mutmasslichen Ablaufs der

Beschwerdefrist noch am gleichen Tag schriftlich der Post zu übergeben (Datum Poststempel), und ein Betreibungsregisterauszug sei schnellstmöglich nachzureichen, wobei aber nicht zugesichert werden könne, dass nach Ablauf der Beschwerdefrist eingereichte Unterlagen noch berücksichtigt würden (act. 4A). In der am 21. November 2011 der Post übergebenen Beschwerdeschrift stellte der Schuldner in Aussicht, er werde am Tag danach den Betreibungsregisterauszug einreichen, woraus entnommen werden könne, dass er seinen Zahlungsverpflichtungen ansonsten nachkomme (act. 1, unten).

E. 3.2

Mit Eingabe vom 5. Dezember 2011 reichte der Schuldner einen Betreibungsregisterauszug (summarische Auskunft) vom 5. Dezember 2011 zu den Akten (act. 9, 10). Für die von ihm behauptete frühere Einreichung eines Betreibungsregisterauszuges bereits am Tag nach der Beschwerdeerhebung reichte der Schuldner trotz entsprechender Aufforderung keinen Nachweis zu den Akten, und er gab an, er wisse nicht mehr, ob er jene Sendung eingeschrieben oder mit normaler Post verschickt habe (vgl. act. 8). Ausgehend davon, dass die jeweilige Partei die rechtzeitige Einreichung einer Sendung an das Gericht zu beweisen hat (Merz, DIKE-Komm-ZPO, Art. 143 N 4), geht die Beweislosigkeit zu Lasten des Schuldners. Somit ist davon auszugehen, dass eine frühere Einreichung eines Betreibungsregisterauszuges nicht erfolgte.

- 5 - Die 10tägige Beschwerdefrist nach Art. 174 Abs. 1 SchKG lief vorliegend am 21. November 2011 ab (act. 4/7). Auf den am 5. Dezember 2011 und damit nach Fristablauf eingereichten Betreibungsregisterauszug kann daher grundsätzlich nicht eingegangen werden (vgl. vorne II./1.).

E. 3.3

Die erwähnte Frist kann indes nach Massgabe von Art. 32 Abs. 4 SchKG wiederhergestellt werden. Vorausgesetzt ist danach, dass der Schuldner durch ein unverschuldetes Hindernis von der Fristwahrung abgehalten wurde und dass er nach dem Wegfall des Hindernisses in derselben Frist wie der versäumte ein Wiederherstellungsgesuch stellt und die versäumte Handlung bei der zuständigen Behörde nachholt. Würde zugunsten des Schuldners das Vorliegen eines unverschuldeten Hindernisses zur rechtzeitigen Einreichung eines Betreibungsregisterauszuges bejaht (in dem Sinne, dass der Schuldner vom Konkursamt mit Blick auf die zu erhebende Beschwerde nicht auf die Erforderlichkeit der Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit hingewiesen wurde), so wäre dieses Hindernis am 21. November 2011 weggefallen, da der Schuldner an diesem Datum darauf hingewiesen wurde, dass er seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft machen müsse (act. 4A). Die Einreichung des Betreibungsregisterauszuges erfolgte wie geschildert am 5. Dezember 2011 und damit nach Ablauf einer allfälligen neuen 10tägigen Frist, die am 21. November 2011 ausgelöst worden wäre (Wegfall des Hindernisses). Eine frühere Einreichung eines Zahlungsregisterauszuges konnte der Schuldner wie erwähnt nicht nachweisen. Auf den Betreibungsregisterauszug vom 5. Dezember 2011 ist daher nicht einzugehen. Ob die geschilderten Umstände als unverschuldetes Hindernis im Sinne von Art. 32 Abs. 4 SchKG zu würdigen sind, muss unter diesen Umständen nicht abschliessend beurteilt werden.

E. 3.4

Andere Belege über seine Zahlungsfähigkeit hat der Schuldner nicht vorgelegt. Die blosser Behauptung des Schuldners, es sei nur infolge fehlender Aufmerksamkeit und

verschiedener geschäftlicher Auslandsaufenthalte, aufgrund welcher er Zahlungen versäumt habe, zum Konkurs gekommen (act. 1, 9), vermag seine Zahlungsfähigkeit nicht glaubhaft zu machen.

- 6 -

E. 4

Damit ist die Beschwerde abzuweisen, und das angefochtene Urteil ist zu bestätigen. III.

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