

ZH_OBERGERICHT PS200229 vom 3. Dezember 2020

ZH Obergericht, 2020-12-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS200229

FR: ZH_OBERGERICHT PS200229 du 3 décembre 2020

IT: ZH_OBERGERICHT PS200229 del 3 dicembre 2020

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt und Prozessgeschichte

E. 1.1

Der Schuldner war als Inhaber des Einzelunternehmens Restaurant C._____, A._____, im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Am

E. 1.2

Auf das entsprechende Konkursbegehren der Gläubigerin vom 6. August 2020 hin eröffnete das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Affoltern mit Urteil vom 5. November 2020 den Konkurs über den Schuldner für eine Forderung der Gläubigerin von Fr. 1'507.75 (= Fr. 1'229.10 nebst Zins zu 5% seit 27. Februar 2020 und Fr. 127.05 Hauptforderung sowie Fr. 151.60 Betreuungskosten). Dagegen erhob der Schuldner mit Eingabe vom 23. November 2020 rechtzeitig (act. 7/17) Beschwerde. Er beantragt die Aufhebung des Konkurses (act. 2). 2. Im Beschwerdeverfahren können neue Tatsachen geltend gemacht werden, wenn sie vor dem erstinstanzlichen angefochtenen Entscheid entstanden sind (Art. 174 Abs. 1 SchKG). Dazu gehört insbesondere, dass die Forderung der Gläubigerin schon vor der Konkursöffnung nebst Zinsen und Kosten bezahlt wurde, was nach Art. 172 Ziff. 3 SchKG zur Abweisung des Konkursbegehrens geführt hätte, wenn es dem Konkursgericht bekannt gewesen wäre. Diesfalls wird nach ständiger Praxis der Kammer von der Prüfung der Zahlungsfähigkeit abgesehen (vgl. KuKo SchKG-DIGGELMANN, 2. Aufl. 2014, Art. 174 N 7 und 12). Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Rechtsmittelverfahren auch dann aufgehoben werden, wenn der Schuldner durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkursaufhebungsgründe (Tilgung nach Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG, Hinterlegung nach Art. 174 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG oder Gläubigerverzicht nach Art. 174 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG) nachweist. In diesem Fall hat der Schuldner jedoch überdies seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen (vgl. Art. 174 Abs. 2 SchKG). In jedem Fall ist zusätzlich erforderlich, dass die Kosten des Konkursamtes und des erstinstanzlichen Konkursgerichts sichergestellt wer-

- 3 - den. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise sind unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind, zulässig, müssen indes vor Ablauf der Beschwerdefrist beigebracht werden (vgl. BGE 136 III 294 und BGE 139 III 491). 3.1. Der Schuldner macht geltend, er habe dem Betreibungsamt bereits im August 2020 Fr. 1'500.– bezahlt und am 5. November 2020 habe er bei der Vorinstanz weitere Fr. 400.– zur Tilgung der Konkursforderung hinterlegt. Das Betreibungsamt habe seine Zahlung indes zu Unrecht nicht an die Konkursforderung (Betreibung-Nr. 1), sondern an eine andere Betreuung (Betreibung-Nr. 2) angerechnet. Er beantrage daher, dass die einbezahlten Beträge auf die Konkursforderung (Betreibung-Nr. 1) gebucht werden (act. 2

S. 2). 3.2. Der Schuldner reicht eine Abrechnung des Betreibungsamtes Affoltern a.A. ein, woraus ersichtlich ist, dass er am 17. August 2020 eine Teilzahlung von Fr. 1'500.– leistete (act. 4; vgl. schon act. 7/6). Aus der Abrechnung geht ebenfalls hervor, dass die Zahlung auf die Betreuung-Nr. 2 angerechnet wurde (und nicht auf die Konkursforderung). Ob die Zahlung von Fr. 1'500.– vom Betreibungsamt zu Recht nicht an die Konkursforderung sondern an ein offenbar parallel dazu laufendes Pfändungsverfahren angerechnet wurde, kann in diesem Beschwerdeverfahren von der Kammer nicht überprüft werden. Wie sich aus der Beschwerdeschrift ergibt ist der Vorinstanz keineswegs entgangen, dass die vom Schuldner nachgewiesene Zahlung von Fr. 1'500.– an eine andere Betreuung angerechnet wurde (act. 2 S. 2). Eine Zahlung der Konkursforderung vor Konkurseröffnung ist damit nicht erfolgt. Auch nach Konkurseröffnung ist eine Zahlung der Konkursforderung mangels finanzieller Mittel (vgl. act. 8) unterblieben. Ebenfalls fehlt es an einer Sicherstellung der Kosten des Konkursamtes und des erstinstanzlichen Konkursgerichts. Die Voraussetzungen zur Aufhebung des Konkurses sind daher aus mehreren Gründen nicht erfüllt. Die Beschwerde ist abzuweisen. 4. Umstande halber ist auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, dem Schuldner nicht, weil er unterliegt, und der Gläubigerin nicht, weil ihr im Beschwerdeverfahren keine Umtriebe

- 4 - entstanden sind, die zu entschädigen wären (Art. 106 Abs. 1 und Art. 95 Abs. 3 ZPO). Es wird erkannt:

E. 6

Februar 2020 erfolgte die Löschung der Einzelfirma infolge Geschäftsaufgabe (act. 5). Innert der Frist von Art. 40 Abs. 1 SchKG wurde von der Gläubigerin ein Fortsetzungsbegehren gestellt. Entsprechend erfolgte eine Konkursbetreuung.

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