

ZH_OBERGERICHT PS210125 vom 15. Juli 2021

ZH Obergericht, 2021-07-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS210125

FR: ZH_OBERGERICHT PS210125 du 15 juillet 2021

IT: ZH_OBERGERICHT PS210125 del 15 luglio 2021

Erwägungen

E. 10

Tagen mit Beschwerde nach der ZPO angefochten werden (Art. 174 Abs. 1 SchKG). Die Rechtsmittelinstanz kann die Konkursöffnung aufheben, wenn der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden beweist, dass inzwischen die Schuld getilgt ist (Tilgung), der geschuldete Betrag beim oberen Gericht zuhanden des Gläubigers hinterlegt ist (Hinterlegung) oder der Gläubiger auf die Durchführung des Konkurses verzichtet hat (vgl. Art. 174 Abs. 2 SchKG). Was die Zulässigkeit neuer Tatsachenbehauptungen und Beweismittel betrifft, weicht das SchKG für dieses Beschwerdeverfahren von den allgemeinen

- 3 - zivilprozessualen Regeln ab (vgl. Art. 326 ZPO): Neue Tatsachen, die vor dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind, können mit der Beschwerdeschrift ohne Einschränkung geltend gemacht werden. Zudem können mit der Beschwerdeschrift auch bestimmte im Gesetz vorgesehene Konkurs hinderungsgründe, die sich nach dem erstinstanzlichen Entscheid ereignet haben (Tilgung, Hinterlegung, Gläubigerverzicht), geltend gemacht werden, wenn der Schuldner gleichzeitig seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht (Art. 174 Abs. 1 und 2 SchKG). 2.2 Die Schuldnerin beruft sich auf den Konkurs hinderungsgrund der Tilgung (Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG). Sie bringt vor, die der Konkursöffnung zugrunde liegende Forderung sei samt Zinsen und Kosten (insgesamt Fr. 6'701.25) bereits valuta 16. Juni 2021 – und damit vor Konkursöffnung – bezahlt gewesen (act. 2 Rz. 7). Zum Nachweis reicht die Schuldnerin eine Abrechnung des Betreibungsamtes vom 17. Juni 2021 (act. 5/4) ein, worin unterschriftlich quittiert wird, den Endbetrag von Fr. 6'701.25 in der erwähnten Betreuung erhalten zu haben (vgl. a.a.O.). Damit ist belegt, dass die Schuldnerin die der Konkursöffnung zugrunde liegende Forderung samt Zinsen und Kosten vor Konkursöffnung bezahlt hat. 2.3 Weiter geht aus der eingereichten Bestätigung des Konkursamtes Bassersdorf vom 7. Juli 2021 (act. 5/5) hervor, dass die Schuldnerin auch die Kosten der Vorinstanz und des Konkursamtes am 7. Juli 2021, und damit fristgerecht, sichergestellt hat. Die Sicherstellung der Kosten des Konkursgerichtes und des Konkursamtes, wofür der Gläubiger nach Art. 169 SchKG haftet, gehört (jedenfalls soweit der Schuldner diese Kosten durch Säumnis veranlasst hat) auch zur Tilgung der Schuld (Art. 172 Ziff. 3, Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG; KUKO SchKG- DIGGELMANN, 2. Aufl., Art. 172 N 3, Art. 174 N 10). Die Schuldtilgung ist somit im vorliegenden Fall in wesentlichem Umfang vor, zum Teil aber auch erst nach der Konkursöffnung erfolgt. Nach Art. 174 Abs. 2 SchKG wäre deshalb grundsätzlich die Glaubhaftigkeit der Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin zu prüfen. Die Kammer lässt jedoch den Umstand, dass die Kosten des Konkursamtes und des Konkursgerichtes erst nach der Konkursöffnung sichergestellt wurden, in ständiger Praxis unberücksichtigt, wenn die Schuldtilgung im Übrigen (wie hier) ganz

- 4 - vor der Konkurseröffnung erfolgt ist. Von der Prüfung der Zahlungsfähigkeit wird in diesem Fall abgesehen (vgl. ZR 110/2011 Nr. 79; OGer ZH PS140043 vom 7. März 2014, PS150137 vom 20. August 2015). 2.4 Die Voraussetzungen für die Aufhebung des Konkurses sind somit erfüllt. Die Beschwerde ist gutzuheissen, das angefochtene Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom 5. Juli 2021 (Geschäfts-Nr. EK210283) aufzuheben und das Konkursbegehren abzuweisen. 3. Die Kosten beider Instanzen sind der Schuldnerin aufzuerlegen. Sie hat sowohl das erstinstanzliche als auch das zweitinstanzliche Verfahren veranlasst: das erstinstanzliche Verfahren, weil sie ihre Schuld erst tilgte, nachdem die Gläubigerin das Konkursbegehren gestellt hatte, und das Beschwerdeverfahren, weil sie es unterliess, der Vorinstanz ihre Zahlung nachzuweisen und die Gerichtskosten zu begleichen. Es ist nicht Sache des Betreibungsamtes dafür zu sorgen, dass die Betreuung für den bezahlten Betrag nicht weitergeht (vgl. BSK SchKG I-EMMEL, 2. Aufl. 2010, Art. 12 N 20 m.w.H.). Die Kosten für das Beschwerdeverfahren sind auf Fr. 750.– festzusetzen (vgl. Art. 61 Abs. 1 i.V.m. Art. 52 lit. b GebV SchKG). Der Gläubigerin ist mangels entstandener Umtriebe keine Parteientschädigung zuzusprechen. Das Konkursamt ist anzuweisen, von dem bei ihm einbezahlten Totalbetrag von Fr. 2'300.– (Fr. 700.– Zahlung der Schuldnerin sowie Fr. 1'600.– Rest des von der Gläubigerin der Vorinstanz geleisteten Vorschusses) der Gläubigerin Fr. 1'800.– und der Schuldnerin einen nach Abzug seiner Kosten allfällig verbleibenden Restbetrag auszuzahlen.

- 5 - Es wird erkannt:

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