

Beschluss vom 16. Januar 2018

BEK 2017 187

Mitwirkend Kantonsgerichtsvizepräsidentin lic. iur. Daniela Pérez-Steiner,
Kantonsrichter Clara Betschart und Josef Reichlin.

In Sachen **A.** _____
Inhaber des Einzelunternehmens F. _____,
Gesuchsgegner und Beschwerdeführer,

gegen

D. _____,

Gesuchstellerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend Konkurseröffnung
(Beschwerde gegen die Verfügung des Einzelrichters am Bezirksgericht March vom 1. Dezember 2017, ZES 2017 530);-

hat die Beschwerdekammer,

nachdem sich ergeben und in Erwägung:

1. Mit Eingabe vom 8. November 2017 ersuchte die D._____ beim Bezirksgericht March um Eröffnung des Konkurses, den das Betreibungsamt Schübelbach in der Betreuung Nr. xx am 13. Juli 2017 für die Forderung von Fr. 4'243.95 nebst 5 % Zins seit 9. Juni 2017 sowie für Bearbeitungsgebühren von Fr. 400.00 und Betreuungskosten von Fr. 146.60 dem Schuldner A._____ angedroht hatte (Vi-act. 1 inkl. Beilagen). Der Konkursrichter lud die Parteien zur Verhandlung vom 1. Dezember 2017, 09.30 Uhr vor, wobei er die zu tilgende Forderung inkl. Zins, Bearbeitungsgebühren, Betreuungskosten und Gerichtskosten von Fr. 200.00 auf total Fr. 5'091.95 berechnete (zum Ganzen vgl. Vi-act. 2). Mit Verfügung vom 1. Dezember 2017 eröffnete der Einzelrichter in Abwesenheit der Parteien per 11.15 Uhr den Konkurs (Dispositivziff. 1) und erhob die Gerichtskosten von Fr. 200.00 von der Gläubigerin, jedoch unter Auferlegung zulasten des Schuldners (Dispositivziff. 2).

2. Gegen die Konkurseröffnung erhob der Schuldner während laufender Rechtsmittelfrist am 7. Dezember 2017 Beschwerde mit dem Antrag um Aufhebung des Konkurses und dem Ersuchen um aufschiebende Wirkung (KG-act. 1 und 1a). Gleichzeitig hinterlegte er beim Kantonsgericht die Betreibungsforderung inkl. Zins von Fr. 4'345.35 sowie die Bearbeitungsgebühren, Betreuungskosten und erstinstanzlichen Gerichtskosten von Fr. 746.60, mithin den Betrag von insgesamt Fr. 5'091.95, und leistete darüber hinaus den Kostenvorschuss von Fr. 750.00 für das Beschwerdeverfahren (KG-act. 2). Am 7. Dezember 2017 wurde mit verfahrensleitender Verfügung der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkannt sowie unter anderem die Gläubigerin zur Beschwerdeantwort oder aber zur Erklärung eingeladen, ob der Beschwerde nach geleisteter Hinterlage für die vorinstanzlich festgestellte Schuld noch opponiert werde (KG-act. 2). Der Schuldner reichte sodann am 11. Dezember 2017 einen aktuellen Betreibungsregisterauszug und eine „Inventarliste“ ein (KG-act. 3/1 und 3/2). Die Gläubigerin liess sich nicht verneh-

men, sodass androhungsgemäss aufgrund der Akten entschieden wird (vgl. KG-act. 2 Ziff. 5).

3. Die Konkursöffnung kann nach Art. 174 Abs. 2 SchKG aufgehoben werden, wenn der Schuldner erstens durch Urkunden beweist, dass inzwischen die Schuld, einschliesslich Zinsen und Kosten, getilgt (Ziff. 1) oder der geschuldete Betrag zuhanden des Gläubigers hinterlegt ist (Ziff. 2) oder der Gläubiger auf die Durchführung des Konkurses verzichtet (Ziff. 3) und zweitens seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht.

a) Die Schuldnerin hinterlegte innert Rechtsmittelfrist beim Kantonsgericht die zu tilgende Schuld nebst Zins und Bearbeitungsgebühren sowie die Betreuungskosten und Kosten des vorinstanzlichen Verfahrens in der Höhe von total Fr. 5'091.95, womit die erste Voraussetzung für die beantragte Konkursaufhebung nach Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 i.V.m. Ziff. 2 SchKG erfüllt ist.

b) Zahlungsfähigkeit bedeutet sodann, dass ausreichende liquide Mittel vorhanden sind, mit welchen die Gläubiger bei Fälligkeit ihrer Forderungen befriedigt werden können. Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen einen Schuldner noch nicht als zahlungsunfähig erscheinen. Die Beurteilung der Zahlungsfähigkeit beruht auf einem aufgrund der Zahlungsgewohnheiten eines Konkursiten gewonnenen Gesamteindrucks (Urteil Bundesgericht, 5A_297/2012, vom 10. Juli 2012, E. 2.3). Schliesslich ist die Zahlungsfähigkeit nur, aber immerhin, glaubhaft zu machen; sie muss wahrscheinlicher sein als die Zahlungsunfähigkeit. Allerdings dürfen keine zu strengen Anforderungen gestellt werden (Urteil Bundesgericht, 5A_297/2012, vom 10. Juli 2012, E. 2.3). Abgesehen von der vorliegenden Konkursforderung liegen gemäss aktuellem Auszug aus dem Betreibungsregister vom 7. Dezember 2017 keine Forderungen mit Konkursandrohungen vor, noch sind mit Ausnahme der vorliegend zu beurteilenden Konkursöffnung Konkurse innerhalb der letzten fünf Jahre verzeichnet. Von den vier übrigen Be-

treibungsforderungen in der Höhe von total Fr. 2'637.30 sind zwei Forderungen im Betrag von Fr. 623.80 bzw. Fr. 634.95 bezahlt worden. Verlustscheine sind keine registriert (KG-act. 3/1). Obschon die vom Schuldner eingereichte „Inventarliste“ wenig aussagekräftig ist, kann aufgrund der positiven Kundenliste davon ausgegangen werden, dass mit dem noch ausstehenden Betrag von Fr. 14'600.00 auch die unter anderem noch offenen, betragsmässig jedoch bescheidenen Betreuungsschulden in der Höhe von total Fr. 1'378.55 genügend gedeckt sind. Wesentliche Anhaltspunkte, die auf mangelnde Liquidität des sich erstmals im Konkurs befindenden Schuldners hindeuten, liegen keine vor. Der Schuldner macht denn auch geltend, krankheitshalber nicht in der Lage gewesen zu sein, die Situation abzuschätzen und das Geld zu bezahlen. Anzuführen bleibt aber, dass sich der Schuldner bewusst sein muss, dass bei einem allfälligen erneuten Konkurs das obere Gericht bei einem Weiterzug an das Glaubhaftmachen der Zahlungsfähigkeit höhere Anforderungen stellen würde.

c) In Sinne des Gesagten ist die Dispositivziffer 1 der angefochtenen Verfügung aufzuheben und das Konkursbegehren abzuweisen.

4. a) Die Konkurseröffnungskosten von Fr. 200.00 sowie die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 750.00 sind dem Schuldner aufzuerlegen, hat er doch die Konkurseröffnung verursacht, und es ist der Gläubigerin aus der Hinterlegung den Betrag von total Fr. 5'091.95 (Betreibungsforderung von Fr. 4'243.95 zuzüglich Zins, Bearbeitungsgebühr und Betreuungskosten sowie Fr. 200.00 vorinstanzlicher Gerichtskostenersatz) auszusahlen.

b) Die Gläubigerin reichte keine Beschwerdeantwort ein und machte für das zweitinstanzliche Verfahren keine Aufwendungen geltend, sodass keine Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren zu sprechen ist.

- c) Sodann hat das Konkursamt March über seine (allfälligen) Kosten mit den Parteien abzurechnen;-

beschlossen:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird Dispositivziffer 1 der angefochtenen Verfügung aufgehoben und das Konkursbegehren abgewiesen.
2. Der Beschwerdegegnerin wird der beim Kantonsgericht hinterlegte Betrag von Fr. 5'091.95 ausbezahlt.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 750.00 werden dem Beschwerdeführer auferlegt und vom geleisteten Vorschuss bezogen.
4. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung nach Massgabe von Art. 72 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) *Beschwerde in Zivilsachen* beim Bundesgericht in Lausanne eingereicht werden; die Beschwerdeschrift muss den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen.

5. Zufertigung an den Beschwerdeführer (1/R), die Beschwerdegegnerin (1/R), das Konkursamt March (1/R), das Betreibungsamt Schübelbach (1/R), das Handelsregister des Kantons Schwyz (1/R) und an die Vorinstanz (1/A, vorab und 1/R, unter Rückgabe der Akten) sowie an die Kantonsgerichtskasse (1/ü, im Dispositiv).

Namens der Beschwerdekammer

Die Kantonsgerichtsvizepräsidentin

Versand

18. Januar 2018 kau