

ZSU.2023.69 / ik / ik
(SG.2023.12)
Art. 77

Entscheid vom 16. Mai 2023

Besetzung Oberrichter Richli, Präsident
 Oberrichter Egloff
 Oberrichterin Plüss
 Gerichtsschreiberin Kabus

Klägerin **A.**_____,
 [...]

Beklagte **B. GmbH,**
 [...]
 vertreten durch lic. iur. Marc Siegenthaler, Fürsprecher,
 [...]

Gegenstand Konkurs

Das Obergericht entnimmt den Akten:

1.

1.1.

Die Klägerin betrieb die Beklagte mit Zahlungsbefehl Nr. xxx des Betreibungsamts Z. vom 25. März 2022 für eine Forderung von Fr. 12'170.70 nebst 5 % Zins seit 23. März 2022, Fr. 1'175.00 reglementarische Kosten, Fr. 150.00 Betreibungskosten, Fr. 60.00 Mahnkosten und 5 % Zins vor der Betreibung in Höhe von Fr. 360.73.

1.2.

Die Beklagte erhob gegen den ihr am 5. Mai 2022 zugestellten Zahlungsbefehl keinen Rechtsvorschlag.

2.

2.1.

Die Klägerin stellte mit Eingabe vom 26. Januar 2023 beim Bezirksgericht Kulm das Konkursbegehren, nachdem die Konkursandrohung vom 10. Juni 2022 der Beklagten am 17. Juni 2022 zugestellt worden war und diese die in Betreibung gesetzte Forderung nicht bezahlt hatte.

2.2.

Der Präsident des Bezirksgerichts Kulm erkannte am 16. März 2023 wie folgt:

- " 1.
Über **B. GmbH**, [...] wird mit Wirkung ab **16. März 2023, 08:45 Uhr**, der Konkurs eröffnet.
2.
Mit der Durchführung des Verfahrens wird das Konkursamt Aargau, Amtsstelle Oberentfelden, beauftragt. Vorbehalten bleibt eine allfällige andere Zuweisung durch die leitende Konkursbeamtin. Das Konkursamt wird ersucht, die Konkurseröffnung zu publizieren.
3.
Gegebenenfalls kann das summarische Verfahren zur Anwendung gebracht werden.
4.
Die Gesuchstellerin haftet als Gläubigerin gemäss Art. 194 i.V.m. Art. 169 SchKG gegenüber dem Konkursamt Aargau für die Kosten, die bis und mit der Einstellung des Konkurses mangels Aktiven oder bis zum Schuldenruf entstehen.
5.
Die Entscheidgebühr von Fr. 350.00 wird der Gesuchsgegnerin auferlegt und mit dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss der Gesuchstellerin verrechnet, so dass der Gesuchstellerin gegenüber der Konkursmasse eine Forderung von Fr. 350.00 zusteht."

3.

3.1.

Die Beklagte erhob gegen diesen ihr am 24. März 2023 zugestellten Entscheid mit Eingabe vom 3. April 2023 beim Obergericht des Kantons Aargau Beschwerde und beantragte Folgendes:

" 1.

Der Entscheid des Bezirksgerichts Kulm vom 16. März 2023 sowie der Konkurs über die B. GmbH sei aufzuheben.

2.

Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."

3.2.

Auf die Einholung einer Stellungnahme der Klägerin wurde verzichtet.

Das Obergericht zieht in Erwägung:

1.

Der Entscheid des Konkursgerichts kann innert zehn Tagen mit Beschwerde nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) angefochten werden (Art. 174 Abs. 1 Satz 1 SchKG).

2.

2.1.

Die Rechtsmittelinstanz kann die Konkurseröffnung aufheben, wenn der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden beweist, dass inzwischen die Schuld, einschliesslich der Zinsen und Kosten, getilgt oder der geschuldete Betrag bei der Rechtsmittelinstanz zuhanden des Gläubigers hinterlegt ist oder der Gläubiger auf die Durchführung des Konkurses verzichtet (Art. 174 Abs. 2 SchKG). Diese bundesrechtliche Regelung bezweckt, sinnlose Konkurse über nicht konkursreife Schuldner zu vermeiden (KURT AMONN/FRIDOLIN WALTHER, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. Aufl. 2013, § 36 N. 58).

2.2.

Die Beklagte hinterlegte am 3. April 2023, mithin während der Beschwerdefrist, zugunsten der Klägerin Fr. 15'087.90 bei der Obergerichtskasse (Beschwerdebeilage 5). Damit ist die gesamte Konkursforderung der Klägerin inklusive Zinsen und Kosten gedeckt (act. 9). Die erste Voraussetzung von Art. 174 Abs. 2 SchKG (Hinterlegung des geschuldeten Betrags beim oberen Gericht zuhanden des Gläubigers) ist demnach erfüllt.

2.3.

2.3.1.

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. 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. 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. Die Beurteilung beruht auf einem aufgrund der Zahlungsgewohnheiten des Konkursiten gewonnenen Gesamteindruck (Urteil des Bundesgerichts 5A_33/2021 vom 28. September 2021 E. 2.2 m.w.H.).

Allerdings genügen bloss Behauptungen des Schuldners nicht; vielmehr sind konkrete Anhaltspunkte, wie Zahlungsbelege, Belege über die dem Schuldner zur Verfügung stehenden Mittel (z.B. Bankguthaben, Kreditverträge, Erklärung der Bank, das schuldnerische Unternehmen weiterhin zu stützen), unterzeichnete Debitoren- und Kreditorenlisten, Auftragsbestätigungen, Auszug aus dem Betreibungsregister, aktuelle Jahresrechnung, unterzeichnete Bilanz, Zwischenbilanz, Status, Steuererklärungen und -einschätzungen etc. erforderlich (ROGER GIROUD/ FABIANA THEUS SIMONI, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Aufl. 2021, N. 26d zu Art. 174 SchKG).

Wichtigstes bzw. unerlässliches Dokument zum Glaubhaftmachen der Zahlungsfähigkeit ist der Auszug aus dem Betreibungsregister. Vorzulegen ist ein Betreibungsregisterauszug mindestens der letzten drei Jahre. Auch Betreibungen, gegen die Rechtsvorschlag erhoben wurde, sind im Rahmen der Gesamtbetrachtung der Zahlungsgewohnheiten zu berücksichtigen. Der Schuldner ist deshalb grundsätzlich gehalten, zu jeder im Betreibungsregister nicht als erledigt aufgeführten Forderung Stellung zu nehmen (Urteil des Bundesgerichts 5A_33/2021 vom 28. September 2021 E. 3.3).

2.3.2.

2.3.2.1.

Die Beklagte brachte beschwerdeweise vor, sie übe ihre Tätigkeit seit neun Jahren aus und sei in der Region gut verwurzelt. So bestehe eine enge Zusammenarbeit mit dem C., dem D., dem E., der F., diversen Altersheimen in der Region sowie auch Privatpersonen. Ausserdem sei die Beklagte für den Schülertransport von G. zuständig. Sie sei in sozialer Hinsicht für die Region von grosser Bedeutung. Der erfolgreiche Geschäftsgang zeige sich dabei auch an den Aktiven. Momentan bestünden Debitoren in der Höhe von ca. Fr. 50'000.00 von bereits durchgeführten Schülertransporten. Dieser Grossauftrag werde im Sommer noch erweitert. Weitere Aktiven bildeten sieben für die Ausübung der Berufstätigkeit benötigte Fahrzeuge. Diese seien vollumfänglich mit den Aktiven der Beklagten erworben worden. Die Fahrzeuge seien allesamt in einwandfreiem Zustand. Es bestehe genügend Arbeit und Kapital. Demnach sei der positive Fortgang des Unternehmens garantiert und die Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht. Der provisorische Buchhaltungsabschluss per 2022 könne bei Bedarf nachgeholt werden.

2.3.2.2.

Die Beklagte hat beschwerdeweise ihre Zahlungsfähigkeit zwar behauptet, aber keinerlei Belege für deren Glaubhaftmachung eingereicht. Insbesondere hat sie es unterlassen, einen Betreibungsregisterauszug einzureichen. Bei dessen Fehlen lässt sich nicht entscheiden, ob keine anderen offenen Beteiligungen oder Beteiligungen im Stadium der Konkursandrohung bestehen und keine Verlustscheine gegen sie vorliegen, was beides Grund zur Annahme der Zahlungsunfähigkeit sein könnte. Das Obergericht ist nicht verpflichtet, einen Auszug aus dem Betreibungsregister von Amtes wegen beizuziehen oder die Beklagte aufzufordern, Belege für ihre Behauptungen innert noch offener Frist einzureichen (Urteil des Bundesgerichts 5A_300/2016 vom 14. Oktober 2016 E. 5.2). Es liegt vielmehr in der Verantwortung der Partei, binnen Frist möglichst aussagekräftige, vollständige und aktuelle Angaben zu ihrer finanziellen Lage vorzulegen (Urteil des Bundesgerichts 5A_417/2020 vom 27. Oktober 2020 E. 3.2). Es fehlen u.a. Nachweise über die aufgeführten Fahrzeuge sowie allfällige Bankguthaben, unterzeichnete Debitoren- und Kreditorenlisten, Auftragsbestätigungen, eine aktuelle Jahresrechnung und eine unterzeichnete Bilanz. Ohne Kenntnis des regelmässig anfallenden Aufwands und Ertrags ist es auch nicht möglich zu beurteilen, ob der Beklagten aktuell und in den nächsten Monaten genügend liquide Mittel zur Tilgung allfälliger weiterer Schulden zur Verfügung stehen werden (vgl. E. 2.3.1 hiavor). Demzufolge hat die Beklagte ihre Zahlungsfähigkeit nicht glaubhaft gemacht, womit die zweite Voraussetzung von Art. 174 Abs. 2 SchKG nicht erfüllt ist.

3.

Die gegen das Konkurserkennnis des Präsidenten des Bezirksgerichts Kulm vom 16. März 2023 gerichtete Beschwerde ist abzuweisen.

4.

Bei diesem Ausgang des Beschwerdeverfahrens hat die Beklagte die obergerichtliche Entscheidgebühr zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO; Art. 61 Abs. 1 i.V.m. Art. 52 GebV SchKG) und ihre Parteikosten selber zu tragen. Der Klägerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, da sie keine Beschwerdeantwort zu erstatten hatte.

5.

Die Zahlung der Forderungssumme kann der im Konkurs befindliche Schuldner nicht zu Lasten der Konkursmasse vornehmen, da er über die Aktiven der Masse nicht zum Nachteil der übrigen Gläubiger verfügen darf (Art. 204 Abs. 1 SchKG). Mit Zustimmung der Konkursverwaltung kann er jedoch den Forderungsbetrag samt Zins und Kosten zu Lasten der Masse bei der Beschwerdeinstanz hinterlegen. Diese überweist den Betrag an den Gläubiger, wenn sie die Beschwerde gutheisst. Bei Abweisung der Beschwerde ist der hinterlegte Betrag an die Konkursverwaltung zu überweisen. Diese hat zu entscheiden, ob er der Konkursmasse, dem Schuldner, der die Geldsumme möglicherweise nach der Konkurseröffnung von dritter Seite als Darlehen erworben hat, oder einem Dritten, der die Hinterlegung in eigenem Namen vorgenommen hat, zusteht (GIROUD/THEUS SIMONI, a.a.O., N. 25 f. zu Art. 174 SchKG). Die Obergerichtskasse hat daher die bei ihr von der Beklagten hinterlegten Fr. 15'087.90 an das Konkursamt Aargau, Amtsstelle Oberentfelden, zu überweisen.

Das Obergericht erkennt:

1.

Die Beschwerde der Beklagten wird abgewiesen.

2.

Die obergerichtliche Entscheidgebühr von Fr. 400.00 wird der Beklagten auferlegt.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Die Obergerichtskasse wird angewiesen, nach Rechtskraft des vorliegenden Entscheids die von der Beklagten geleistete Konkurs hinterlage im Betrag von Fr. 15'087.90 an das Konkursamt Aargau, Amtsstelle Oberentfelden, zu überweisen.

Zustellung an:
[...]

Rechtsmittelbelehrung für die Beschwerde in Zivilsachen (Art. 72 ff., Art. 90 ff. BGG)

Gegen Entscheide, die das Verfahren abschliessen, kann **innert 30 Tagen**, von der schriftlichen Eröffnung der vollständigen Ausfertigung des Entscheides an gerechnet, die Beschwerde an das Schweizerische Bundesgericht erhoben werden. In vermögensrechtlichen Angelegenheiten ist die Beschwerde nur zulässig, wenn der Streitwert in arbeits- und mietrechtlichen Fällen mindestens Fr. 15'000.00 bzw. in allen übrigen Fällen mindestens Fr. 30'000.00 beträgt, es sei denn, es stelle sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung oder es handle sich um einen Entscheid des Konkurs- und Nachlassrichters (Art. 44 Abs. 1, Art. 72, Art. 74, Art. 90, Art. 100 Abs. 1 und Art. 112 Abs. 1 BGG).

Die Beschwerde ist schriftlich oder in elektronischer Form beim Schweizerischen Bundesgericht einzureichen (Art. 42 BGG).

Die Beschwerdeschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschriften bzw. eine anerkannte elektronische Signatur zu enthalten. In der Begründung ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht (Art. 95 ff. BGG) verletzt. Ist eine Beschwerde nur unter der Voraussetzung zulässig, dass sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, ist auszuführen, warum diese Voraussetzung erfüllt ist. Die Urkunden, auf die sich die Partei als Beweismittel beruft, sind beizulegen, soweit die Partei sie in den Händen hat; ebenso ist der angefochtene Entscheid beizulegen (Art. 42 BGG).

Aarau, 16. Mai 2023

Obergericht des Kantons Aargau

Zivilgericht, 4. Kammer

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin:

Richli

Kabus