

LP 12 21

URTEIL VOM 13. JUNI 2012

**Kantonsgericht Wallis
Gerichtsbehörde in Schuldbetreibung und Konkurs**

Es wirken mit: Kantonsrichter Dr. Lionel Seeberger, Gerichtsschreiber Dr. Rochus Jossen

in Sachen

X_____, Beschwerdeführer

gegen

die auf Begehren der Y_____ von der Konkursrichterin des Bezirks A_____ am 31. Mai 2012 ausgesprochene

(Konkurseröffnung)

Nach Einsicht in das Konkurserkennnis vom 31. Mai 2012, Betreuung Nr. xxx des Betreibungsamtes A_____, womit über das Vermögen von X_____ der Konkurs eröffnet wurde, sowie in die Akten dieses Verfahrens und jene der Vorinstanz (BK 12 165);

nach Einsicht in die Beschwerde von X_____ vom 4. Juni 2012 (überbracht) mit dem Anträgen, die Konkursöffnung aufzuheben und der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu gewähren;

nach Einsicht in den Entscheid der Gerichtsbehörde in Schuldbetreibung und Konkurs vom 5. Juni 2012, mit welchem das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung, soweit es die Publikation des Konkurses (Art. 232 SchKG) betraf, gutgeheissen und ansonsten indes abgewiesen wurde, der Beschwerdeführer aufgefordert wurde, innert laufender Rechtsmittelfrist bis zum 11. Juni 2012 seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen, d.h. sämtliche sachdienlichen Unterlagen einzureichen, insbesondere hinsichtlich sämtlicher im Betreibungsregisterauszug nicht als erledigt verzeichneten Forderungen zu belegen, wie sie beglichen werden sollen bzw. beglichen wurden, zu belegen, dass die übrigen Konkursandrohungen erledigt sind und zu erläutern und zu belegen, inwieweit die Forderungen, für welche Konkursverlustscheine ausgestellt wurden, erledigt sind, sowie letztlich innert einer Frist von fünf Tagen einen Kostenvorschuss von Fr. 600.-- zu leisten, mit der Androhung, dass im Unterlassungsfalle auf die Beschwerde nicht eingetreten werde;

nach Einsicht in die „Ergänzende Beschwerde gegen die Konkursöffnung“ vom 11. Juni 2011 (Postaufgabe) und in die mit dieser Rechtschrift eingereichten Belege;

erwägend, dass der Entscheid des Konkursgerichts innert zehn Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde nach ZPO angefochten werden kann (Art. 174 Abs. 1 Satz 1 SchKG; Art. 1 lit. c, Art. 309 lit. b Ziff. 7, Art. 319, 321 Abs. 2 ZPO), wobei im Kanton Wallis das Kantonsgericht die zuständige Rechtsmittelinstanz ist (Art. 30 Abs. 2 Satz 1 EGSchKG; Art. 5 Abs. 1 lit. b EGZPO);

erwägend, dass vorliegend ein Einzelrichter entscheiden kann (Art. 30 Abs. 2 Satz 2 EGSchKG i.V.m. Art. 20 Abs. 3 RPfIG; Art. 5 Abs. 2 lit. c EGZPO);

erwägend, dass die Beschwerde innert offener Frist eingereicht, der Kostenvorschuss am 8. Juni 2012 einbezahlt wurde und X_____ zur Beschwerdeführung legitimiert ist, so dass auf die Beschwerde einzutreten ist;

erwägend, dass der Beschwerdeführer als im Handelsregister eingetragener Inhaber einer Einzelfirma der Konkursbetreibung untersteht (Art. 39 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG);

erwägend, dass die Rechtsmittelinstanz gemäss Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1-3 SchKG die Konkursöffnung aufheben kann, wenn der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden beweist, dass inzwischen die Schuld, einschliesslich Zins und Kosten getilgt ist, der geschuldete Betrag bei der Rechtsmittelinstanz zuhanden des Gläubigers hinterlegt ist oder der Gläubiger auf die

Durchführung des Konkurses verzichtet, wobei die Konkurs hinderungsgründe abschliessend aufgezählt werden;

erwägend, dass der Beschwerdeführer bereits in seiner Beschwerde mittels Beschwerdebeleg 3 und 4 dargelegt hat, dass er die Konkursforderung samt Zinsen und Kosten, insbesondere auch die Kosten des angefochtenen Konkurserkennnisses, am 1. Juni 2012 beim Betreibungs- und Konkursamtes A_____ bezahlt bzw. sichergestellt hat;

erwägend, dass die Aufhebung der Konkursöffnung zusätzlich voraussetzt, dass der Schuldner innert der Rechtsmittelfrist seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht (BGE 136 III 294 E. 3.1);

erwägend, dass die Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht ist, wenn diese wahrscheinlicher ist als die Zahlungsunfähigkeit, falls die wirtschaftliche Lebensfähigkeit des schuldnerischen Betriebes nicht von vornherein verneint werden muss, wenn der Schuldner seinen laufenden Verpflichtungen nachzukommen und seine Schulden in absehbarer Zeit abzutragen vermag (Bundesgerichtsurteile 5A_350/2007 vom 19. September 2007 E. 4, 5P.401/2004 vom 22. Dezember 2004 E. 2; Giroud, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, Art. 159-352 SchKG, 2. A., Basel 2010, N. 26 zu Art. 174 SchKG; Staehelin, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, SchKG Ergänzungsband, Basel/Genf/München 2005, N. 26 zu Art. 174 SchKG, je mit Hinweisen);

erwägend, dass an das Vorliegen der Zahlungsfähigkeit keine strengen Anforderungen gestellt werden dürfen und dem Richter bei deren Beurteilung ein weiter Ermessensspielraum zukommt, wobei blosser Behauptungen des Schuldners nicht genügen, sondern vielmehr konkrete Anhaltspunkte, wie Zahlungsbelege, Belege über die dem Schuldner zur Verfügung stehenden Mittel, Debitorenliste, Auftragsbestätigungen, Auszug aus dem Betreibungsregister oder ähnliches erforderlich sind (Giroud, a.a.O., N. 26 zu Art. 174 SchKG mit Hinweisen);

erwägend, dass X_____ am 11. Juni 2012 und damit innert offener Beschwerdefrist mittels Urkunden nachgewiesen hat, dass er seit dem Konkurserkennnis sämtliche im Betreibungsregisterauszug nicht als erledigt verzeichneten Forderungen erledigt hat, sei es durch Rückzug und Löschung von Betreibungen, aufgrund von Vereinbarungen mit den Gläubigern, sei es grossmehrheitlich durch Bezahlung der offenen Forderungen und er damit insbesondere belegt hat, dass die übrigen Konkursandrohungen und Verlustscheine erledigt sind;

erwägend, dass X_____ im Zuge der Tilgung der offenen Forderungen innerhalb weniger Tagen Zahlungen in der Höhe von Fr. 88'358.-- zu leisten vermochte, was bereits Beleg für seine Zahlungsfähigkeit ist und nahelegt, dass er durchaus in der Lage ist, seinen laufenden Verpflichtungen nachzukommen;

erwägend, dass X_____ zudem vorbringt, über gewisse Vermögenswerte, etwa Immobilien und Gerüstmaterial, zu verfügen und dies – zumindest teilweise – mittels Urkunden dokumentieren konnte (Belege 25 f., 27.2);,

erwägend, dass ferner aus den hinterlegten Lohnausweisen hervorgeht, dass X_____ allein aus seiner Tätigkeit für die Stiftung A_____ und als Lehrer in den Jahren 2008 – 2011 ein jährliches Einkommen von durchschnittlich ca. Fr. 60'000.- - erzielte (Belege 31 ff.) und er weitere Einnahmen darlegt;

erwägend, dass damit insgesamt gesehen die Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht ist, d.h., die Zahlungsfähigkeit wahrscheinlicher ist als die Zahlungsunfähigkeit, zumal bei einer erstmaligen Konkursöffnung keine allzu strengen Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit gestellt werden; der Beschwerdeführer muss sich jedoch bewusst sein, dass bei einem erneuten Konkurs ein strengerer Massstab zur Anwendung gelangen würde;

erwägend, dass bezüglich des Kostenentscheids zu berücksichtigen ist, dass der angefochtene Entscheid im Zeitpunkt der Ausfällung begründet war, weshalb nicht nur die Kosten erster Instanz von Fr. 150.--, sondern auch diejenige des Rechtsmittelverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen sind;

erwägend, dass die Spruchgebühr für das vorliegende Verfahren unter Berücksichtigung des Entscheids über das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung auf Fr. 600.-- festzusetzen (Art. 52 lit. b i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG) und mit dem hinterlegten Kostenvorschuss zu verrechnen ist;

erwägend, dass demzufolge auch keine Parteientschädigung zuzusprechen ist, zumal auch die Y_____, bei welcher keine Stellungnahme eingeholt wurde, mangels Aufwands keinen Anspruch auf eine solche hat (Art. 95 Abs. 3 ZPO);

Demnach wird erkannt

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und das am 31. Mai 2012 über das Vermögen von X_____ ausgesprochene Konkurserkennnis der Konkursrichterin des Bezirks A_____ aufgehoben.
2. Die Gerichtskosten des erstinstanzlichen Verfahrens von Fr. 150.-- werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Die Spruchgebühr des Rechtsmittelverfahrens von Fr. 600.-- wird dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem Kostenvorschuss verrechnet.
4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.