Urteilskopf

136 III 294

44. Auszug aus dem Urteil der II. zivilrechtlichen Abteilung i.S. B. gegen K. Krankenkasse (Beschwerde in Zivilsachen) 5A_277/2010 vom 14. Juni 2010

Regeste (de):
Art. 174 SchKG; Konkurshinderungsgründe; Befristung.

Konkurshinderungsgründe müssen sich innert der Rechtsmittelfrist verwirklicht haben und geltend gemacht werden (E. 3).

Regeste (fr):
Art. 174 LP; motifs empêchant la faillite; limitation dans le temps.

Les motifs empêchant la faillite doivent être apparus et soulevés dans le délai de recours (consid. 3).

Regesto (it):
Art. 174 LEF; motivi ostativi al fallimento; limitazione nel tempo.

I motivi ostativi al fallimento devono essersi realizzati e devono essere sollevati nel termine di ricorso (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 294

In der Betreibung für Prämienforderungen von Fr. 858.80 nebst Zins und Kosten stellte die K. Krankenkasse als Gläubigerin das Konkursbegehren gegen B. als Schuldnerin und als im Handelsregister eingetragene Inhaberin einer Einzelfirma. Das Bezirksgericht eröffnete den Konkurs. B. gelangte an das Obergericht des Kantons Zürich, das ihren Rekurs abwies. Das Obergericht hielt dafür, ein nach Ablauf der Rekursfrist eingetretener Konkurshinderungsgrund könne nicht berücksichtigt werden. Da diese Frist am 30. November 2009 abgelaufen sei, B. den Betrag von Fr. 1'120.- aber erst am 4. Dezember 2009 hinterlegt habe, erweise sich die Aufhebung der Konkurseröffnung als unzulässig. Das Bundesgericht weist die von B. (Beschwerdeführerin) dagegen erhobene Beschwerde ab. (Zusammenfassung)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

3. Nach dem Wortlaut von Art. 174 Abs. 2 SchKG setzt die Aufhebung der Konkurseröffnung voraus, dass "mit der Einlegung des Rechtsmittels" ("en déposant le recours"; "impugnando la decisione") die Zahlungsfähigkeit

glaubhaft zu machen und ein "inzwischen" ("depuis lors"; "nel frattempo") eingetretener Konkurshinderungsgrund gemäss Ziff. 1-3 durch Urkunden zu beweisen ist.

3.1 Gestützt auf den Gesetzeswortlaut hat das Bundesgericht unter Hinweis auf die Lehre festgehalten, dass das Gesetz mit der Umschreibung "mit der Einlegung des Rechtsmittels" selber eine zeitliche Schranke für das Beibringen von Unterlagen setzt, die die

Zahlungsfähigkeit belegen. Das Gesetz geht davon aus, dass der Konkurseröffnung ein längeres Betreibungsverfahren vorausgegangen ist, in dessen Verlauf sich der Konkursit über seine finanziellen Verhältnisse Klarheit verschaffen konnte und musste. Werden daher innert Frist keine Unterlagen vorgelegt, besteht grundsätzlich kein Grund für Weiterungen. Insbesondere besteht kein Raum für weitergehende kantonale Regelungen (Urteil 5A_80/2007 vom 4. September 2007 E. 5.2 mit Hinweis auf JAEGER/WALDER/KULL/KOTTMANN, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. II, 4. Aufl. 1997/99, N. 12 und 14 zu Art. 174 SchKG; JÜRGEN BRÖNNIMANN, Novenrecht und Weiterziehung [...]gemäss Art. 174 E SchKG, in: Festschrift Walder, 1994, S. 442, 448 und 451; GIROUD, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Bd. II, 1998, N. 19 und 26 zu Art. 174 SchKG). Das Bundesgericht hat dabei nicht übersehen, dass kantonale Gerichte es mitunter zulassen, Unterlagen sogar nach Ablauf der Rechtsmittelfrist nachzureichen, und dass sie dazu eine Nachfrist ansetzen (zit. Urteil 5A_80/2007 E. 5.2 mit Hinweis auf GIROUD, a.a.O., N. 26 zu Art. 174 SchKG). Es hat dazu festgehalten, dass die fragliche kantonale Praxis dem Gesetzestext widerspricht und dass aus Art. 174 SchKG keine Verpflichtung der oberen kantonalen Gerichte abgeleitet werden kann, Vorbringen nach Ablauf der Rechtsmittelfrist zu berücksichtigen oder eine Nachfrist anzusetzen (Urteile 5P.146/2004 vom 14. Mai 2004 E. 2, 5P.178/2005 vom 11. Juli 2005 E. 2.2.1 und 5P.456/2005 vom 17. Februar 2006 E. 4.1).

3.2 Für die Konkurshinderungsgründe gemäss Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1-3 SchKG muss folgerichtig gelten, was für das Beibringen der Urkunden zu ihrem Beweis gilt. Konkurshinderungsgründe sind gemäss Art. 174 SchKG nur zu berücksichtigen, wenn sie sich innert der Rechtsmittelfrist verwirklicht haben und geltend gemacht werden (ADRIAN STAEHELIN, in: Kommentar zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, Ergänzungsband, 2005, N. 20 ff. zu Art. 174 SchKG; PIERRE-ROBERT GILLIÉRON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Bd. III, 2001, N. 47 zu Art. 174 SchKG, und Poursuite pour dettes, faillite et concordat, 4. Aufl. 2005, N. 1466 S. 279; COMETTA, in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, N. 6 zu Art. 174 SchKG; vgl. auch PIERRE-YVES BOSSHARD, Le recours contre le jugement de faillite, JdT 158/2010 II S. 113, S. 125 f., und MAGDALENA RUTZ, Weiterziehung des Konkursdekretes, in: Schuldbetreibung und Konkurs im Wandel, Festschrift 75 Jahre Konferenz der Betreibungs- und Konkursbeamten der Schweiz, 2000, S. 343 ff., S. 348; so auch ausdrücklich für neue

Tatsachen gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG: Urteil 5P.263/2003 vom 25. August 2003 E. 3.3.1).

3.3 Gemäss den verbindlichen und unangefochtenen Feststellungen des Obergerichts ist die Rechtsmittelfrist von zehn Tagen am 30. November 2009 abgelaufen, die Hinterlegung im Sinne von Art. 174 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG aber erst am 4. Dezember 2009 erfolgt. Der Konkurshinderungsgrund hat sich somit nach Ablauf der Rechtsmittelfrist verwirklicht und war deshalb unbeachtlich. Die Vorbringen der Beschwerdeführerin geben

keinen Anlass, die Rechtsprechung zu überprüfen. Namentlich das gerügte Verbot des überspitzten Formalismus vermag eine Auslegung gegen den Gesetzeswortlaut nicht zu begründen. Mit Blick auf die in E. 3.1 genannten Gründe und unter Berücksichtigung, dass der Gesetzgeber für Entscheide, die vom Konkursgericht getroffen werden, ein summarisches Verfahren vorsieht (Art. 25 Ziff. 2 lit. a SchKG), erscheint es als sachlich und durch schutzwürdige Interessen gerechtfertigt, dass nach Ablauf der Rechtsmittelfrist eingetretene Konkurshinderungsgründe unbeachtlich bleiben. Bei diesem Ergebnis ist die weitere Voraussetzung nicht zu prüfen, wonach zusätzlich die Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht werden muss. Eine Verletzung von Art. 174 SchKG kann dem Obergericht nicht vorgeworfen werden.