

BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2019.59 vom 4. September 2019

BS Appellationsgericht, 2019-09-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_BEZ.2019.59

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2019.59 du 4 septembre 2019

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT BEZ.2019.59 del 4 settembre 2019

Erwägungen

E. 1

Der Entscheid des Zivilgerichts betreffend Konkureröffnung kann innert zehn Tagen mit Beschwerde nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO, SR 272) angefochten werden (Art. 174 Abs. 1 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs [SchKG, SR 281.1]). Diese Frist wurde vorliegend eingehalten. Auf die auch formgerecht erhobene Beschwerde ist somit einzutreten. Zuständig zu ihrer Beurteilung ist das Dreiergericht des Appellationsgerichts (§ 92 Abs. 1 Ziff. 6 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 154.100]).

E. 2

2.1 Die Rechtsmittelinstanz kann die Konkureröffnung aufheben, wenn der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden beweist, dass inzwischen die Schuld, einschliesslich der Zinsen und Kosten, getilgt ist, 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). Die Erfüllung der erwähnten Voraussetzungen muss innerhalb der Beschwerdefrist belegt werden (BGE 139 III 491 E. 4 S. 492 ff. und 136 III 294 E. 3.2 S. 295 mit Hinweisen; statt vieler AGE BEZ.2018.31 vom 11. Juli 2018 E. 2.1; Giroud, in: Staehelin/Bauer/Staehelin [Hrsg.], Basler Kommentar SchKG Band II, 2. Auflage, Basel 2010, Art. 174 N 20).

2.2 Die Schuldnerin macht geltend, sie habe die Schuld einschliesslich der Zinsen und Kosten hinterlegt (vgl. Beschwerde, Rz 13 ff.). Zum Beweis reicht sie eine Abrechnung des Betreibungsamts vom 22. Juli 2019 (Beschwerdebeilage [BB] 12) sowie eine Quittung und eine Abrechnung des Betreibungsamts vom 20. August 2019 (BB 13) ein. Daraus ist ersichtlich, dass am 22. Juli 2019 eine Teilzahlung von CHF 3'181.40 geleistet und am 20. August 2019 CHF 10'869.90 hinterlegt worden sind. Diese Beträge decken die Forderungen der Gläubigerin, die Zinsen sowie die Kosten des Betreibungs- und des Konkursamts. Gemäss der Quittung des Betreibungsamts vom 20. August 2019 ist damit die Konkursforderung gemäss dem angefochtenen Entscheid vollständig hinterlegt bzw. beglichen. Somit ist die erste Voraussetzung für die Aufhebung der Konkureröffnung erfüllt.

2.3 Die Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn wird bejaht, wenn der Schuldner über ausreichend Mittel verfügt, um zumindest alle fälligen Verpflichtungen zu tilgen (AGE BEZ.2019.25 vom 7. Mai 2019 E. 2.3 und BEZ.2019.10 vom 5. Februar 2019 E. 2.3.1; vgl. BGer 5A_810/2015 vom 17. Dezember 2015 E. 3.2.1 und 5A_912/2013 vom 18. Februar 2014 E. 3). Dies setzt voraus, dass objektiv betrachtet ausreichende liquide ■ das heisst aktuelle, tatsächlich verfügbare ■ Mittel vorhanden sind, mit denen fällige Forderungen

beglichen werden können (AGE BEZ.2019.10 vom 5. Februar 2019 E. 2.3.2, BEZ.2018.62 vom 12. Dezember 2018 E. 4.3.1 und BEZ.2018.31 vom 11. Juli 2018 E. 2.3.1; Cometta, in: Commentaire romand, Basel 2005, Art. 174 LP N 8; Fritschi, Die Weiterbildung des Konkurserkennnisses, in: BLSchK 2003, S. 57 ff. [nachfolgend Fritschi, BLSchK 2003], S. 63; vgl. BGer 5A_810/2015 vom 17. Dezember 2015 E. 3.2.1 und 5A_912/2013 vom 18. Februar 2014 E. 3; Walder/Kull/Kottmann, in: Jaeger [Hrsg.], Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Auflage, Zürich 1997/99, Art. 174 N 10). Als liquide Mittel werden dabei gemäss Entscheiden des Bundesgerichts und des Appellationsgerichts sowie herrschender Lehre nur sofort und konkret verfügbare, nicht aber zukünftige, zu erwartende oder mögliche Mittel berücksichtigt (BGer 5A_944/2013 vom 19. März 2014 E. 3.1; AGE BEZ.2019.10 vom 5. Februar 2019 E. 2.3.2; Cometta, a.a.O., Art. 174 LP N 8; Kren Kostkiewicz, Schuldbetreibungs- & Konkursrecht, 3. Auflage, Zürich 2018, N 1122; Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., Art. 174 N 10; a. M. Fritschi, BLSchK 2003, S. 63). Die Zahlungsfähigkeit gemäss Art. 174 SchKG verlangt nicht nur die soeben dargelegte Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn ■ also die Fähigkeit, die fälligen Forderungen mit liquiden Mittel zu tilgen ■, sondern setzt auch die "Lebensfähigkeit" des schuldnerischen Betriebs voraus. Der Schuldner muss demgemäss im Zusammenhang mit den in Betreuung gesetzten fälligen Forderungen und den noch nicht fälligen Forderungen nachweisen, dass er imstande ist, seinen Zahlungsverpflichtungen in absehbarer Zeit nachzukommen, so dass die wirtschaftliche Lebensfähigkeit sichergestellt erscheint. Anders als bei der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn, die im Sinn einer Momentaufnahme nach der Liquidität fragt, geht es bei der Lebensfähigkeit oder Sanierungsfähigkeit des Betriebs um die Entwicklung über einen absehbaren künftigen Zeitraum (AGE BEZ.2019.25 vom 7. Mai 2019 E. 2.3 und BEZ.2019.10 vom

E. 2.4

Die Schuldnerin gibt an, dass per 15. August 2019 ihr gegenüber Betreibungen im Umfang von CHF 69'663.45 offen seien (Beschwerde, Rz 16). Sie stützt sich dabei auf einen Auszug über offene Betreibungen vom 15. August 2019 (BB 14). Auf diesen Auszug kann nicht abgestellt werden, weil er nicht alle offenen Forderungen, für welche die Schuldnerin betrieben worden ist, enthält. Im Auszug aus dem Betreibungsregister vom 22. August 2019 (BB 7) sind sieben zusätzliche Betreibungen im Gesamtumfang von CHF 73'794.35 aufgeführt, deren Status nicht bezahlt (Z oder ZG) ist. Zu diesen Betreibungen äussert sich die Schuldnerin nicht. Insbesondere behauptet sie nicht, die in Betreuung gesetzten Forderungen seien nicht begründet, nicht fällig oder erloschen. Gestützt auf den massgeblichen Auszug aus dem Betreibungsregister vom 22. August 2019 (oben S. 4 Mitte; BB 7) ist davon auszugehen, dass gegenüber der Schuldnerin nach Abzug der inzwischen hinterlegten Konkursforderung 14 fällige Forderungen im Umfang von total CHF 131'862.20 bestehen (C ___ CHF 23'799.45, CHF 6'334.90 und CHF 5'513.40; D ___ CHF 1'237.15; E ___ CHF 1'723.75; F ___ CHF 7'072.60, CHF 7'299. ■ und CHF 7'259.65; G ___ CHF 882.15; H ___ CHF 9'900. ■, CHF 8'000. ■, CHF 10'200. ■ und CHF 11'500. ■; I ___ CHF 31'140.15).

Gemäss Angaben der Schuldnerin (Beschwerde, Rz 20) bzw. gemäss ihrer Aufstellung (BB 17) sind ihr gegenüber per 20. August 2019 zwölf Forderungen verschiedener Gläubiger im Gesamtbetrag von CHF 37'052.40 offen. Sie behauptet nicht, diese Forderungen seien ganz oder teilweise bereits im Auszug aus dem Betreibungsregister vom 22. August 2019 oder im Auszug über offene Betreibungen vom 15. August 2019 enthalten.

Ihre Darstellung (vgl. Beschwerde, Rz 30) spricht vielmehr dafür, dass die Forderungen jedenfalls im Auszug über offene Beteiligungen vom 15. August 2019 nicht enthalten sind. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die von der Schuldnerin erwähnten zwölf Forderungen weder im Auszug über offene Beteiligungen vom 15. August 2019 noch im Auszug aus dem Beteiligungsregister vom 22. August 2019 enthalten sind. Den Ausführungen der Schuldnerin zufolge werden die Steuerrechnungen per 30. September 2019 und die Akontorechnung BVG per 31. Dezember 2019 fällig. Damit sind offensichtlich die Forderungen CHF 425.■ Steuer, CHF 1'995.35 Steuer und CHF 13'751.40 BVG gemeint. Die Schuldnerin behauptet, die Ausgleichskasse habe sich für den Fall, dass der Beschwerde die aufschiebende Wirkung gewährt wird, bereit erklärt, einen Zahlungsaufschub bis Ende Jahr zu gewähren. Zudem habe die Ausgleichskasse auf die abzuklärenden Forderungen betreffend Kinderzulagen hingewiesen, womit sich die Forderungen der Ausgleichskasse erübrigen würden. Diese Behauptungen dürften sich auf die Forderungen CHF 7'121.■ AHV und CHF 7'021.■ AHV beziehen (vgl. Beschwerde, Rz 21; BB 17). Soweit sich die Forderungen nur aus den Angaben der Schuldnerin ergeben, ist auch hinsichtlich ihrer Fälligkeit auf die Angaben der Schuldnerin abzustellen. Folglich ist davon auszugehen, dass von den zwölf Forderungen im Umfang von CHF 37'052.40 fünf Forderungen im Total von CHF 30'313.75 erst am 30. September 2019 oder später fällig werden. Betreffend die Fälligkeit der übrigen Forderungen bleibt die Schuldnerin jegliche Angaben schuldig. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass diese Forderungen bereits fällig sind. Damit sind bei der Beurteilung der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn als fällige Forderungen zusätzlich zu den im Auszug aus dem Beteiligungsregister vom 22. August 2019 erwähnten unbezahlten Forderungen sieben Forderungen im Umfang von insgesamt CHF 6'738.65 zu berücksichtigen. Damit beläuft sich das Total der fälligen offenen Forderungen auf CHF 138'600.85.

E. 2.5

2.5.1 Auf ihrem Geschäftskonto bei der J_____ verfügt die Schuldnerin über ein ■ gesperrtes ■ Guthaben von CHF 25'344.87 (Auszug e-banking vom 15. August 2019 [BB 15]). Darüber hinaus behauptet sie, per 30. Juli 2019 CHF 25'000.■ an das Beteiligungsamt einbezahlt zu haben. Dieser Betrag sei auf dem "Verwertungskonto" des Beteiligungsamts hinterlegt und noch nicht an die betreibenden Gläubiger verteilt worden (Beschwerde, Rz 16). Zum Beweis reicht sie einen BEA.NET-Kontoauszug vom 15. August 2019 (BB 10) ein, gemäss dem am 30. Juli 2019 auf dem Konto der Schuldnerin der genannte Betrag verbucht worden ist. Bei BEA.NET handelt es sich um eine Software für Beteiligungsämter. Das Vorbringen der Schuldnerin scheint unter diesen Umständen als glaubhaft. Die CHF 25'000.■ sind deshalb bei der Beurteilung der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn als liquide Mittel mitzuberechnen.

2.5.2 Entgegen den Vorbringen der Schuldnerin nicht als liquide Mittel betrachtet werden können die drei Fahrzeuge, deren Gesamtwert angeblich CHF 21■823.■ betragen soll (Beschwerde, Rz 17; vgl. dazu auch die drei Comparis Internet-Fahrzeugausschätzungen [BB 16]). Abgesehen davon, dass es an jeglichem Nachweis wie Fahrzeugausweis oder Aktivierung in der Bilanz fehlt, stellen Geschäfts- bzw. Gebrauchtwagen nach der Rechtsprechung keine liquiden Mittel dar (vgl. AGE BEZ.2018.31 vom 11. Juli 2.3.2 und BEZ.2013.22 vom 23. Mai 2013 E. 2.3.2). Im Übrigen ist davon auszugehen, dass zumindest zwei der drei Fahrzeuge für den Betrieb der Schuldnerin erforderlich sind und ein Verkauf dieser Fahrzeuge nicht in Betracht käme, wenn der Betrieb fortgeführt werden

sollte.

Die Schuldnerin behauptet sodann, sie habe Darlehensforderungen gegenüber ihren Mitarbeitern im Umfang von CHF 12'000.■. Zum Beweis verweist sie auf die Bilanz per 31. Dezember 2018 und beantragt eine Parteibefragung (Beschwerde, Rz 17). In der Bilanz per 31. Dezember 2018 (BB 5) werden unter dem Titel "Flüssige Mittel und Wertschriften" Darlehen an Mitarbeiter im Umfang von CHF 12'000.■ erwähnt. Allerdings ist die Bilanz weder unterzeichnet noch revidiert. Zudem fällt auf, dass K_____ die behaupteten Darlehensforderungen in seiner Erklärung gegenüber dem Betreibungsamt vom 22. Juli 2018, in der er namens der Schuldnerin unter anderem Angaben zu deren Aktiven gemacht hat (BB 9), nicht erwähnt hat. Damit ist es fraglich, ob der Bestand der behaupteten Darlehensforderungen glaubhaft ist. Die Fragen, ob der Bestand der Darlehensforderungen glaubhaft ist und ob eine Parteibefragung zur Glaubhaftmachung geeignet wäre, können offen bleiben, weil die Darlehensforderungen bei der Beurteilung der Zahlungsfähigkeit im Sinn von Art. 174 Abs. 2 SchKG ohnehin nicht als liquide Mittel berücksichtigt werden können. In der Bilanz sind unter anderem die flüssigen Mittel und kurzfristig gehaltene Aktiven mit Börsenkurs sowie die übrigen kurzfristigen Forderungen auszuweisen (Art. 959a Abs. 1 Ziff. 1 lit. a und c des Schweizerischen Obligationenrechts [OR, SR 220]). Die Position flüssige Mittel umfasst den Kassenbestand, die Post- und Bankguthaben sowie unter gewissen Voraussetzungen Guthaben aus Cash Pooling (Neuhaus/ Gerber, in: Basler Kommentar. Obligationenrecht II, 5. Auflage, Basel 2016, Art. 959a N 15 und 17). Kurzfristige Darlehen sind unter die übrigen kurzfristigen Forderungen zu subsumieren (Lipp, in: Roberto/Trüb [Hrsg.], Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 959a OR N 10). Damit dürfte die Einordnung der Darlehen an Mitarbeiter unter flüssige Mittel in der Bilanz unrichtig sein. Jedenfalls kann daraus nicht abgeleitet werden, es handle sich um liquide Mittel im für die Beurteilung der Zahlungsfähigkeit gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG massgebenden Sinn. Ein Darlehen, für dessen Rückzahlung weder ein bestimmter Termin noch eine Kündigungsfrist noch der Verfall auf beliebige Aufforderung hin vereinbart worden ist, ist gemäss Art. 318 OR innerhalb von sechs Wochen von der ersten Aufforderung an zurückzubezahlen. Von der gesetzlichen Regelung abweichende Vereinbarungen betreffend die Beendigung der Darlehen werden von der Schuldnerin nicht behauptet. Sie behauptet nicht einmal, dass sie ihre Mitarbeiter bereits zur Rückzahlung der Darlehen aufgefordert habe. Damit ist davon auszugehen, dass die behaupteten Darlehensforderungen frühestens im Oktober 2019 fällig werden. Unter diesen Umständen können sie bei der Beurteilung der Zahlungsfähigkeit im Sinn von Art. 174 Abs. 2 SchKG nicht als liquide Mittel berücksichtigt werden.

Die Schuldnerin behauptet schliesslich, sie habe seit dem 1. September 2016 ihren Mitarbeitern monatlich Kinderzulagen für insgesamt sieben Kinder ausgerichtet, die Kinderzulagen bisher aber nicht bei der Ausgleichskasse beantragt. Inzwischen habe sie ihre Forderung betreffend die Kinderzulagen bei der Ausgleichskasse angemeldet. Sie erhalte von der Ausgleichskasse im Rahmen der Rückforderung voraussichtlich CHF 35'000.■ bis CHF 40'000.■. Die Schuldnerin behauptet, gemäss telefonischer Auskunft der Ausgleichskasse sollten die Prüfung des Anspruchs und die Auszahlung in den nächsten drei Wochen erfolgen (Beschwerde, Rz 19). Sie hat es unterlassen, irgendwelche Belege für die Ausrichtung der Kinderzulagen an die Mitarbeiter und eine Kopie der Anmeldung bei der Ausgleichskasse einzureichen, obwohl ihr dies ohne Weiteres

möglich gewesen wäre. Unter diesen Umständen ist eine Parteiaussage nicht geeignet, die Ausrichtung der Kinderzulagen und deren baldige Rückzahlung glaubhaft zu machen. Folglich ist der Beweisantrag auf Parteibefragung (Beschwerde, Rz 19) in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen und kann die behauptete Forderung mangels Glaubhaftmachung nicht als liquides Aktivum berücksichtigt werden.

2.6 Nach dem Gesagten verfügt die Schuldnerin aktuell ohne Berücksichtigung ihrer Debitorenforderungen über liquide Mittel in der Höhe von CHF 50'344.87 (oben E. 2.5.1). Diesen Guthaben stehen fällige Verbindlichkeiten in der Höhe von CHF 138'600.85 gegenüber (oben E. 2.4). Die Schuldnerin ist demnach bei weitem nicht in der Lage, mit ihren sofort konkret verfügbaren Mitteln die fälligen Forderungen zu begleichen. Die ungedeckte Differenz beträgt CHF 88'255.98. Damit fehlt es ohne Berücksichtigung der Debitorenforderungen eindeutig an der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn. Die Schuldnerin behauptet indessen, über grössere Debitorenbestände zu verfügen, die es ihr ermöglichen würden, die weiteren Ausstände zu decken. Wie die nachfolgenden Erwägungen zeigen, kann die Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn auch bei Berücksichtigung der Debitorenforderungen nicht bejaht werden.

E. 2.7

2.7.1 Die Schuldnerin behauptet, sie habe im August 2019 zehn Rechnungen für bereits geleistete Arbeiten versandt. Per 20. August 2019 beliefen sich diese auf ihrem Geschäftskonto noch nicht eingegangenen kurzfristigen Forderungen insgesamt auf CHF 130'000.25. Sie erwarte ihren Eingang in den nächsten Tagen (Beschwerde, Rz 18; dazu BB 17). Von diesen zehn Rechnungen können nur deren vier im Umfang von CHF 58'080.■ berücksichtigt werden, während bei den übrigen sechs Rechnungen die Umstände betreffend der Abschluss eines Werkvertrags und den Bestand der fakturierten Forderung zu wenig glaubhaft gemacht sind.

Die Schuldnerin hat eine erste Rechnung vom 20. August 2019 für eine dritte Akontozahlung von CHF 21'540.■ mit einer Zahlungsfrist von 30 Tagen sowie Zahlungsbelege für eine erste Akontozahlung von CHF 27'000.■ vom 8. Juli 2019 und eine zweite Akontozahlung von CHF 27'000.■ vom 8. August 2019 betreffend ein Projekt "L____" eingereicht (BB 18). Die Bezahlung der ersten und zweiten Akontozahlung spricht dafür, dass der Werkvertrag tatsächlich abgeschlossen worden ist. Damit ist eine am 19. September 2019 fällige Forderung von CHF 21'540.■ glaubhaft.

Die Schuldnerin hat eine zweite Rechnung vom 20. August 2019 für eine erste Akontozahlung von CHF 10'770.■ und E-Mail-Korrespondenzen vom 5. und 12. August 2019 betreffend ein Projekt an der M____ eingereicht (BB 18). Der elektronische Verkehr spricht dafür, dass der Werkvertrag, auf den sich die Rechnung bezieht, abgeschlossen worden ist. Der Umfang der Arbeiten und die Zahlungsfristen sind aber weder der Beschwerde noch der E-Mail-Korrespondenz zu entnehmen. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die Zahlungsfrist wie bei vielen anderen Rechnungen der Schuldnerin 30 Tage beträgt. Damit ist eine am 19. September 2019 fällige Forderung von CHF 10'770.■ glaubhaft.

Die Schuldnerin hat eine dritte Rechnung vom 20. August 2019 für eine dritte Akontozahlung von CHF 10'770.■ und E-Mail-Korrespondenzen vom 5. und 11. Juni 2019 betreffend ein Projekt an der N____ eingereicht (BB 18). Der elektronische Verkehr spricht dafür, dass der Werkvertrag, auf den sich die Rechnung bezieht, wohl

abgeschlossen worden ist. Der Umfang der Arbeiten und die Zahlungsfristen sind aber weder der Beschwerde noch der E-Mail-Korrespondenz zu entnehmen. Unter diesen Umständen ist davon auszugehen, dass die Zahlungsfrist wie bei vielen anderen Rechnungen der Schuldnerin 30 Tage beträgt. Damit ist eine am 19. September 2019 fällige Forderung von CHF 10'770.■ glaubhaft.

Die Schuldnerin hat schliesslich eine Rechnung vom 16. August 2019 für eine erste Akontozahlung von CHF 15'000.■ für bereits geleistete Arbeiten mit einer Zahlungsfrist von 30 Tagen sowie einen Werkvertrag vom 5. März 2019 betreffend Aussenisolation mit einem Pauschalpreis von CHF 28'000.■ und einen Werkvertrag vom 5. März 2019 betreffend Gipserarbeiten mit einem Pauschalpreis von CHF 20'000.■ betreffend ein Projekt am O____ eingereicht (BB 18). Gemäss diesen Verträgen sind jederzeit 90 % der geleisteten Arbeiten innert 30 Tagen und der Rest von 10 % 30 Tage nach Fertigstellung der Arbeiten zu bezahlen. Es ist glaubhaft, dass sich die Rechnung auf diese Verträge stützt. Damit ist eine am 16. September 2019 fällige Forderung von CHF 15'000.■ glaubhaft.

Bezüglich der übrigen sechs Rechnungen (alle BB 18) fehlt es jeweils an Urkunden, die für den Abschluss des behaupteten Werkvertrags sprechen würden, auf den sich die Rechnungen stützen, wie auch an Behauptungen betreffend den Abschluss des Werkvertrags. Unter diesen Umständen ist eine Parteiaussage nicht geeignet, den Abschluss des Werkvertrags und den Bestand der in Rechnung gestellten Forderung glaubhaft zu machen. Folglich ist der Beweisantrag auf Parteibefragung (Beschwerde, Rz 18) in antizipierter Beweiswürdigung abzuweisen und können die behaupteten Forderungen mangels Glaubhaftmachung nicht berücksichtigt werden. Dies betrifft die Rechnung vom 16. August 2019 über CHF 6'693.55 (Projekt "P____"), die Rechnung vom 10. August 2019 über CHF 3'831.10 (Projekt "Q____"), die Rechnung vom 16. August 2019 über CHF 4'308.■ (Projekt "R____"), die Rechnung vom 14. August 2019 über CHF 17'232.■ (Projekt "S____"), die Rechnungen vom 2. Juli 2019 über CHF 23'878.25 und vom 25. Juli 2019 über CHF 15'977.35 (beide Projekt "T____").

2.7.2 Selbst wenn man die spätestens bis zum 19. September 2019 fällig werdenden Debitorenforderungen von insgesamt CHF 58'080.■ unter den liquiden Mitteln mitberücksichtigen würde, würden diese Eingänge bei weitem nicht ausreichen, um die verbliebenen Verbindlichkeiten von CHF 88'255.98 (oben E. 2.6) zu decken. Beim verbleibenden Minus von CHF 30'175.98 wäre zudem zu beachten, dass bis dahin wieder Löhne im Umfang von CHF 19'400.■ anfielen. Gemäss den Angaben der Schuldnerin (Beschwerde, Rz 5) arbeiteten bei ihr bis Ende Juli 2019 fünf und bis Ende August 2019 vier Personen und bezogen die vier Personen Lohn von insgesamt CHF 19'400.■ (3 x CHF 4'400.■, 1 x CHF 6'200.■). Aus den eingereichten e-banking-Auszügen (BB 19) ergeben sich wenn überhaupt vollständige Lohnzahlungen nur bis und mit Juli 2019. Mangels Nachweises einer anderen Abrede ist davon auszugehen, dass die Schuldnerin die Löhne jeweils per Ende Monat auszurichten hat (Art. 323 Abs. 1 OR). Soweit am 20. August 2019 noch nicht eingegangene und voraussichtlich im Verlauf von September eingehende Debitorenforderungen berücksichtigt werden könnten, wären folglich auch die Lohnforderungen für August 2019 als fällige Schulden zu berücksichtigen. Damit würde die Deckungslücke CHF 49'575.98 betragen. Schliesslich ist es schwer vorstellbar, dass die Schuldnerin die behaupteten bereits geleisteten Arbeiten im Umfang von CHF 130'000.25 (vgl. dazu Beschwerde, Rz 18) mit einer vier- oder fünfköpfigen Belegschaft ohne Beizug

von Dritten bewältigt hat. Es versteht sich von selbst, dass auch die Arbeit dieser Dritten zu vergüten wäre, was die behaupteten Erträge erheblich schmälern würde. Dass die Schuldnerin regelmässig mit Subunternehmern zusammengearbeitet hat, zeigt die Erfolgsrechnung 2018 (BB 5), welche neben Löhnen (Konto 5200) in der Höhe von rund CHF 257'000.■ "Fremdarbeiten allgemein" (Konto 4400) von rund CHF 285'000.■ bei einem Dienstleistungsertrag bzw. Kundenarbeiten (Konto 3400) von rund CHF 688'000.■ ausweist. Hierüber schweigt sich die Schuldnerin jedoch gänzlich aus.

2.7.3 Die Schuldnerin behauptet, sie erbringe derzeit Arbeiten an diversen Projekten, die voraussichtlich bis Ende August bzw. Ende September 2019 abgeschlossen werden könnten. Insgesamt könne sie für diese Arbeiten per Ende September 2019 Rechnungen über CHF 121■430.■ ausstellen. Dieser Betrag werde nach der üblichen Zahlungsfrist von 30 Tagen voraussichtlich per Ende Oktober eingehen (Beschwerde, Rz 24 f.). Die vorstehenden Behauptungen sind von der Schuldnerin nur teilweise glaubhaft gemacht worden. Unabhängig davon können die behaupteten Forderungen aus noch nicht fakturierten Arbeiten, die erst im Verlauf des oder gar Ende Oktober 2019 fällig würden, aber ohnehin nicht zu den liquiden Mitteln gerechnet werden. Sie sind auch nicht geeignet, die aktuelle Zahlungsunfähigkeit betreffend spätestens seit dem 20. August 2019 fällige Forderungen als bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeit erscheinen zu lassen. Dies gilt erst recht für die weiteren Aufträge im Umfang von rund CHF 258■000.■, für welche die Schuldnerin bereits definitive Zusagen erhalten haben will (vgl. dazu Beschwerde, Rz 26 f.). Diesbezüglich fehlen jegliche Angaben dazu, wann voraussichtlich welche Zahlungen eingehen sollten. Im Übrigen erscheint es ausgeschlossen, dass die Schuldnerin mit ab September 2019 noch drei Mitarbeitern innert einiger Monate Aufträge im Umfang von rund CHF 380■000.■ ohne Beizug Dritter bewältigen könnte. Dazu bleibt sie aber jegliche Angaben schuldig.

2.8 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es der Schuldnerin mit ihrer Beschwerde nicht gelingt, glaubhaft zu machen, dass sie über ausreichende liquide ■ das heisst aktuelle, tatsächlich verfügbare ■ Mittel verfügt, mit welchen die fälligen Forderungen getilgt werden können. Auch wenn die Debitorenforderungen, soweit sie glaubhaft gemacht worden sind, mitberücksichtigt werden, kann nicht gesagt werden, dass es sich bei ihrer aktuellen Zahlungsunfähigkeit bloss um eine vorübergehende Zahlungsschwierigkeit handelt. Da die Schuldnerin somit die Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn als erste notwendige Voraussetzung der Zahlungsfähigkeit im Sinn von Art. 174 Abs. 2 SchKG nicht glaubhaft gemacht hat, ist die Beschwerde gegen die Konkurseröffnung abzuweisen.

3.

Wenn die Beschwerdeinstanz die Beschwerde abweist, nachdem sie mit der Gewährung der aufschiebenden Wirkung nicht nur die Vollstreckbarkeit des Entscheids des Konkursgerichts, sondern auch die Konkurswirkungen und damit die formelle Rechtskraft des Konkursentscheids aufgeschoben hat, treten die Konkurswirkungen erst im Zeitpunkt des Entscheids der Beschwerdeinstanz ein und hat diese den Zeitpunkt der Konkurseröffnung neu festzulegen (vgl. BGer 5A_92/2016 vom 17. März 2016 E. 1.3.2.1; Giroud, a.a.O., Art. 175 N 4; Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., Art. 174 N 15).

4.

Aus den vorstehenden Erwägungen folgt, dass die Beschwerde sich als unbegründet erweist und daher abzuweisen ist. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat die Schuldnerin

die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens von CHF 600.■ zu tragen (Art. 106 Abs. 1 ZPO und Art. 61 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 52 der Gebührenverordnung zum SchKG [GebV SchKG], SR 281.35)).

E. 5

Februar 2019 E. 2.3.1; Fritschi, Verfahrensfragen bei der Konkursöffnung, Diss. Zürich 2010, S. 332). Die nachträgliche Aufhebung der Konkursöffnung muss ein wirtschaftlich sinnvoller Entscheid sein, was nur der Fall ist, wenn der schuldnerische Betrieb "lebensfähig" ist (AGE BEZ.2019.25 vom 7. Mai 2019 E. 2.3 und BEZ.2019.10 vom 5. Februar 2019 E. 2.3.1; Walder/Kull/Kottmann, a.a.O., Art. 174 N 10). Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen den 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 (BGer 5A_810/2015 vom 17. Dezember 2015 E. 3.2.1 und 5A_912/2013 vom 18. Februar 2014 E. 3; AGE BEZ.2015.36 vom 22. Juni 2015 E. 2.3.1, BEZ.2015.23 vom 8. Mai 2015 und BEZ.2014.82 vom 30. September 2014 E. 2.3.1; Staehelin, in: Basler Kommentar. SchKG, Ergänzungsband zur 2. Auflage, Basel 2017, Art. 174 ad N 26a; vgl. BGer 5A_944/2013 vom 19. März 2014 E. 3.1; Kren Kostkiewicz, a.a.O., N 1122). Die Zahlungsfähigkeit muss nach dem Gesetzeswortlaut glaubhaft, das heisst mittels schlüssiger Belege ausreichend wahrscheinlich gemacht werden. Der wichtigste Beleg in diesem Zusammenhang ist der Auszug aus dem Betreibungsregister (BGer 5A_126/2010 vom 10. Juni 2010 E. 6.2; AGE BEZ.2019.25 vom 7. Mai 2019 E. 2.3, BEZ.2018.62 vom 12. Dezember 2018 E. 4.3.1 und BEZ.2018.31 vom 11. Juli 2018 E. 2.3.1).

Es fragt sich, ob Forderungen aus Lieferungen und Leistungen (Debitorenforderungen) bei der Beurteilung der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn als liquide Mittel zu qualifizieren sind. Im Entscheid BEZ.2014.82 vom 30. September 2014 erwog das Appellationsgericht, selbst fällige Debitorenforderungen seien keine liquiden Mittel (AGE BEZ.2014.82 vom 30. September 2014 E. 2.3.3). Dem Entscheid des Appellationsgerichts BEZ.2016.15 vom 22. März 2016 scheint hingegen die Annahme zugrunde zu liegen, dass belegte Debitorenforderungen, die mit grosser Wahrscheinlichkeit in Kürze beglichen werden, als liquide Mittel qualifiziert werden können (vgl. AGE BEZ.2016.15 vom 22. März 2016 E. 2.3.3). Wie es sich damit verhält, kann aus dem folgenden Grund offen bleiben. Da bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten den Schuldner noch nicht als zahlungsunfähig erscheinen lassen, wenn wesentliche Anhaltspunkte für eine Verbesserung seiner finanziellen Situation zu erkennen sind (vgl. oben S. 4 oben), ist die Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn bei Vorhandensein ausreichender belegter Debitorenforderungen, die mit grosser Wahrscheinlichkeit in Kürze beglichen werden, auch dann zu bejahen, wenn die Debitorenforderungen nicht als liquide Mittel qualifiziert werden. Damit sind entsprechende Debitorenforderungen im Ergebnis bei der Prüfung der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn in jedem Fall zu berücksichtigen. Dementsprechend hat das Appellationsgericht im Entscheid AGE BEZ.2014.82 vom 30. September 2014 die fälligen Debitorenforderungen bei der Prüfung der Zahlungsfähigkeit im engeren Sinn mitberücksichtigt (vgl. AGE BEZ.2014.82 vom 30. September 2014 E. 2.3.3).

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