

# **ZG\_OBERGERICHT BZ 2022 107 vom 7. Dezember 2022**

ZG Obergericht, 2022-12-07, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg\\_obergericht\\_BZ\\_2022\\_107](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_BZ_2022_107)

FR: ZG\_OBERGERICHT BZ 2022 107 du 7 décembre 2022

IT: ZG\_OBERGERICHT BZ 2022 107 del 7 dicembre 2022

## **Regeste**

II. Beschwerdeabteilung

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 172 Ziff. 3 SchKG weist das erstinstanzliche Gericht das Konkursbegehren ab, wenn der Schuldner durch Urkunden beweist, dass die Schuld, Zinsen und Kosten inbegriffen, getilgt ist oder dass der Gläubiger ihm Stundung gewährt hat.

#### **E. 1.1**

Die Beschwerdeführerin machte in der Beschwerde geltend, sie habe noch vor der Konkursverhandlung vom 18. Oktober 2022 die offenen Beträge (offene Forderung inkl. Zinsen und Kosten von CHF 6'938.85) bei der Beschwerdegegnerin beglichen, sodass am angesetzten Verhandlungstermin keine Ausstände mehr bestanden hätten. An der Konkursverhandlung habe keine der Parteien teilgenommen. In der Folge habe sich herausgestellt, dass auch keine der Parteien das Kantonsgericht Zug rechtzeitig informiert habe (vgl. act. 1).

#### **E. 1.2**

Tilgung der Schuld im Sinne von Art. 174 Abs. 2 SchKG verlangt, dass die in Betreuung gesetzte Forderung samt Zinsen und Kosten bezahlt wird, d.h. entspricht der Tilgung gemäss Art. 172 Ziff. 3 SchKG (Giroud/Theus Simoni, Basler Kommentar, 3. A. 2021, Art. 174 SchKG N 21). Tilgen im Sinne von Art. 172 SchKG bedeutet Tilgung nach den Vorschriften des Obligationenrechts, also gemäss Art. 74 ff. und Art. 85 ff. OR (Giroud/Theus Simoni, Basler Kommentar, a.a.O., Art. 172 SchKG N 12). Geldschulden sind grundsätzlich Bringschulden (Art. 74 Abs. 2 Ziff. 1 OR). Der Schuldner hat die Leistung am Wohnort oder Geschäftssitz des Gläubigers zu erbringen. Entscheidend ist dabei derjenige Zeitpunkt, in welchem der Gläubiger über das Geld verfügen kann. Ist bargeldloser Zahlungsverkehr vereinbart, tritt die Erfüllungswirkung ein, wenn der geschuldete Geldbetrag auf dem Konto des Gläubigers gutgeschrieben ist. Dies bedeutet, dass derjenige Schuldner, der zur Zahlung Buch- oder Giralgeld verwendet, in der Zeitspanne zwischen Zahlungsauftrag und Erfüllung das Verzögerungs- und Verlustrisiko trägt (BGE 124 III 112 E. 2.a; Urteile des Bundesgerichts H 328/02 vom 30. Januar 2004 E. 3.1; I 83/07 vom 2. Mai 2007 E. 3.3; 9C\_912/2012 vom 13. Mai 2013 E. 3).

#### **E. 1.3**

Im vorliegenden Fall bestätigte die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 25. Oktober 2022, dass die Beschwerdeführerin die Konkursforderung bereits vor der Konkurseröffnung am 18. Oktober 2022 vollumfänglich beglichen habe (act. 1). Mit Eingabe vom 9.

November 2022 präzisierte sie diese Angaben und erklärte, die Beschwerdeführerin habe am 17. Oktober 2022 die Konkursforderung vollumfänglich beglichen. Die Zahlung sei bei ihr im System am 18. Oktober 2022, 07.00 Uhr, eingeleistet worden (act. 8). Damit hat die Beschwerdeführerin belegt, dass sie die Konkursforderung einschliesslich der Zinsen und Kosten vor der Konkursöffnung vom 18. Oktober 2022, 09.15 Uhr, bezahlt hat. Sie hat es aber unbestrittenermassen versäumt, den ihr obliegenden Zahlungsnachweis rechtzeitig gegenüber der erstinstanzlichen Konkursrichterin zu leisten. Da die Konkursrichterin somit keine Kenntnis von dieser Zahlung hatte, blieb ihr nichts anderes übrig, als über die Beschwerdeführerin den Konkurs zu eröffnen, nachdem unbestrittenermassen auch kein anderer Konkurs hinderungsgrund gemäss Art. 172 ff. SchKG vorlag.

#### **E. 1.4**

Beim Zahlungsnachweis handelt es sich um eine neue Tatsache. Nach Art. 174 Abs. 1 SchKG können die Parteien im Rechtsmittelverfahren neue Tatsachen voraussetzungslos geltend machen, wenn diese vor dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind. Damit

Seite 4/5 kann die vollständige Tilgung der Schuld im vorliegenden Beschwerdeverfahren als sogenanntes unechtes Novum berücksichtigt und die Konkursöffnung aufgehoben werden.

#### **E. 1.5**

Da sich die Beschwerdeführerin nicht auf einen der Konkursaufhebungsgründe gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG beruft, ist sie davon befreit, ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen.

#### **E. 1.6**

Die Beschwerde erweist sich mithin als begründet und ist gutzuheissen. Das angefochtene Konkursdekret ist deshalb aufzuheben und das Konkursbegehren zufolge Zahlung abzuweisen.

#### **E. 2**

Trotz Gutheissung der Beschwerde hat die Beschwerdeführerin die Kosten des erst- und zweitinstanzlichen Verfahrens zu tragen. Wie erwähnt, erging das Konkursdekret seinerzeit zu Recht. Die Beschwerdeführerin hat die Voraussetzungen für dessen Aufhebung erst nachträglich nachgewiesen und damit auch das vorliegende Beschwerdeverfahren verursacht. Sie hat demzufolge für die dadurch verursachten Kosten einzustehen.

Desgleichen hat sie die dem Konkursamt bisher entstandenen Kosten verursacht und muss auch hierfür aufkommen. Der Beschwerdegegnerin ist schon mangels eines entsprechenden Antrags keine Parteientschädigung zuzusprechen. Urteilsspruch

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