

# ZH\_OBERGERICHT PS210146 vom 17. August 2021

ZH Obergericht, 2021-08-17, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS210146](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS210146)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS210146 du 17 août 2021

IT: ZH\_OBERGERICHT PS210146 del 17 agosto 2021

## Erwägungen

### E. 1

Der Schuldner und Beschwerdeführer (nachfolgend Schuldner) ist Inhaber der Einzelfirma "A.\_\_\_\_\_ Ihr ...-Spezialist", welche seit dem tt. Juli 2016 im Handelsregister eingetragen ist und ihren Sitz seit dem tt. März 2018 an der Adresse C.\_\_\_\_\_ ... in D.\_\_\_\_\_ SZ hat. Gemäss Handelsregister bezweckt die Einzelunternehmung des Schuldners die Erbringung von Schreinerarbeiten, insbesondere Holzterrassen (vgl. act. 5). Der Schuldner selbst hatte seinen Wohnsitz bis Ende Mai 2021 an der E.\_\_\_\_\_ -Strasse ... in F.\_\_\_\_\_ (vgl. act. 8/6). Die Vorinstanz ging davon aus, dass er danach an die Sitzadresse der Einzelunternehmung in D.\_\_\_\_\_ SZ gezogen, dort jedoch nicht gemeldet sei (act. 8/7). Mit Schreiben vom 12. August 2021 teilte der Schuldner der Kammer mit, dass er ab September 2021 an der G.\_\_\_\_\_ -Strasse ... (recte: G'.\_\_\_\_\_ -Strasse ...) in H.\_\_\_\_\_ wohnen werde (act. 12).

### E. 2

Mit Urteil vom 3. August 2021 (act. 3 [= act. 7 = 8/11]) eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Uster für nachfolgende Forderung der Gläubigerin den Konkurs über den Schuldner: Forderung von CHF 1'130.25 Zins 5% seit 01.09.2020 CHF 52.00 Gläubigerkosten CHF 160.00 Betreuungskosten CHF 158.60 . / . Teilzahlungen CHF - Total CHF 1'500.85

#### E. 2.1

Der Schuldner belegt, dass er zugunsten der Gläubigerin am 6. August 2021 bei der Obergerichtskasse Fr. 1'550.- und damit einen die Konkursforderung von Fr. 1'500.85 (inkl. Kosten und Zins) übersteigenden Betrag hinterlegt hat (act. 4/2). Im Weiteren hat der Schuldner gleichentags beim Konkursamt Uster zur Deckung der Kosten des Konkursgerichts und des Konkursverfahrens bis zu einer allfälligen Konkursaufhebung Fr. 750.- sichergestellt (act. 4/3) und den Kostenvorschuss für das Beschwerdeverfahren von Fr. 750.- bei der Obergerichtskasse einbezahlt (act. 4/1). Der Konkurshinderungsgrund der Hinterlegung ist damit ausgewiesen. Um die Aufhebung der Konkursöffnung zu erreichen, hat der Schuldner überdies seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen.

- 4 -

#### E. 2.2

Die Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit setzt zunächst eine substantiierte Behauptung voraus. Der Schuldner muss somit seine finanziellen Verhältnisse zumindest in groben Zügen offen legen und anhand der Einnahmen und Ausgaben sowie der liquiden Mittel angeben, wie er die anstehenden Schulden bezahlen kann. Auch wenn der Schuldner die Zahlungsfähigkeit nicht strikt beweisen, sondern nur glaubhaft machen

muss, genügen seine Behauptungen allein nicht. Er muss seine Angaben durch objektive Anhaltspunkte untermauern, so dass das Gericht zur Überzeugung gelangen kann, dass die Behauptungen zu- treffen, auch wenn das Gegenteil noch für möglich gehalten wird (BGE 132 III 715 E. 3.1, BGer 5A\_726/2010 E. 3.2.1). 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. Grundsätzlich als zahlungsunfähig erweist sich ein Schuldner, der beispielsweise Konkursandrohungen anhäufen lässt, systematisch Rechtsvorschlag erhebt und selbst kleinere Beträge nicht bezahlt. Die Beurteilung beruht auf einem Gesamteindruck, der aufgrund der Zahlungsgewohnheiten eines Konkursiten gewonnen wird (BGer 5A\_912/2013 vom 18. Februar 2014, E. 3). Nach Praxis der Kammer genügt es zur Annahme der Zahlungsfähigkeit, wenn glaubhaft gemacht ist, dass der Schuldner die aktuell dringendsten Verpflichtungen bedienen kann und innert längstens zwei Jahren neben den laufenden Verbindlichkeiten auch die schon bestehenden Schulden wird abtragen können (OGer ZH, PS140068 vom 29. April 2014).

### **E. 2.3**

Wie bereits vorstehend (Ziff. I.1) ausgeführt, befand sich der Wohnsitz des Schuldners bis Ende Mai 2021 in F. \_\_\_\_\_. Für die Zeit danach ging die Vorinstanz davon aus, dass der Schuldner an die Sitzadresse der Einzelunternehmung in D. \_\_\_\_\_ SZ gezogen sei. Der Schuldner reicht sowohl vom für die Gemeinde F. \_\_\_\_\_ zuständigen Betreibungsamt Uster (act. 11/3) als auch vom für die Gemeinde D. \_\_\_\_\_ SZ zuständigen Betreibungsamt D. \_\_\_\_\_ (act. 13/8) einen aktuellen Betreibungsregisterauszug ein, wobei er geltend macht, alle sich aus

- 5 - den beiden Auszügen ergebenden Betreibungen vollständig bezahlt zu haben (act. 2 und 12). a) Aus dem Auszug des Schuldners aus dem Betreibungsregister des Betreibungsamtes Uster vom 11. August 2021 ergeben sich neben der der Konkursöffnung zugrunde liegenden Betreibung (Nr. 1) insgesamt 48 weitere Betreibungen, von denen jedoch in 38 Fällen die Forderung bereits vollständig an das Betreibungsamt oder den Gläubiger bezahlt wurde oder nach Verwertung eine vollständige Befriedigung des Gläubigers erfolgt ist. Von den verbleibenden 10 Betreibungen ist eine (Nr. 2 über Fr. 3'600.-) erloschen, die restlichen neun Betreibungen (Gesamtbetrag Fr. 16'715.35) befinden sich allesamt im Stadium der Konkursandrohung (act. 11/3). Der Schuldner ist der Meinung, alle aus dem Betreibungsregister des Betreibungsamtes Uster ersichtlichen Betreibungen beglichen zu haben (vgl. act. 2 und 12), wobei er hierzu die nachfolgenden Belege einreicht: Betreibungsamt Uster Betrag Gläubiger bezahlter Zahlungen- Belegung-Nr. Register Betrag datum 1 3 Fr. 13'379.35 I. \_\_\_\_\_ AG 13'079.40 25.09.2020 11/6 = 13/7 2 4 Fr. 526.65 J. \_\_\_\_\_ AG 523.15 26.10.2020 11/5 = 13/6

### **E. 2.4**

Zu seiner Zahlungsfähigkeit führt der Schuldner im Wesentlichen aus, seine Einzelunternehmung habe in diesem Jahr bereits einen Umsatz von über Fr. 350'000.- erwirtschaftet, wovon er sich einen Lohn von Fr. 58'000.- habe auszahlen können und noch einen Gewinn von ca. Fr. 20'000.- erzielt habe. Auf dem Firmenkonto würden sich derzeit ca. Fr. 45'000.- befinden. Für die Zukunft habe er zudem bereits mehrere kleine

Aufträge und eine grössere Überbauung in N.\_\_\_\_ (Auftragsvolumen ca. Fr. 98'000.-). Er sei zahlungsfähig und verfüge über genügend liquide Mittel, um seiner Zahlungspflicht nachzukommen (act. 12).

### **E. 2.5**

Zwar belegt der Schuldner die von ihm zu seinem Umsatz und Gewinn gemachten Aussagen nur durch eine rudimentäre Aufstellung seiner Geschäftszahlen, die zudem von ihm nicht unterzeichnet wurde (act. 11/7). Indes ist aus den vom Schuldner im Übrigen eingereichten Unterlagen ersichtlich, dass sich auf seinem Geschäftskonto per 11. August 2021 tatsächlich ein Saldo von Fr. 45'761.30 befand (act. 11/14), weshalb er bereits aufgrund dessen ohne weiteres in der Lage ist, die noch offenen Betreuungsforderungen unmittelbar nach Aufhebung der Konkursöffnung vollständig zu tilgen. Die Zahlungsfähigkeit des Schuldners ist damit hinreichend glaubhaft. Die Beschwerde ist deshalb gutzuheissen und der Konkurs aufzuheben. Festzuhalten ist jedoch, dass – sollte es den Erwartungen zum Trotz dennoch zu einer erneuten Konkursöffnung kommen – der Massstab in einem weiteren Konkursverfahren strenger und die Tatsache der erneuten Konkursöffnung in einem Beschwerdeverfahren ein starkes Indiz für eine anhaltende Zahlungsunfähigkeit des Schuldners wäre. III. 1. Durch die verspätete Zahlung hat der Schuldner sowohl die Konkursöffnung als auch das Beschwerdeverfahren verursacht. Entsprechend hat er die Kosten des Konkursamtes, die Kosten des Konkursgerichtes und die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen. Die Spruchgebühr für das Beschwerdeverfahren ist mit den geleisteten Vorschüssen zu verrechnen.

- 9 - 2. Der Gläubigerin ist mangels relevanter Aufwendungen im vorliegenden Verfahren keine Prozessentschädigung zuzusprechen. Es wird erkannt:

### **E. 3**

5 Fr. 904.35 K.\_\_\_\_ Zürich Ser- 818.55 31.08.2020 13/5 vice Center

### **E. 4**

6 Fr. 398.35 L.\_\_\_\_ (Schweiz) 250.00 16.11.2020 13/4

### **E. 7**

Fr. 303.20 K.\_\_\_\_ Zürich Ser- vice Center 5 8 Fr. 301.70 K.\_\_\_\_ Zürich Ser- 1'904.35 13.08.2021 13/2 vice Center

### **E. 9**

Fr. 71.70 K.\_\_\_\_ Zürich Ser- vice Center 6 10 Fr. 496.75 B.\_\_\_\_ Hauptsitz 7 11 Fr. 333.30 M.\_\_\_\_ Schweiz AG 352.60 12.08.2021 13/3 Zu diesen Belegen ist folgendes auszuführen: ad 1) Dass der Schuldner mit der von ihm ausgewiesenen Zahlung vom 25. September 2020 über Fr. 13'079.40 die von der Gläubigerin I.\_\_\_\_ AG am 20. März 2020 in Betreuung gesetzte Forderung bezahlt hat, ist glaubhaft, da der

- 6 - Schuldner beim Zahlungsgrund hier ausdrücklich "Zahlung Konkursandrohung Forderung" vermerkt hat (vgl. act. 11/6). ad 2) Der Schuldner belegt, dass er der J.\_\_\_\_ AG, welche am 20. Mai 2020 Fr. 526.65 gegen ihn in Betreuung gesetzt hatte, am 26. Oktober 2020 Fr. 523.15 überwiesen hat (act. 13/6). Dass es sich dabei um dieselbe Forderung handelt, ist zwar nicht ausgewiesen, aufgrund der Beträge aber zumindest glaubhaft. ad 3) Der Schuldner belegt, dass er der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich am 31. August 2020 Fr. 818.55 überwiesen hat, wobei er geltend macht, er habe

damit die in der Betreuung Nr. 5 offene Forderung getilgt (vgl. act. 13/5); indes handelt es sich bei der Gläubigerin dieser Betreuung um die K. \_\_\_\_\_ Zürich, weshalb die Tilgung der genannten Forderung nicht glaubhaft ist. ad 4) Der Schuldner belegt, dass er in der Betreuung Nr. 6 am 16. November 2020 eine Teilzahlung von Fr. 250.– geleistet hat (act. 13/4). Nicht erstellt ist indes, dass damit die unter dieser Nummer in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 398.35 vollständig beglichen wurde. ad 5) Die Gläubigerin K. \_\_\_\_\_ Zürich hat in drei Betreibungen zwischen dem 24. September 2020 und dem 23. November 2020 gegen den Schuldner insgesamt Fr. 676.60 (Fr. 303.20 + Fr. 301.70 + Fr. 71.70) in Betreuung gesetzt. Der Schuldner stellt sich auf den Standpunkt, er werde diese Betreuungsforderungen mit einer Zahlung über Fr. 1'904.35 am 13. August 2021 tilgen (vgl. act. 13/2). Indes ist einerseits nicht belegt, dass die in Auftrag gegebene Zahlung am 13. August 2021 tatsächlich ausgeführt wurde; ebenfalls nicht belegt ist sodann, dass die vom Schuldner zugunsten der K. \_\_\_\_\_ Zürich in Auftrag gegebene Zahlung die genannten Betreibungen mitumfasst, kann dem Beleg doch kein entsprechender Zahlungsgrund entnommen werden. ad 6) Bezüglich dieser zweiten Forderung der Konkursgläubigerin stellt sich der Schuldner auf den Standpunkt, dass dieser Betrag ebenfalls bei der Obergerichtskasse hinterlegt worden sei (vgl. act. 13/1 S. 2). Dies erweist sich jedoch

- 7 - nicht als zutreffend, erfolgte die Konkurseröffnung doch nur für die Betreuung Nr. 1 und reicht der vom Schuldner sichergestellte Betrag von Fr. 1'550.00 lediglich aus, um die Konkursforderung von Fr. 1'500.85 (inkl. Zins und Kosten) zu begleichen. Dass die von der Konkursgläubigerin in der Betreuung Nr. 10 in Betreuung gesetzte Forderung von Fr. 496.75 ebenfalls sichergestellt wurde, ist damit unzutreffend. ad 7) Der Schuldner macht geltend, er habe am 12. August 2021 die in der Betreuung Nr. 11 noch offene Restforderung durch Zahlung an das Betreibungsamt D. \_\_\_\_\_ SZ vollständig beglichen (act. 13/3). Zwar ist mit diesem Beleg ausgewiesen, dass der Schuldner die in der Betreuung Nr. 11 des Betreibungsamtes D. \_\_\_\_\_ SZ durch die Gläubigerin M. \_\_\_\_\_ Schweiz AG in Betreuung gesetzte Forderung vollständig bezahlt hat, wobei dieselbe Gläubigerin auch die Betreuung Nr. 10 des Betreibungsamtes Uster gegen den Schuldner eingeleitet hat. Dass es sich jedoch in beiden Betreibungen um dieselbe Forderung der Gläubigerin handelt, wie der Schuldner sinngemäss behauptet, ist nicht ausgewiesen, weshalb die Tilgung der in Uster in Betreuung gesetzten Forderung nicht glaubhaft ist. Zusammenfassend ist glaubhaft, dass der Schuldner die beim Betreibungsamt Uster offenen Betreuungsforderungen im Umfang von mindestens Fr. 14'156.– (Fr. 13'379.35 [Betreibung Nr. 3] + Fr. 526.65 [Betreibung Nr. 4] + Fr. 250.– [Betreibung Nr. 6]) getilgt hat, womit beim Betreibungsamt Uster noch Betreibungen in Höhe von Fr. 2'559.35 (Fr. 16'715.35 – Fr. 14'156.–) verbleiben, deren Tilgung nicht glaubhaft gemacht wurde. b) Aus dem Auszug des Schuldners aus dem Betreibungsregister des Betreibungsamtes D. \_\_\_\_\_ SZ vom 12. August 2021 ergeben sich insgesamt drei Betreibungen, wobei jedoch in allen die Forderung vollständig an das Betreibungsamt bezahlt wurde (act. 13/8).

- 8 -