

ZH_OBERGERICHT PS220050 vom 8. April 2022

ZH Obergericht, 2022-04-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS220050

FR: ZH_OBERGERICHT PS220050 du 8 avril 2022

IT: ZH_OBERGERICHT PS220050 del 8 aprile 2022

Erwägungen

E. 1

Das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Meilen eröffnete mit Urteil vom 23. Februar 2022 über den Beschwerdeführer den Konkurs für eine Forderung der Beschwerdegegnerin von Fr. 27'494.-- nebst 12 % Zins seit

E. 3

September 2021, Fr. 1'692.60 Zinsanteil des ursprünglichen Passivsaldo und Fr. 215.60 Betreuungskosten (act. 3 = act. 6). Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. März 2022 rechtzeitig Beschwerde, beantragte die Aufhebung des Konkurses und stellte ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 2). Mit Verfügung vom 8. März 2022 wurde der Beschwerde einstweilen die aufschiebende Wirkung verweigert (act. 9). Gleichzeitig wurde der Beschwerdeführer auf die Voraussetzungen der Konkursaufhebung sowie die Möglichkeit, seine Beschwerde bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist hinsichtlich der Darlegung des Konkursaufhebungsgrundes und der Zahlungsfähigkeit zu ergänzen, hingewiesen (act. 9). Nachdem der Beschwerdeführer mit Eingaben vom 8. und 11. März 2022 seine Beschwerdeschrift hinsichtlich des Konkurshinderungsgrundes und seiner Zahlungsfähigkeit ergänzt hatte (act. 12-13 und act. 14-15), wurde der Beschwerde mit Verfügung vom 15. März 2022 einstweilen die aufschiebende Wirkung zuerkannt (act. 17). Zudem wurde das angefochtene, bis zu diesem Zeitpunkt nicht eröffnete Konkurserkennntnis dem Beschwerdeführer nunmehr ordnungsgemäss zugestellt (act. 17-18). Innert der Rechtsmittelfrist reichte der Beschwerdeführer weitere Eingaben mit zusätzlichen Beilagen ein (act. 19-20 und act. 22-23). 2. Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn der Schuldner mit der Einlegung des Rechtsmittels seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Die Beschwerde ist innert einer Frist von 10 Tagen einzureichen und abschliessend zu begründen. Das bedeutet, dass der Schuldner sowohl einen der drei Konkurshinderungsgründe als auch seine Zahlungsfähigkeit innert der Rechtsmittelfrist mit Urkunden nachzuweisen bzw. glaubhaft zu machen hat. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über kon-

- 3 - kurshindernde Tatsachen kann er innert der Rechtsmittelfrist aber selbst dann vorbringen, wenn sie nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind. Nachfristen sind hingegen keine zu gewähren (vgl. dazu BGE 136 III 294).

E. 3.1

Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, die Konkursforderung einschliesslich Zinsen und Kosten der Beschwerdegegnerin bezahlt zu haben und weist eine Zahlung am 7.

März 2022 in Höhe von Fr. 31'074.25 an die Beschwerdeführerin nach (act. 15/2). Dieser Betrag reicht aus, um die Konkursforderung inklusive Zinsen und Kosten zu begleichen (vgl. act. 8). Zudem bezahlte der Beschwerdeführer an die Obergerichtskasse am 8. März 2022 einen Betrag von Fr. 1'786.-- (act. 11) und am 14. März 2022 einen Betrag von Fr. 50.-- (act. 21). Dieser Betrag von insgesamt Fr. 1'836.-- reicht aus, um den vom Obergericht usanzgemäss erhobenen Vorschuss für das Beschwerdeverfahren von Fr. 750.-- zu decken sowie im Falle der Gutheissung der Beschwerde die zu erwartenden Konkurskosten (Gebühren und Auslagen, inkl. des erstinstanzlichen Konkursgerichts) sicherzustellen (vgl. act. 16). Damit hat der Beschwerdeführer den Konkursaufhebungsgrund der Tilgung im Sinne von Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG durch Urkunden nachgewiesen.

E. 3.2

Die Zahlungsfähigkeit eines Schuldners ist glaubhaft, wenn für ihr Vorhandensein gewisse objektive Elemente sprechen, so dass das Gericht den Eindruck hat, sie sei gegeben, ohne aber ausschliessen zu müssen, es könne auch anders sein (BGE 130 III 321 E. 3.3; BGE 132 III 140 E. 4.1.2; BGE 132 III 715 E. 3.1). In diesem Bereich dürfen keine zu strengen Anforderungen gestellt werden, insbesondere wenn die wirtschaftliche Lebensfähigkeit des schuldnerischen Unternehmens nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann. Es genügt, wenn die Zahlungsfähigkeit wahrscheinlicher ist als die Zahlungsunfähigkeit. Zahlungsfähigkeit bedeutet, dass ausreichende liquide Mittel vorhanden sind, mit denen die Gläubiger bei Fälligkeit ihrer Forderungen befriedigt werden können. Der Schuldner hat also aufzuzeigen, dass er in der Lage ist, seinen laufenden Verbindlichkeiten nachzukommen sowie die bestehenden Schulden abzutragen. Grundsätzlich als zahlungsunfähig erweist sich ein Schuldner, der beispielsweise Konkursandrohungen anhäufen lässt, systematisch Rechtsvorschlag erhebt und selbst kleinere Beträge nicht bezahlt. 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_297/2012 vom 10. Juli 2012, E. 2.3; BGer, 5A_115/2012 vom 20. April 2012, E. 3; BGer, 5A_118/2012 vom 20. April 2012, E. 3.1; BGer, 5A_328/2011 vom 11. August 2011, E. 2).

E. 3.3

Der Beschwerdeführer ist mit der Firma "C._____" seit dem tt. mm. 2019 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Das Einzelunternehmen bezweckt die Beratung im Zusammenhang mit Unternehmenstransaktionen und Bereitstellung von Interim Management (act. 5). Hierzu gibt der Beschwerdeführer an, im 2019 seine Anstellung bei einer Grossbank aufgegeben zu haben. Da er gut sieben Monate gebraucht habe, um eine neue Anstellung zu finden, habe er sich mit Beratungsprojekten über Wasser zu halten versucht, was sich als schwierig erwiesen habe. So sei es auch "zu einigem Zahlungsrückstand gekommen" (act. 2 S. 2 f.). Kurz vor Beginn der Covid-19-Pandemie habe er eine neue Anstellung gefunden. Nach zwei Gehaltserhöhungen und der Aufnahme einer weiteren Teilzeittätigkeit betrage sein monatliches Einkommen derzeit Fr. 18'400.-- + Fr. 6'400.-- mit einer freien Liquidität von mindestens Fr. 8'000.-- pro Monat (act. 2 S. 3 und act. 22 S. 3). Ferner stünden ihm aktuell Kontobeträge und eine Festgeldreserve sowie Zahlungen aus der Familie zur Schuldentilgung zur Verfügung (act. 2 S. 4 und act. 14 S. 2).

E. 3.4

Wesentlichen Aufschluss über das Zahlungsverhalten und die finanzielle Lage eines Schuldners vermittelt zunächst das Betreibungsregister. Die vom Beschwerdeführer eingereichten Betreibungsregisterauszüge des Betreibungsamtes Küsnacht-Zollikon-Zumikon (act. 4/14 und act. 23/1) weist per 24. Februar 2022 bzw. 28. März 2022 keine Verlustscheine und 26 Betreibungen im Gesamtbetrag von Fr. 273'009.96 aus, wovon neun Betreibungen über Fr. 154'249.45 allerdings durch Bezahlung an das Betreibungsamt oder den Gläubiger erledigt worden sind. Demnach bestehen abzüglich der bezahlten Konkursforderung (im Registerauszug mit Fr. 29'186.60 vermerkt) derzeit noch 16 offene Betreibungen im Ge-

- 5 - samtbetrag von Fr. 89'573.91, wobei sich eine Betreibung über Fr. 2'058.55 im Stadium der Pfändung befindet, bei acht Betreibungen über Fr. 84'625.06 ebenfalls die Konkursandrohung ausgestellt wurde, bei vier Betreibungen über Fr. 1'530.75 Rechtsvorschlag erhoben wurde und drei Betreibungen über Fr. 1'359.55 neu eingeleitet wurden.

E. 3.5

Der Beschwerdeführer weist allerdings nach, in zehn Betreibungen (Nrn. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10) die offenen Forderungen von Fr. 10'125.01 zwischenzeitlich bezahlt zu haben (act. 23/2, act. 23/5, act. 23/7-8, act. 23/12-13 und act. 23/15-18). Ferner weist der Beschwerdeführer nach, in den Betreibungen Nrn. 11 und 12 Teilzahlungen geleistet zu haben, so dass anstatt Fr. 2'455.50 noch Fr. 195.85 offen sind (act. 23/4 und act. 23/11). Demgegenüber vermag der Beschwerdeführer die behauptete Tilgung der Betreibung Nr. 13 mangels Beleg (act. 23/19 fehlt) sowie die behauptete Identität der Betreibungen Nrn. 14 und 12 mangels Nachweis nicht glaubhaft zu machen. Ferner erweist sich mit Bezug auf die Betreibung Nr. 15 der behauptete Abzahlungsplan mit der Restforderung gemäss act. 23/6 der Betreibung nicht zuordenbar. Damit bleibt es bei offenen, in Betreibung gesetzten Schulden von Fr. 77'189.25, hauptsächlich bestehend aus der Betreibung Nr. 16 über Fr. 75'449.80, welche sich im Stadium der Konkursandrohung befindet.

E. 3.6

Diesen Schulden stehen gemäss Kontoauszügen der UBS (act. 23/21) und der Stadtparkasse München (act. 23/22) per 28. März 2022 flüssige Mittel in Höhe von Fr. 16'071.57 und EUR 15'517.75 (= Fr. 15'852.90 bei einem Kurs von 1.0216) gegenüber. Zudem hält der Beschwerdeführer ein Festgeldkonto bei der Stadtparkasse München mit einem Saldo von EUR 73'021.04 (= Fr. 74'770.60 bei einem Kurs von 1.02396) per 11. März 2022 (act. 15/6), wobei der Beschwerdeführer allerdings nicht ausführt, ab wann ihm dieses Geld tatsächlich zur Verfügung steht bzw. in welchem Zeitraum es ihm möglich ist, dieses Geld verfügbar zu machen. Allerdings reicht der Beschwerdeführer ein Zahlungsverprechen von seiner Mutter D._____ vom 5. März 2022 ein, wonach diese dem Beschwerdeführer "Gelder zur Rückführung der Aussenstände" zur Verfügung stelle, sollte dies erforderlich sein (act. 4/18 = act. 23/20). Auch wenn aus diesem Schreiben zwar

- 6 - nicht hervorgeht, in welchem Umfang finanzielle Mittel zur Verfügung gestellt würden, und keine Belege im Recht liegen, dass D._____ über einen entsprechenden Geldbetrag verfügt, ist das Zahlungsverprechen unter dem Aspekt der Glaubhaftmachung dennoch als ausreichend zu erachten (vgl. BGer, 5A_786/2012 vom 18. Dezember 2012, E. 4). Darüber hinaus weist der Beschwerdeführer beträchtliche Einnahmen nach aus unselbständigem Arbeitserwerb bei der E._____ GmbH und der F._____ AG von monatlich

Fr. 18'445.85 und Fr. 6'431.10, insgesamt Fr. 24'876.95(art. 4/6-7, art. 4/9-10 und art. 15/7-10 sowie art. 4/11, art. 15/12- 13 und art. 23/23). Damit macht der Beschwerdeführer einerseits glaubhaft, dass die im Handelsregister eingetragene Einzelfirma seit Aufnahme der unselbständi- gen Erwerbstätigkeit im Jahr 2020 inaktiv ist und mithin keine laufenden Verbind- lichkeiten daraus bestehen. Andererseits erscheint glaubhaft, dass der Be- schwerdeführer mit diesen Einnahmen sowie den Mietzins-Einnahmen seiner Ehefrau in Höhe von Fr. 3'876.00 pro Monat (vgl. art. 12 S. 2, art. 13/3, art. 14 S. 4, art. 15/11 und art. 15/14) die laufenden Kosten der Familie in Höhe von monatlich rund Fr. 20'000.-- (vgl. art. 12 S. 2, art. 13/4-5, art. 13/6-8, art. 14 S. 4, art. 15/11 und art. 15/15-23) decken kann und ihm dabei ein monatlicher Über- schuss von über Fr. 8'000.-- zur Schuldentilgung verbleibt. Zudem verfügen der Beschwerdeführer und seine Ehefrau als weiteres Aktivum offenbar über eine Fe- rienwohnung in G._____ (vgl. art. 15/19).

E. 3.7

Zusammenfassend ergibt sich, dass es dem Beschwerdeführer mit den vor- handenen flüssigen Mitteln in Höhe von über Fr. 30'000.-- möglich ist, zumindest einen Teil der ausstehenden Schulden in Höhe von rund Fr. 77'000.-- sofort zu til- gen. Zur Deckung der restlichen Schulden stehen dem Beschwerdeführer mit dem Guthaben auf dem Festgeldkonto in Höhe von über Fr. 70'000.-- und dem monatlichen Überschuss von Fr. 8'000.-- sodann grundsätzlich genügend finansi- elle Mittel zur Verfügung, auch wenn sie nicht sofort verfügbar sind. Dies wirft an- gesichts der sich im Stadium der Konkursandrohung befindenden Betreuung Nr. 16 die Frage auf, ob im Falle einer Gutheissung der Beschwerde nicht dem- nächst eine weitere Konkursöffnung folgen könnte. Allerdings hat seine Mutter dem Beschwerdeführer ihre finanzielle Unterstützung zugesagt. Damit dürfte es dem Beschwerdeführer möglich sein, nebst den laufenden Verbindlichkeiten auch

- 7 - die restlichen ausstehenden Schulden angesichts möglicher weiterer Konkursbe- gehren unmittelbar bzw. innert nützlicher Frist zu tilgen.

E. 3.8

Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die Konkursöffnung eher auf einen vorübergehenden Zahlungsengpass und nicht auf eine ständige Il- liquidität des Beschwerdeführers zurückzuführen ist. Jedenfalls erscheint ange- sichts der vorhandenen Aktiven die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Be- schwerdeführers im heutigen Zeitpunkt wahrscheinlicher als das Gegenteil, wes- halb er nach dem Gesagten als zahlungsfähig im Sinne von Art. 174 Abs. 2 SchKG gilt.

E. 4

Die Beschwerde ist somit gutzuheissen. Die Kosten des Konkursöffnungs- und des Beschwerdeverfahrens wurden durch die Zahlungssäumnis des Be- schwerdeführers verursacht und sind daher ihm aufzuerlegen, obwohl der Kon- kurs letztlich aufgehoben werden kann. Prozessentschädigungen sind mangels entstandener Umtriebe nicht zuzusprechen. Es wird erkannt:

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