

# ZH\_OBERGERICHT PS220094 vom 9. Juni 2022

ZH Obergericht, 2022-06-09, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS220094](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS220094)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS220094 du 9 juin 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT PS220094 del 9 giugno 2022

## Erwägungen

### E. 2

Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Beschwerde- verfahren aufgehoben werden, wenn die Schuldnerin mit der Einlegung des Rechtsmittels ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterle- gung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Die Beschwerde ist innert einer Frist von zehn Tagen einzureichen (vgl. Art. 174 Abs. 1 SchKG) und abschliessend zu be- gründen. Das bedeutet, dass die Schuldnerin die im Gesetz aufgezählten kon- kurshindernden Tatsachen innert der Rechtsmittelfrist nachweisen bzw. glaubhaft machen muss, wobei sie auch neue Behauptungen und Beweismittel vorbringen kann, selbst wenn diese erst nach dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind.

### E. 3

zu total Fr. 14'428.85) befinden sich im Anfangsstadium der Betreibung (Betrei- bung eingeleitet). Für zwei Forderungen von zusammen Fr. 49'647.40 (Betrei- bungen Nrn. 4 u. 5) wurde Rechtsvorschlag erhoben. Drei Forderungen im Um- fang von Fr. 12'493.20 befinden sich im Stadium der Pfändung (Betreibungen Nrn. 6, 7 u. 8, wobei es sich um im öffentlichen Recht begründete Forderungen handelt, vgl. Art. 43 Ziff. 1 SchKG). Eine Forderung befindet sich im Stadium der Konkursandrohung (Betreibung Nr. 9, Fr. 160.–). 4.3.2.1 Hinsichtlich der Betreibungen, in welchen sie Rechtsvorschlag erhoben hat, macht die Schuldnerin geltend, es handle sich nicht um den korrekten Betrag (Forderung der 'G.\_\_\_\_ S.A.', Betreibung Nr. 4 zu Fr. 430.–) bzw. es handle sich um keine berechnete Forderung (Forderung der 'H.\_\_\_\_ SRL', Betreibung Nr. 5 zu Fr. 49'217.41) (act. 5/11). Weitere Ausführungen, weshalb es sich um in der Höhe bzw. grundsätzlich nicht berechnete Forderungen handelt oder allfällige sachdienliche Belege dazu reicht die Schuldnerin nicht ein. Die Betreibungen lie- gen denn auch nicht derart lange zurück, dass von einer Nichtweiterverfolgung durch die Gläubigerinnen ausgegangen werden könnte. Entsprechend sind diese Betreibungsforderungen in vollem Umfang zu berücksichtigen. 4.3.2.2 Hinsichtlich der Betreibung Nr. 6 der Sozialversicherungsanstalt des Kan- tons Zürich über Fr. 11'290.50 macht die Schuldnerin geltend, eine Teilzahlung geleistet zu haben, weshalb der offene Betrag nur noch Fr. 1'730.20 betrage (act. 5/11). Sie reicht eine "Abrechnung Teilzahlung" des Betreibungsamtes Schlieren/Urdorf vom 20. Mai 2022 ein, wonach sie in genannter Betreibung den Betrag von Fr. 7'000.– geleistet hat und der offene Betrag noch Fr. 1'730.20 be- trägt (act. 5/12). Die Forderung ist damit nur noch in diesem Umfang zu berück- sichtigen. 4.3.2.3 Die weiteren Betreibungsforderungen anerkennt die Schuldnerin (act. 5/11), weshalb diese in vollem Umfang zu berücksichtigen sind.

- 6 - 4.3.3 Damit ergeben sich (neben der Betreibungsforderung, welcher zur Kon- kurseröffnung führte) noch offene Betreibungsforderungen von Fr. 67'169.20. Weitere

offene Kreditoren weise die Schuldnerin gemäss ihrer eigenen Darstellung nicht auf bzw. habe sie sämtliche von ihr selbst deklarierte Kreditoren bezahlt (vgl. act. 2 Ziff. 4.a ff. u. act. 5/8). 4.4.1 Bezüglich ihrer Aktiven bzw. allgemeinen finanziellen Situation reicht die Schuldnerin eine "Bilanz per 31.12.2021" mit Erfolgsrechnung (act. 5/7), eine Liste der aktuell offenen Debitoren per 2. Juni 2022 (act. 5/6), Lieferscheine an Kunden (act. 16/2), einen Kontoauszug der I. \_\_\_\_\_ Switzerland AG' vom 1. Januar 2022 bis 31. März 2022 sowie einen Transaktionsbeleg vom 1. Juni 2022 bis

## **E. 7**

Juni 2022 (act. 16/1) ein. Laut Bilanz wies die Schuldnerin per 31. Dezember 2021 noch Aktiven (Umlauf- und Anlagevermögen) von Fr. 231'547.07 auf. Diesen standen kurz- und langfristige Verbindlichkeiten (Fremdkapital) von Fr. 138'247.63 gegenüber, wobei laut der Schuldnerin die langfristige Verbindlichkeit von Fr. 92'500.– aus einem Covid-19-Kredit stamme (act. 2 Rz. 4.a). Gemäss Bilanz generierte die Schuldnerin im Jahr 2021 einen Gewinn von Fr. 97'433.69 bei einem (laut Erfolgsrechnung) Jahresumsatz von Fr. 308'321.07. Dies zeichnet insgesamt ein positives Bild der finanziellen Lebensfähigkeit der Schuldnerin in der Vergangenheit. Zu berücksichtigen ist aber, dass dies bereits ein halbes Jahr zurück liegt und sich daher die Frage nach den aktuellen finanziellen Verhältnissen und insbesondere verfügbaren flüssigen Mitteln stellt, aus welchen die Schuldnerin ihre aktuell dringendsten Verpflichtungen wird bezahlen müssen: Diesbezüglich reicht die Schuldnerin wie gezeigt Kontounterlagen ein (act. 16/1). Aus dem Kontoauszug betreffend die Periode vom 1. Januar 2022 bis 31. März 2022 ergibt sich noch ein Anfangssaldo von rund Fr. 19'000.– (entsprechend dem in der Bilanz ausgewiesenen "Kontokorrent" unter "Flüssige Mittel", vgl. act. 5/7) und sodann per 31. März 2022 ein Schlussaldo von rund Fr. 7'000.–. Aus dem aktuellen Kontoauszug per 1. Juni 2022 ergibt sich noch ein Saldo von Fr. 75.67. Weshalb der Saldo zur Zeit derart niedrig ist, legt die Schuldnerin nicht dar. Allenfalls erklären lässt sich dies durch die Zahlung der

- 7 - Forderung der Sozialversicherungsanstalt des Kantons Zürich (vgl. act. 5/12 und hiervor E. 4.3.2.2) oder die Hinterlegung der Konkursforderung bei der Obergerichtskasse. So oder anders ergibt sich jedenfalls, dass die Schuldnerin zur Zeit kaum über unmittelbar zur Verfügung stehende flüssige Mittel in Form von Bankkontoguthaben verfügt. Indes weist die Schuldnerin auf ein erhebliches Debitorenguthaben hin: So hätten die offenen Debitoren per 2. Juni 2022 Fr. 96'431.65 betragen (act. 2 Rz. 4 u. act. 5/6). Sodann reicht die Schuldnerin Lieferscheine für in der Zukunft liegende Lieferungen ein, aus welchen sich zukünftig erwartete Debitoren in Höhe von Fr. 20'540.15 ergeben (act. 16/2). Mit Blick auf den im Geschäftsjahr 2021 generierten Umsatz der Schuldnerin erscheinen Debitoren in dieser Höhe zumindest als plausibel und mit den eingereichten Unterlagen auch als glaubhaft gemacht, auch wenn insgesamt zu bemängeln ist, dass sich aus der Liste nicht ergibt, aus welchem Zeitraum die Debitoren gemäss Debitorenliste stammen und wann konkret mit den Zahlungen zu rechnen ist. Unter der Annahme von üblichen Zahlungsfristen zwischen zehn und 30 Tagen dürften die Zahlungen aber in absehbarer Zeit eingehen. 4.4.2 Damit stehen die Aktiven (Debitoren u. Bankguthaben) von Fr. 96'507.32 Passiven von Fr. 67'169.16 gegenüber, womit die Schuldnerin in der Lage ist, ihre aktuell dringendsten Verpflichtungen zu begleichen. Zu bedenken ist, dass bezüglich der Debitoren noch ein Delkredere-Risiko besteht. Da die Debitoren die Schulden aber deutlich übersteigen, wäre die Schuldnerin selbst beim Ausfall einiger Debitoren in der Lage, ihren dringendsten Verpflichtungen nachzukommen. Insgesamt erscheint damit

glaubhaft, dass genügend liquide Mittel zur Zahlung der dringendsten und unmittelbar zu zahlenden Forderungen (wobei oberste Priorität insbesondere die weitere Forderung, für welche bereits eine Konkursandrohung erging [Betreibung Nr. 9, vgl. act. 5/10], haben sollte) vorhanden sind bzw. in unmittelbarer Zukunft bei der Schuldnerin eingehen werden.

4.4.3 Darüber hinaus muss aber auch glaubhaft sein, dass die Schuldnerin in der Lage ist, aus ihrer Geschäftstätigkeit ihren laufenden Verpflichtungen nachzukommen, sie mithin überlebensfähig ist (vgl. E. 4.1). Zu ihrem aktuellen und ver-

- 8 - gangenen Geschäftsgang, ihren laufenden Ausgaben wie auch ihrer Prognose für die Zukunft äussert sich die Schuldnerin nur sehr knapp, was zu bemängeln ist. Immerhin führt sie aus, über genügend Bestellungen zu verfügen und aufgrund der Wiedereröffnung sämtlicher Gastronomiebetriebe nach der Corona-Krise mit einem guten Geschäftsjahr zu rechnen (act. 2 Rz. 4.d.). Trotz dieser dürftigen Angaben ist immerhin zu Gunsten der Schuldnerin zu werten, dass sie wie gezeigt im letzten Geschäftsjahr bei einem Umsatz von rund Fr. 308'000.– einen Gewinn von Fr. 97'433.69 generierte, nachdem sie im Jahr zuvor noch einen Verlust von Fr. 26'807.79 erwirtschaftete (vgl. Bilanz, act. 5/7), was für einen intakten und letztlich erfolgreichen Geschäftsbetrieb spricht und zeigt, dass sie ihren laufenden finanziellen Verpflichtungen nachkommen konnte. Die Debitorenliste und die eingereichten Lieferscheine für anstehende Lieferungen an Kunden (act. 16/2) zeigen zudem, dass die Schuldnerin auch aktuell über einen intakten Kundenkreis und eine intakte Auftragslage verfügt. Selbiges Bild ergibt sich grundsätzlich auch aus dem eingereichten Kontoauszug für den Zeitraum von 1. Januar – 31. März 2022, welcher regelmässige Einzahlungen auf das Konto zu einem Gesamtbetrag von Fr. 137'933.76 aufweist, was einem monatlichen Umsatz von rund Fr. 46'000.– entspricht (wenn in dieser Zeit die Ausgaben die Einnahmen auch um rund Fr. 12'000.– überstiegen). Zudem bestehen konkrete Anhaltspunkte, dass die Beschwerdeführerin auch zukünftig ihren laufenden Ausgaben wird nachkommen können. So ergibt sich aus der Erfolgsrechnung des Jahres 2021 ein Betriebsaufwand von gesamt rund Fr. 210'000.–, was einem monatlichen Aufwand von rund Fr. 17'500.– entspricht (inkl. Löhne für Mitarbeitende, Miete, vgl. act. 5/7). Aus den eingereichten Lieferscheinen über den Zeitraum von einem Monat (so datieren die Lieferscheine für den Zeitraum vom 10. Juli – 15. Juli 2022, vgl. act. 16/2) ergeben sich erwartete Einnahmen von rund Fr. 20'000.–. Auch wenn damit nur ein sehr kurzer künftiger Zeitraum abgebildet wird, zeigt sich anhand dessen, dass die Schuldnerin bei gleichbleibender Auftragslage ihren laufenden Ausgaben wird nachkommen können. 4.5 Insgesamt ergibt sich damit, dass die Aktiven die (bekannten) Passiven deutlich um den Betrag von Fr. 29'338.16 (Fr. 96'507.32 ./ Fr. 67'169.16) übersteigen, womit davon auszugehen ist, dass die Schuldnerin ihre dringendsten und

- 9 - unmittelbar fälligen Forderungen wird begleichen können. Zudem war die Auftragslage der Schuldnerin zumindest in der bekannten Vergangenheit intakt und sie ist ihren wichtigsten laufenden Verpflichtungen im Wesentlichen nachgekommen, wurde sie doch in der Vergangenheit z.B. nie für Lohn- oder Mietzinsforderungen betrieben (act. 5/10). Es ist im Sinne einer wohlwollenden Prüfung davon auszugehen, dass dies auch gegenwärtig und in Zukunft so sein wird. Damit erscheint die Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin zum heutigen Zeitpunkt als wahrscheinlicher als ihre Zahlungsunfähigkeit und damit als glaubhaft. Die Schuldnerin bleibt aber darauf hinzuweisen, dass es sich – insbesondere mit Blick auf die knappen Ausführungen und insgesamt eher wenigen Unterlagen (insb. auch kein vollständiger Betreibungsregisterauszug) – um einen Grenz-

fall handelt. Dies erst recht vor dem Hintergrund, dass die Schuldnerin trotz anscheinend guter Geschäftslage seit April 2021 regelmässig betrieben wurde und sich die Betreibungen teilweise auch bereits in einem weit fortgeschrittenen Stadium (Pfändung, Konkursandrohung) befinden, was für allenfalls bereits länger bestehende Liquiditätsprobleme, zumindest aber eine schlechte Zahlungsmoral spricht. Die Schuldnerin bleibt diesbezüglich eine Erklärung schuldig. Auch fällt auf, dass die Schuldnerin sich wiederholt für öffentlich-rechtliche Forderungen (SVA, Steuern) betreiben liess, unter anderem vielleicht auch deshalb, weil ihr bekannt ist, dass öffentlich-rechtliche Forderungen im Sinne von Art. 43 Ziff. 1 SchKG nicht der Konkursbetreibung unterliegen, ihr aus derartigen Forderungen somit keine unmittelbare Gefahr im Sinne einer Geschäftsauflösung droht. Dies spricht nicht für eine positive Zahlungsbereitschaft der Schuldnerin und ist negativ zu werten (vgl. auch: KUKO SchKG-DIGGELMANN, 2. Aufl. 2014, Art. 174 N 14). Im Falle einer neuerlichen Konkursöffnung wären an das Glaubhaftmachen der Zahlungsfähigkeit höhere Anforderungen zu stellen. Es bleibt zu hoffen, dass die nun erfolgte Konkursöffnung eine nachhaltige Warnwirkung auf die Schuldnerin hat und diese es in Zukunft nicht mehr bis zum Stadium der Betreibung kommen lässt. 4.6 Damit erweist sich die Beschwerde als begründet. Die Beschwerde ist gut-zuheissen und das angefochtene Urteil aufzuheben.

- 10 - 5.1 Die Kosten beider Instanzen sind der Schuldnerin aufzuerlegen. Sie hat sowohl das erstinstanzliche als auch das zweitinstanzliche Verfahren veranlasst, weil sie ihren Zahlungspflichten nicht nachkam. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren sind auf Fr. 750.– festzusetzen (vgl. Art. 61 Abs. 1 i.V.m. Art. 52 lit. b GebV SchKG). Der Gläubigerin ist mangels entstandener Umtriebe keine Parteientschädigung zuzusprechen. 5.2 Das Konkursamt ist anzuweisen, von dem bei ihm einbezahlten Totalbetrag von Fr. 2'600.– (Fr. 1'200.– Zahlung der Schuldnerin sowie Fr. 1'400.– Rest des von der Gläubigerin der Vorinstanz geleisteten Vorschusses) der Gläubigerin Fr. 1'800.– und der Schuldnerin einen nach Abzug der Kosten des Konkursamtes allfällig verbleibenden Restbetrag auszuzahlen. 5.3 Die Obergerichtskasse ist anzuweisen, den für die Forderung der Gläubigerin (Betreibung Nr. 1) hinterlegten Betrag von Fr. 7'200.– in der Höhe von Fr. 7'176.19 der Gläubigerin und den verbleibenden Betrag der Schuldnerin auszubezahlen. Es wird erkannt:

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