

# ZH\_OBERGERICHT PS220165 vom 14. Oktober 2022

ZH Obergericht, 2022-10-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_PS220165](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS220165)

FR: ZH\_OBERGERICHT PS220165 du 14 octobre 2022

IT: ZH\_OBERGERICHT PS220165 del 14 ottobre 2022

## Erwägungen

### E. 1.1

Die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (fortan Schuldnerin) ist seit dem tt.mm.2021 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Gemäss Handelsregister bezweckt sie das Aufstellen, den Handel und Verkauf von ... (act. 5/1).

### E. 1.2

Mit Urteil vom 20. September 2022 eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Uster den Konkurs über die Schuldnerin für folgende Forderung des Gläubigers und Beschwerdegegners (fortan Gläubiger; act. 6/8 = act. 3 S. 2): Forderung von CHF 861.60 Zins 5% seit 30.09.2021 CHF 41.90 Gläubigerkosten CHF 250.00 Betreuungskosten CHF 209.90 . / . Teilzahlungen CHF - Total CHF 1'363.40

### E. 2.1

Am 30. September 2022 (überbracht) reichte die Schuldnerin gegen die Konkursöffnung eine Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich ein (act. 2). Mit Verfügung vom selben Datum wies die Kammer die Schuldnerin auf die Anforderungen an eine Beschwerde gegen die Konkursöffnung sowie die Möglichkeit der Beschwerdeergänzung innert (noch laufender) Rechtsmittelfrist hin. Es wurde weiter festgehalten, dass der Beschwerde einstweilen keine auf- schiebende Wirkung gewährt werden könne (act. 8).

### E. 2.2

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6/1-14). Der angefochtene Entscheid betreffend die Konkursöffnung wurde der Schuldnerin am 29. September 2022 zugestellt (act. 6/10). Damit lief die 10-tägige Beschwerdefrist bis am 10. Oktober 2022 (Art. 142 Abs. 1 und 2 ZPO). Die Schuldnerin reichte am 4. Oktober 2022 (Datum Poststempel) und damit noch innert laufender Beschwerdefrist zwei weitere Belege zur Ergänzung ihrer Beschwerde ein (act. 10/1- 2). Das Beschwerdeverfahren erweist sich als spruchreif.

- 3 -

### E. 3.1

Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn die Schuldnerin mit dem Einlegen des Rechtsmittels ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Neue Behauptungen und Urkundenbe- weise über konkurshindernde Tatsachen sind im Beschwerdeverfahren unbeschränkt zugelassen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind. Jedoch muss die Begründung samt Belegen vollständig innert der zehntägigen Beschwerdefrist erfolgen (Art. 321 ZPO). Da es sich bei der Beschwerdefrist um eine gesetzliche Frist handelt, ist die Gewährung

einer Fristerstreckung bzw. einer Nachfrist ausgeschlossen (Art. 144 Abs. 1 ZPO).

### **E. 3.2**

Die Schuldnerin belegt, bei der Obergerichtskasse für die Konkursforderung samt der Zinsen, Gläubiger- und Betreuungskosten (Fr. 1'363.40) sowie die Kosten von Fr. 750.00 für das Beschwerdeverfahren am 30. September 2022 insgesamt Fr. 2'113.40 hinterlegt bzw. geleistet zu haben (act. 4/1-2). Im Weiteren hat die Schuldnerin mit Zahlung vom 30. September 2022 beim Konkursamt Uster zur Deckung der Kosten des Konkursverfahrens und des Konkursgerichts Fr. 750.00 sichergestellt (act. 7). Damit ist der Konkursaufhebungsgrund der Hinterlegung nach Art. 174 Abs. 2 Ziffer 2 SchKG belegt.

3.3.1. Um die Aufhebung der Konkursöffnung zu erreichen, hat die Schuldnerin überdies ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen (vgl. Art. 174 Abs. 2 SchKG). Zahlungsfähigkeit bedeutet, dass ausreichend liquide Mittel vorhanden sind, mit denen die Gläubiger bei Fälligkeit ihrer Forderungen befriedigt werden können. Die Schuldnerin hat deshalb aufzuzeigen, dass sie in der Lage ist, in näherer Zukunft ihren laufenden Verbindlichkeiten nachzukommen sowie die bestehenden Schulden (praxisgemäss innert längstens zweier Jahre; vgl. statt vieler OGer ZH PS140068 vom 29. April 2014, E. 2.2) abzutragen. Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen die Schuldnerin noch nicht als zahlungsunfähig erscheinen. Anders verhält es sich jedoch, wenn keine Anhaltspunkte für eine Verbesserung der finanziellen Lage zu erkennen sind und die Schuldnerin

- 4 - deshalb auf unabsehbare Zeit hinaus als illiquid erscheint. Auch wenn die Schuldnerin die Zahlungsfähigkeit nicht strikt beweisen, sondern nur glaubhaft machen muss, so genügen Behauptungen allein nicht. Sie muss die Angaben durch objektive Anhaltspunkte untermauern, so dass das Gericht den Eindruck hat, die Behauptungen seien zutreffend, ohne das Gegenteil ausschliessen zu müssen (vgl. BGE 132 III 715 ff., E. 3.1; 132 III 140 ff., E. 4.1.2; BGer 5A\_297/2012 vom 10. Juli 2012, E. 2.3). Erhöhte Anforderungen an die Glaubhaftmachung sind dann zu stellen, wenn Betreibungen im Stadium der Konkursandrohung oder Pfändungsankündigungen in Betreibungen nach Art. 43 SchKG vorhanden sind. Es liegt an der Schuldnerin, Beweismittel vorzulegen, die geeignet sind, ihre Zahlungsfähigkeit als glaubhaft erscheinen zu lassen (vgl. BGer 5A\_251/2018 vom 31. Mai 2018 E. 3.1; BGer 5A\_181/2018 vom 30. April 2018 E. 3.1; BGer 5A\_93/2018 vom 18. April 2018 E. 4.1). Die Beurteilung der Zahlungsfähigkeit beruht auf einem aufgrund der Zahlungsgewohnheiten eines Konkursiten gewonnenen Gesamteindruck (zum Ganzen vgl. BGer 5A\_297/2012 vom 10. Juli 2012 E. 2.3; BGer 5A\_115/2012 vom 20. April 2012 E. 3). 3.3.2. Wesentlichen Aufschluss über das Zahlungsverhalten und die finanzielle Lage eines Schuldners gibt insbesondere das Betreibungsregister. Der von der Schuldnerin eingereichte Betreibungsregisterauszug des Betreibungsamtes Uster vom 30. September 2022 (act. 4/3) weist (ohne die hinterlegte Konkursforderung) elf im Zeitraum vom 19. Oktober 2021 bis 19. September 2022 eingeleitete Betreibungen aus. Gemäss Betreibungsregisterauszug sind davon zwei Betreibungen durch Bezahlung an das Betreibungsamt erledigt worden. Eine Betreibung befindet sich im Stadium der Pfändung, zwei in jenem der Konkursandrohung. Eine Betreibung trägt den Code "RV" für Rechtsvorschlag erhoben und fünf weitere tragen den Code "ZB" für Betreibung eingeleitet. Frühere Konkursöffnungen und Verlustscheine sind keine registriert. Gesamthaft belaufen sich die im Betreibungsregisterauszug aufgeführten, offenen Betreibungsforderungen auf einen Betrag von fast Fr. 72'500.00. 3.3.3. Die Schuldnerin

führt in ihrer Eingabe vom 30. September 2022 einzig an, betreffend die hohen offenen Beträge gemäss Betreibungsregisterauszug würden

- 5 - per sofort Raten vereinbart und die kleinen Beträge würden schnellstmöglich bezahlt (act. 2). Die Schuldnerin versäumt es, konkrete Angaben dazu zu machen, welche Betreibungsforderungen sie in Raten zu bezahlen gedenkt. Sie reicht auch keine Belege zu bevorstehenden oder bereits abgeschlossenen Ratenzahlungsvereinbarungen ein. Neben dem Betreibungsregisterauszug reicht die Schuldnerin nur (kommentarlos) zwei weitere Belege ein: Eine Konto-Eröffnungsbestätigung der D.\_\_\_\_\_ AG vom 22. Juli 2021 sowie einen Auszug des Firmenkontos betreffend den Zeitraum 25. März 2021 bis 30. September 2022 (act. 10/1-2). In den beiden gegenüber der Schuldnerin angehobenen und bereits bis zur Konkursandrohung vorgedungenen Betreibungen-Nr. ... und Nr. ... der B.\_\_\_\_\_ dürfte es sich um ein und dieselbe Forderung, nämlich eine von der Schuldnerin zu leistende Kautionsleistung über Fr. 20'000.00 handeln. Die Allgemeinverbindlicherklärung des Gesamtarbeitsvertrages für den schweizerischen Gerüstbau durch den Bundesrat umfasst u.a. auch die Kautionsregelung, wonach jeder Arbeitgeber (zur Sicherstellung von Ansprüchen im Zusammenhang mit dem Vollzug des Gesamtarbeitsvertrages) vor der Arbeitsaufnahme in der Schweiz bei der Paritätischen Berufskommission eine Kautionsleistung in der Höhe von Fr. 20'000.00 zu hinterlegen hat. Die Kautionsleistung kann in bar oder durch eine unwiderrufliche Bankgarantie oder Versicherung gemäss Bankengesetz erbracht werden (vgl. BBl 2020 S. 4381 ff., 4384 sowie Anhang 1). Der von der Schuldnerin eingereichte Beleg der D.\_\_\_\_\_ AG führt als (Konto-)Inhaber(in) die B.\_\_\_\_\_ auf. Es ist anzunehmen, dass das Konto bei der D.\_\_\_\_\_ AG zur Leistung der Kautionsleistung durch die Schuldnerin eröffnet wurde. Dass die Kautionsleistung über Fr. 20'000.00 bereits geleistet wurde und die Betreibungen-Nr. ... und Nr. ... somit erledigt wären, geht jedoch aus dem vorgelegten Bankbeleg nicht hervor. Es ist folglich von gegenüber der Schuldnerin bestehenden, noch offenen Betreibungsforderungen von rund Fr. 52'500.00 auszugehen. Belege dazu, dass die Schuldnerin diese Forderungen (innert nützlicher Frist) tilgen könnte, liegen keine vor. Dem Beleg betreffend das Firmenkonto der Schuldnerin kann zwar entnommen werden, dass sie von ihren Auftraggebern regelmässige Zahlungen erhält. Der Kontobeleg weist jedoch per 3. Oktober 2022 einen Minussaldo von Fr. 3'106.92 aus. Aufgrund des angewandten Filters sind aus dem Kontobeleg zudem nur die Gutschriften und nicht auch die Kontobelastungen ersichtlich (act. 10/1). Auch macht die Schuldnerin keine Ausführungen zu ihren Ausgabenpositionen. Ob die Schuldnerin mit ihren Einkünften die variablen und/oder fixen laufenden Verbindlichkeiten zu decken vermag, kann damit nicht beurteilt werden. Auch fehlen Äusserungen sowie Belege, wie etwa Jahresabschlüsse und Steuererklärungen, anhand welchen der bisherige Geschäftsgang ersichtlich wäre und welche Rückschlüsse auf die zukünftige Geschäftstätigkeit der Schuldnerin zulassen würden. Die finanzielle Lage der Schuldnerin bleibt damit weitestgehend im Dunkeln.

- 6 -

#### **E. 3.4**

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass es sich im Falle bereits bestehenden Betreibungen im Stadium der Konkursandrohung sowie Pfändung (nach Art. 43 SchKG) wie vorliegend (vgl. act. 4/3 S. 2, Betreibungen-Nr. ..., Nr. ... und Nr. ...) rechtfertigt, erhöhte Anforderungen an die Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit zu stellen. Diesen wurde die Schuldnerin nicht gerecht. Ihr ist es infolge der unvollständigen Darstellung ihrer Geschäfts- und Vermögenslage sowie der fehlenden Glaubhaftmachung von Behauptungen

nicht gelungen, auch nur annähernd hinreichend darzutun, dass ihre Zahlungsschwierigkeiten lediglich vorübergehender Natur sind. Die Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin kann nicht als glaubhaft gemacht gelten. Die Voraussetzungen zur Aufhebung des Konkurses sind damit nicht erfüllt und die Beschwerde ist abzuweisen.

#### **E. 4**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: Der Schuldnerin nicht, weil sie unterliegt, dem Gläubiger nicht, weil er sich nicht äussern musste.

- 7 - Es wird erkannt:

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