

ZH_OBERGERICHT PS230013 vom 15. Februar 2023

ZH Obergericht, 2023-02-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS230013

FR: ZH_OBERGERICHT PS230013 du 15 février 2023

IT: ZH_OBERGERICHT PS230013 del 15 febbraio 2023

Erwägungen

E. 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. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen sind im Beschwerdeverfahren unbeschränkt zugelassen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind.

- 3 -

E. 3

Die Schuldnerin belegt, dass sie die Konkursforderung der Gläubigerin aus der Betreuung Nr. 1 dem Betreibungsamt bezahlt hat (act. 5/5 S. 2). Im Weiteren hat die Schuldnerin beim Konkursamt Aussersihl-Zürich zur Deckung der Kosten des Konkursgerichts und des Konkursverfahrens bis zu einer allfälligen Konkursaufhebung CHF 1'200.– sichergestellt (act. 5/6). Damit hat die Schuldnerin innert der Rechtsmittelfrist nachgewiesen, dass sie den geschuldeten Betrag im Sinne von Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG getilgt hat. 4.1. Da die Zahlung erst nach der Konkursöffnung geleistet wurde, bleibt zu prüfen, ob die Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin glaubhaft ist. 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 abzutragen. Nach Praxis der Kammer genügt es zur Annahme der Zahlungsfähigkeit, wenn glaubhaft gemacht ist, dass die Schuldnerin die aktuell dringendsten Verpflichtungen bedienen kann und innert längstens zwei Jahren neben den laufenden Verbindlichkeiten auch die schon bestehenden Schulden abtragen können (OGer ZH PS140068 vom 29. April 2014). Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen die Schuldnerin somit noch nicht als zahlungsunfähig erscheinen. Anders verhält es sich, wenn keine Anzeichen für eine Verbesserung ihrer finanziellen Lage zu erkennen sind und sie auf unabsehbare Zeit hinaus als illiquid erscheint. Auch wenn die Schuldnerin die Zahlungsfähigkeit nicht strikt beweisen, sondern nur glaubhaft machen muss, so genügen ihre Behauptungen allein nicht. Sie muss die Angaben durch objektive Anhaltspunkte untermauern, sodass das Gericht den Eindruck erhält, diese seien zutreffend, ohne das Gegenteil ausschliessen zu müssen (BGE 132 III 715 E. 3.1.; BGE 132 III 140 E. 4.1.2.; BGer 5A_297/2012 E. 2.3.). 4.2.1. Wesentlichen Aufschluss über das Zahlungsverhalten und die finanzielle Lage einer Schuldnerin gibt insbesondere das Betreibungsregister. Im Recht liegt ein aktueller Auszug des Betreibungsamtes Zürich 5, der den Zeitraum vom 17. Juli 2020 bis 27. Januar 2023 umfasst (act. 5/5 und 5/4). In dieser

Zeit wurde

- 4 - die Schuldnerin – nebst der vorliegenden Konkursforderung – 14 Mal betrieben. Der Gesamtbetrag sämtlicher Betreibungen beläuft sich – abzüglich der vorliegenden Konkursforderung – auf rund CHF 35'100.–. Aktuell sind noch drei Betreibungen über CHF 11'171.95 offen, wobei bei sämtlichen Betreibungen bislang der Zahlungsbefehl zugestellt und kein Rechtsvorschlag erhoben wurde. Frühere Konkursandrohungen oder Verlustscheine sind keine registriert (act. 5/5). 4.2.2. Die drei offenen Betreibungen betreffen Forderungen der SVA Zürich (act. 5/5 S. 2 f.). Die Schuldnerin anerkennt die betriebenen Forderungen (act. 20 Rz. 13). Allerdings ist davon auszugehen, dass die Schuldnerin gegenüber der SVA Zürich höhere Schulden als die in Betreibung gesetzten hat, zumal die SVA der Schuldnerin Zahlungsaufschübe von insgesamt CHF 17'695.40 bewilligt hat (act. 5/7-8). Gestützt auf den aktuellen Kontoauszug der SVA sind zugunsten der Schuldnerin davon die belegten Zahlungen seit Bewilligung des ersten Zahlungsaufschubs am 29. Juli 2022 abzuziehen (Zahlungen mit Valuta 2. August 2022, 15. September 2022 sowie zwei Zahlungen am 9. November 2022 von insgesamt CHF 3'801.35, act. 5/9). Damit ist davon auszugehen, dass die Schuldnerin gegenüber der SVA Zürich noch eine offene Restforderung von gesamthaft rund CHF 13'900.– hat. 4.3. Trotz Hinweises am 30. Januar 2023 (act. 10) reichte die Schuldnerin lediglich eine äusserst rudimentäre Bilanz per Ende 2022 mit insgesamt nur drei Aktivpositionen und einer Passivposition (bestehend einzig aus dem Gewinn) ein (act. 15/11). Eine Kreditorenliste fehlt ebenfalls. Damit bleibt unklar, welche laufenden Verbindlichkeiten und (noch) nicht in Betreibung gesetzten Schulden die Schuldnerin hat. Auch frühere Geschäftsabschlüsse und/oder Steuererklärungen liegen nicht vor; entsprechend kann auch nicht beurteilt werden, wie die vergangenen Geschäftsjahre der Schuldnerin aussahen, woraus wiederum abgeleitet werden könnte, ob die Zahlungsschwierigkeiten bloss vorübergehend sind. Zwar reicht die Schuldnerin Bankbelege ein, aus welchen unter anderem der Zahlungsverkehr ihres Geschäftskontos im Monat Dezember 2022 ersichtlich ist (act. 15/13). Unklar geblieben ist, was sie aus diesen in Bezug auf die Zahlungsfähigkeit ableiten möchte. Der eingeschränkte Untersuchungsgrundsatz ent-

- 5 - bindet die Partei nicht, bei der Sachverhaltsermittlung mitzuwirken, insbesondere wenn sie – wie vorliegend – anwaltlich vertreten ist. Mit anderen Worten wäre es Aufgabe der Schuldnerin gewesen, in ihrer Beschwerde darzulegen, was sie aus den Bankbelegen ableitet, denn es ist nicht Aufgabe des Gerichts, aus Beilagen ohne nähere Bezeichnung nach relevanten Daten zu suchen, die den Standpunkt der Schuldnerin stützen könnten. Im Übrigen geht aus dem Dokument hervor, dass per 30. Dezember 2022 ein Minussaldo von rund CHF 2'480.– resultierte (act. 15/3 S. 1), womit jedenfalls im Zeitpunkt der Konkurseröffnung keine flüssigen Mittel zu bestehen schienen; weitere flüssige Mittel resp. Konten macht die Schuldnerin nicht geltend. Zu den übrigen zwei Aktivpositionen – zwei Kontokorrentpositionen, wobei eine einen Negativsaldo aufweist (act. 15/11) – äussert sich die Schuldnerin nicht. Dies wäre jedoch relevant gewesen, zumal erst durch die Forderung gegenüber dem Gesellschafter C._____ in Höhe von CHF 35'110.95 überhaupt ein positiver Aktivsaldo entsteht. Damit konnte die Schuldnerin nicht glaubhaft darlegen, dass sie die ausgewiesenen Schulden der SVA Zürich mit ihren Aktiven zu leisten vermag. Ob sie dies innert absehbarer Zeit tun könnte, kann wiederum aufgrund der mangelhaften Dokumentation nicht beurteilt werden. 4.4. Zwar weist die Schuldnerin für das Geschäftsjahr 2022 einen Gewinn von CHF 14'633.11 aus (act. 15/11 S. 2); wie dargelegt

hat der entsprechende Abschluss jedoch bloss eine geringe Aussagekraft, weshalb aus dem Gewinn und der glaubhaft gemachten Geschäftstätigkeit (vgl. act. 15/16-17) wenig für die Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin abgeleitet werden kann. Auch wenn der Lohnaufwand in Zukunft wegfallen sollte, wie es die Schuldnerin geltend macht (act. 19 Rz. 2), würden dem Umsatz auch in Zukunft erfolgsabhängige Honorare gegenüberstehen. Die Schuldnerin gibt an, die Gasttätowierer würden ein erfolgsabhängiges Honorar von 50 % des vereinnahmten Honorars erhalten (act. 19 Rz. 2). Ausgehend von der eingereichten Jahresrechnung per Ende 2022 würden der Schuldnerin damit Einnahmen von rund CHF 46'000.– verbleiben (50 % des Dienstleistungserlöses von CHF 92'882.79, act. 15/11). Damit würde bei einem um den Lohnaufwand inkl. Sozialabgaben (rund CHF 43'364.–) reduzierten Geschäftsaufwand von rund CHF 34'900.– ein Überschuss von rund CHF 11'000.– verbleiben. Dieser Überschuss fällt indessen nicht höher aus, als der von der - 6 - Schuldnerin für das Jahr 2022 ausgewiesene Gewinn, weshalb keine Anzeichen zu erkennen sind, dass sich die finanzielle Lage der Schuldnerin durch das neue Geschäftsmodell verbessern könnte. Dass die Schuldnerin im kommenden Monat – aufgrund der umsatzstarken Wintermonate – einen Umsatz von CHF 21'000.– erwartet, blieb eine blosser Parteibehauptung (act. 20 Rz. 16). Dem ist ohnehin entgegenzuhalten, dass auf dem Geschäftskonto im Wintermonat Dezember 2022 lediglich Gutschriften in Höhe von knapp CHF 3'000.– verbucht wurden (act. 15/13).

4.5. Zusammenfassend kam die Schuldnerin ihrer Mitwirkungsobliegenheit nicht nach und legte nicht ihre (gesamten) finanziellen Verhältnisse in einer rechtsgenügenden Weise offen. Damit gelang es ihr nicht, aufzuzeigen, dass sie in Zukunft in der Lage sein wird, ihren laufenden Verpflichtungen nachzukommen und sämtliche bestehenden Schulden innert absehbarer Zeit abzuführen. Daran vermag auch der Sanierungszuschuss von CHF 10'000.– und die (bloss behauptete) Verbesserung der Rechnungskontrolle nichts zu ändern (vgl. act. 20 Rz. 14 f.). Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Aufhebung der Konkursöffnung sind daher nicht gegeben. Die Beschwerde ist abzuweisen. Da ihr am 31. Januar 2023 aufschiebende Wirkung zuerkannt wurde (act. 16), ist der Konkurs neu zu eröffnen.

E. 5

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Entscheidungsgebühr ist in Anwendung von Art. 52 lit. b i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf CHF 750.– festzusetzen. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen. Der Schuldnerin nicht, weil sie unterliegt, der Gläubigerin nicht, weil ihr keine Umtriebe im Zusammenhang mit dem Beschwerdeverfahren entstanden sind. Es wird erkannt:

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