

Art. 190 SchKG, öffentlich-rechtliche Gläubiger. *Auch öffentlich-rechtliche Gläubiger können die Konkursöffnung wegen Zahlungseinstellung erwirken. Es wird erwogen, das Erfordernis fallen zu lassen, dass eine Betreuung auf Pfändung aussichtslos erscheine.*

Vom 1. Januar 2005 bis zum 8. Juni 2010 wurden gegen die Schuldnerin siebenundsechzig Betreibungen im Gesamtbetrag von rund Fr. 757'000.-- eingeleitet. Davon betreffen sechsundzwanzig Betreibungen Forderungen der Ausgleichskasse Zürcher Arbeitgeber über gesamthaft rund Fr. 109'000.--, zehn die SUVA Wetzikon für insgesamt rund Fr. 204'000.--, fünf die Stiftung Auffangeinrichtung BVG Deutschschweiz für zusammen rund Fr. 253'000.--, neuestens gab es auch noch zwei Betreibungen für Staats- und Gemeindesteuern (rund Fr. 500.--) und Mehrwertsteuern von rund Fr. 7'500.--. Am 8. Juni 2010 waren drei offene Verlustscheine vorhanden, alle aus Betreibungen der SUVA Wetzikon, vom April 2008, Januar 2009 und Mai 2009, über zusammen rund Fr. 52'000.--.

Am 3. März 2010 stellte die SUVA Wetzikon ein Begehren um Konkursöffnung ohne vorgängige Betreuung. Sie zog es zurück, nachdem die Schuldnerin am 15. April 2010 in einen Abzahlungsplan eingewilligt hatte. Am 15. Juni 2010 unterbreitete die SUVA Wetzikon dem Einzelrichter ein neues Gesuch um Konkursöffnung ohne vorgängige Betreuung. Es führte zur heute angefochtenen Konkursöffnung vom 19. August 2010.

(aus den Erwägungen des Obergerichts:)

2. Dass auch ein Gläubiger öffentlich-rechtlicher Forderungen die Konkursöffnung wegen Zahlungseinstellung verlangen kann, stellt die Schuldnerin mit Fug nicht grundsätzlich in Abrede (dazu und mit Verweisungen KuKo SchKG-Huber, N. 10 zu Art. 190 SchKG). Die Schuldnerin zahlt nach eigener Zugabe zumindest "schleppend". Offenkundig kann sie ihren Betrieb, der im ersten Halbjahr 2010 einen Verlust von Fr. 64'000.-- erbrachte, nur dadurch knapp über Wasser halten, dass sie systematisch die öffentlich-rechtlichen Forderungen und diejenigen der Vorsorge für ihr Personal vernachlässigt (dazu die vorstehend referierte Situation der Betreibungen). Gegenüber der SUVA Wetzikon anerkannte sie am 15. April 2010 definitive Verpflichtungen von über Fr. 67'000.-- und für das laufende Jahr eine provisorische Verpflichtung von Fr. 22'000.--. Die erste Rate von Fr. 8'000.--, an welche der Rückzug des damals pendenten Konkursbegehrens geknüpft war, hat die Schuldnerin offenbar bezahlt.

Hingegen reduzierte sie bereits die zweite Rate von Fr. 7'000.-- eigenmächtig auf Fr. 2'000.--, mit der Begründung, im laufenden Jahr werde wegen einer geringeren Lohnsumme auch die Prämienforderung der SUVA geringer sein. Das letztere ist als Grund für das Nichteinhalten der Vereinbarung offenkundig haltlos, nachdem auch ohne die Prämien pro 2010 immer noch Fr. 57'000.-- aus früheren Jahren offen und überfällig sind. Die Bemerkung, die SUVA habe einen "Zahlenfriedhof" aufzuräumen, ist angesichts der ausdrücklichen Anerkennung der Ausstände ebenfalls unbehelflich. Auch wenn die Schuldnerin an ihre Verpflichtungen gegenüber der Ausgleichskasse und der BVG-Stiftung gewisse Zahlungen erbracht haben mag, zeigt das Bild des Betreibungsauszeuges eine Zahlungseinstellung im bundesrechtlichen Sinn (Art. 190 SchKG).

Ob an der Rechtsprechung festzuhalten ist, dass ein öffentlich-rechtlicher Schuldner die Konkursöffnung nur dann gestützt auf Art. 190 SchKG bewirken kann, wenn eine Pfändung aussichtslos erscheine (ZR 84/1985 Nr. 99), kann heute offen bleiben, da das Erfordernis im Fall der Schuldnerin erfüllt ist. Die SUVA hat bereits drei Verlustscheine, vom April 2008, Januar 2009 und Mai 2009, über zusammen rund Fr. 52'000.--. Die Zahlungen aus der Vereinbarung vom April 2010 erfolgten offensichtlich einzig unter dem Druck der damals drohenden Konkursöffnung. Ein weiteres Fortsetzungsbegehren erscheint von da her aussichtslos, jedenfalls nicht zumutbar. Erst recht muss das gelten, wenn man die der SUVA im Rang vorgehenden Ansprüche berücksichtigt: nach der Darstellung der Schuldnerin könnten von einer Pfändung ihre Fahrzeuge mit einem Bilanzwert von Fr. 38'500.-- und Warenvorräte von Fr. 256'000.-- erfasst werden. Dabei gesteht sie selber zu, dass der letztere Wert eine eigene Schätzung darstellt und auf einer Extrapolation des Inventars per 18. Juni 2009 beruht. Dass die bilanzierte Zahl auch dem Liquidationswert entspräche, macht die Schuldnerin selber nicht geltend und ist nicht anzunehmen; vielmehr steht dahin, was nach den Worten der Schuldnerin "jeder einzelne Zaunpfahl und jeder Meter Draht" in einer Zwangsverwertung überhaupt erbrächte. Die für die SUVA ausgestellten Verlustscheine sprechen für eine schlechte Verwertbarkeit. Zudem konkurrierte die SUVA, auch wenn eine Pfändung zunächst Erfolg hätte, unter anderem mit der Stiftung Auffangeinrichtung BVG Deutschschweiz, welche für

eine in der ersten Klasse privilegierte Forderung von Fr. 112'572.40 bereits die Konkursandrohung erwirkt hat. Hinzu kämen allfällige Betreibungen für Löhne, nach der Aufstellung der Schuldnerin selber per 31. Juli 2010 rund Fr. 60'000.--, zum Teil überfällig seit Januar. Die SUVA müsste daher damit rechnen, jedenfalls den grössten Teil, wenn nicht das Ganze eines allfälligen Verwertungserlöses aus einer Pfändung an im Rang vorgehende Gläubiger zu verlieren. Auch darum ist ein (weiteres) Pfändungsbegehren nicht Erfolg versprechend und nicht zumutbar.

Beizufügen bleibt (ohne dass dies noch entscheidend wäre), dass die Zahlen in der Bilanz per 31. Juli 2010 zeigen, wie schlecht die Liquiditätslage der Rekurrentin ist. Die Kreditoren belaufen sich auf Fr. 159'973.90, die Position Löhne auf Fr. 60'201.20, total über Fr. 220'000. Dem stehen Barmittel unter Fr. 10'000 und Debitoren von lediglich Fr. 56'965.85 gegenüber. Selbst wenn die Rekurrentin mehr als die Hälfte der Lohnforderungen nicht sofort zu begleichen hat, so ändert dies nichts daran, dass ihr schlichtweg die Mittel fehlen, um ihren Verpflichtungen nachzukommen. Die Position "dubiose Debitoren" von 55'845.50 dürfte die Liquiditätslage kaum verbessert haben.

Der Konkurs ist daher zu Recht eröffnet worden, und der Rekurs ist abzuweisen. Da dem letzteren aufschiebende Wirkung zuerkannt wurde, ist das Datum der Konkurseröffnung neu festzusetzen.

Obergericht, II. Zivilkammer
Beschluss vom 28. September 2010
Geschäfts-Nr. NN100104/U