



**Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht**

**vom 17. November 2015 (410 15 356)**

---

**Schuldbetreibungs- und Konkursrecht**

**Zahlungsfähigkeit des Konkursiten**

\_\_\_\_\_

Besetzung

Präsident Thomas Bauer; Gerichtsschreiber i.V. Basil Kupferschmied

\_\_\_\_\_

Parteien

A.\_\_\_\_ GmbH,  
vertreten durch Rechtsanwältin Isabelle Simon, Wydenstrasse 11, Post-  
fach 130, 4704 Niederbipp,  
**Beschwerdeführerin**

gegen

B.\_\_\_\_ AG,  
**Beschwerdegegnerin**

\_\_\_\_\_

Gegenstand

**Konkurseröffnung ordentlich**

Beschwerde gegen den Entscheid des Präsidiums des Zivilkreisgerichts  
Basel-Landschaft Ost vom 15. September 2015

**A.** Mit Eingabe vom 3. August 2015 stellte die B.\_\_\_\_ AG unter Vorlegung des Zahlungsbefehls und der Konkursandrohung in der Betreuung Nr. 000 des Betreibungsamtes Basel-Landschaft gegen die A.\_\_\_\_ GmbH mit Sitz in X.\_\_\_\_ beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft Ost das Konkursbegehren. Die in Betreuung gesetzte Forderung belief sich laut Zahlungsbehehl vom 27. April 2015 auf CHF 2'965.50 nebst Zins zu 5 % seit dem 1. Januar 2015 und CHF 150.00 als Umtriebsspesen. Die Parteien wurden auf den 15. September 2015, 9.15 Uhr, zur Konkursverhandlung vorgeladen, welcher sie fernblieben. Infolgedessen wurde am selbigen Tag in Anwendung von Art. 171 f. SchKG in Abwesenheit der Parteien um 9.15 Uhr über die Schuldnerin der Konkurs eröffnet. Der begründete Entscheid des Präsidiums des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost wurde der Beschwerdeführerin am 23. September 2015 zugestellt.

**B.** Mit Eingabe vom 2. Oktober 2015 reichte Anwältin Isabelle Simon im Namen und Auftrag der Konkursitin Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, ein und verlangte die Aufhebung des Konkursdekrets vom 15. September 2015 sowie die Gewährung der aufschiebenden Wirkung für die Beschwerde, beides unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Im Rahmen der kurzen Begründung liess die Konkursitin den Sachverhalt darstellen und rechtliche Erörterungen vortragen. Zudem wurden diverse Beilagen zum Nachweis der Zahlungsfähigkeit der Konkursitin eingereicht, insbesondere die Abschlussbilanzen der Jahre 2012 bis 2014 und ein aktueller Betreibungsregisterauszug. Auf die Vorbringen im Einzelnen und den Inhalt der Beilagen ist - soweit erforderlich - in den Erwägungen näher einzugehen.

**C.** Mit Verfügung vom 5. Oktober 2015 wurde der Beschwerde gegen die Konkursöffnung aufschiebende Wirkung gewährt und der Konkursitin bis auf Weiteres die Fortführung des Betriebes unter Aufsicht des Konkursamtes Basel-Landschaft gestattet. Die Beschwerdeschrift wurde ferner der Gläubigerin zur fakultativen Stellungnahme zugestellt. Nachdem sich die Gläubigerschaft innert eingeräumter Frist nicht hatte vernehmen lassen, wurde der Schriftenwechsel mit Verfügung vom 21. Oktober 2015 geschlossen und der Fall dem Präsidium des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, zur Beurteilung unterbreitet.

## **Erwägungen**

**1.** Der Entscheid des Konkursgerichts kann gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG mit der Beschwerde nach ZPO angefochten werden. Zur Anwendung kommt das summarische Verfahren (Art. 251 lit. a ZPO). Die Beschwerde ist daher bei der Rechtsmittelinstanz innert zehn Tagen seit der Zustellung des Entscheides schriftlich und begründet einzureichen (Art. 321 Abs. 1 und 2 ZPO). Fristen, die durch eine Mitteilung oder den Eintritt eines Ereignisses ausgelöst werden, beginnen am folgenden Tag zu laufen. Fällt der letzte Tag der Frist auf einen Samstag, einen Sonntag oder einen am Gerichtsort vom Bundesrecht oder vom kantonalen Recht anerkannten Feiertag, so endet sie am nächsten Werktag (Art. 142 Abs. 1 und 3 ZPO). Im vorliegenden Fall erfolgte die Übermittlung des vorinstanzlichen Konkursdekrets vom 15. September 2015 als eingeschriebene Postsendung, welche der Schuldnerin am 23. September 2015 zugestellt wurde. Die gesetzliche Beschwerdefrist endete somit am 5. Oktober 2015. Die von der Anwältin Isabelle Simon am 2. Oktober 2015 eingereichte Beschwerdeschrift ist somit fristgerecht einge-

gangen. Der Kostenvorschuss für das Rechtsmittelverfahren von CHF 750.00 wurde am 12. Oktober 2015 geleistet, so dass auf die Beschwerde eingetreten werden kann. Für deren Beurteilung ist gemäss § 5 Abs. 1 lit. b EG ZPO das Präsidium der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts Basel-Landschaft zuständig. Der Entscheid ergeht in Anwendung von Art. 327 Abs. 2 ZPO aufgrund der Akten.

**2.** Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Rechtsmittelinstanz die Konkursöffnung aufheben, wenn der Schuldner mit der Einlegung des Rechtsmittels oder spätestens innert der Rechtsmittelfrist seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkursaufhebungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist (BGE 139 III 491). Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurs-hindernde Tatsachen sind innert der Rechtsmittelfrist selbst dann zulässig, wenn sie nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind. Nachfristen sind hingegen keine zu gewähren. Das Gesetz geht davon aus, dass der Konkursöffnung ein längeres Betreibungsverfahren vorausgegangen ist, in dessen Verlauf sich der Konkursit über seine finanziellen Verhältnisse Klarheit verschaffen konnte und musste. Werden daher innert Frist keine bzw. ungenügende Unterlagen vorgelegt, besteht grundsätzlich kein Grund für Weiterungen. Insbesondere besteht kein Raum für weitergehende kantonale Regelungen (BGE 136 III 294 E. 3.1).

**2.1.** Im vorliegenden Fall bringt die Beschwerdeführerin vor, sowohl die Konkursforderung als auch alle übrigen offenen und in Betreibung gesetzten Forderungen samt Zinsen und Kosten per Valuta 28. September 2015 vollständig bezahlt zu haben. Als Nachweis reicht die Beschwerdeführerin eine Quittung der Zivilrechtsverwaltung einerseits und einen Betreibungsregisterauszug vom 29. September 2015 andererseits ein, wobei Letzterer keinerlei offene Schulden mehr ausweist. Sodann bringt die Beschwerdeführerin vor, die Gerichtskosten der ersten Instanz in der Höhe von CHF 200.00 am 1. Oktober 2015 der Beschwerdegegnerin direkt beglichen zu haben und legt einen Zahlungsauszug vom selben Tag als Beweismittel vor. Nach dem Gesagten hat die Beschwerdeführerin den Konkursaufhebungsgrund der Tilgung gemäss Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG nachgewiesen.

**2.2.** Nebst dem Nachweis eines Konkursaufhebungsgrundes hat der Schuldner im Beschwerdeverfahren seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen. Fraglich und zu prüfen bleibt, ob die Beschwerdeführerin ihre Zahlungsfähigkeit hinreichend glaubhaft gemacht hat. Glaubhaft gemacht ist eine Tatsache dann, wenn für deren Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, selbst wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnte (BGE 132 III 715 E. 3.1). Im Hinblick auf die Aufhebung der Konkursöffnung bedeutet dies, dass die Zahlungsfähigkeit eines Konkursiten wahrscheinlicher sein muss als seine Zahlungsunfähigkeit. In diesem Bereich dürfen keine allzu strengen Anforderungen gestellt werden, insbesondere wenn die wirtschaftliche Überlebensfähigkeit des schuldnerischen Unternehmens nicht von vornherein ausgeschlossen werden kann (BGer 5A\_786/2012 vom 18. Dezember 2012 E. 4). Es liegt am Schuldner, Beweismittel vorzulegen, die geeignet sind, seine Zahlungsfähigkeit als glaubhaft erscheinen zu lassen. Zahlungsfähigkeit bedeutet, dass ausreichend liquide Mittel zur Begleichung der fälligen Schulden vorhanden sind. Grundsätzlich als zahlungsunfähig erweist sich ein Schuldner, der beispielsweise Konkursandrohungen anhäufen lässt, systematisch Rechtsvorschlag erhebt und selbst kleinere Beträge nicht bezahlt. Bloss vorüber-

gehende 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. Die Beurteilung der Zahlungsfähigkeit beruht auf einem aufgrund der Zahlungsgewohnheiten eines Konkursiten gewonnenen Gesamteindruck (BGer 5A\_642/2010 vom 7. Dezember 2010 E. 2.4 m.H.). Die nachträgliche Aufhebung des Konkurserkennnisses muss wirtschaftlich sinnvoll sein, was nur dann der Fall ist, wenn der schuldnerische Betrieb lebensfähig ist. Anhaltspunkte hierfür sind unter anderem eine positive Auftragslage sowie der Umstand, dass die Liquiditätsprobleme nicht dauerhafter Natur sind. Die wichtigste Unterlage zur Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit ist in ständiger Praxis der Auszug aus dem Betreibungsregister, welcher einen wesentlichen Aufschluss über das Zahlungsverhalten und die finanzielle Lage eines Schuldners abgibt (BGer 5A\_80/2007 vom 4. September 2007). Zu diesem und den einzelnen als nicht erledigt ausgewiesenen Betreibungen hat der Schuldner schriftlich Stellung zu nehmen. Daneben können auch Zahlungsbelege, Belege über die dem Schuldner zur Verfügung stehenden Mittel, Debitorenlisten, Auftragsbestätigungen, aktuelle Jahresrechnungen oder Zwischenbilanzen eingereicht werden (ROGER GIROUD, Basler Kommentar SchKG, 2. Aufl. 2010, Art. 174 N 26).

**2.3.** Im Rahmen der Beschwerdeschrift vom 2. Oktober 2015 lässt die Beschwerdeführerin, welche zwei Restaurants in X.\_\_\_\_ resp. in Y.\_\_\_\_ führt, eine kurze Begründung zu ihrer Zahlungsfähigkeit abgeben und zahlreiche Unterlagen einreichen. Neben zwei Betreibungsregisterauszügen werden eine Einzahlungsquittung der Zivilrechtsverwaltung Basel-Landschaft über CHF 23'405.70, ein Zahlungsbeleg einer Überweisung von CHF 200.00 zu Gunsten der Beschwerdegegnerin, sowie die Erfolgsrechnungen und Jahresabschlüsse der Jahre 2012 bis 2014 eingereicht. Für die Zahlungsfähigkeit der Beschwerdeführerin spricht, dass mit der Zahlung von CHF 23'405.70 an die Zivilrechtsverwaltung Basel-Landschaft alle noch offenen und in Betreuung gesetzten Forderungen beglichen wurden, sodass der Betreibungsregisterauszug per 29. September 2015 keine Restschuld mehr ausweist und daneben auch keine offenen Verlustscheine bestehen. Gegen die Zahlungsfähigkeit der Beschwerdeführerin spricht indessen die Häufigkeit und Regelmässigkeit, mit welcher sie in Zahlungsrückstand geriet und betrieben wurde. In mehreren Fällen wurde gegen die Beschwerdeführerin eine Konkursandrohung ausgesprochen. Hinzu kommt, dass die mit der Beschwerdeschrift eingereichte Bilanz per 31. Dezember 2014 eine Unterdeckung analog Art. 725 Abs. 1 OR ausweist und die Gesellschaft überschuldet ist. Die Geschäftsführerin wäre somit verpflichtet gewesen eine Zwischenbilanz zu erstellen und diese einem zugelassenen Revisor zur Prüfung vorzulegen (Art. 820 i.V.m. 725 Abs. 2 OR). Die Beschwerdeführerin führt zu ihrer nachweislichen Verschuldung lediglich aus, dass diese insbesondere durch die Eröffnung eines zweiten Restaurants und den damit verbundenen Investitionen hervorgerufen worden sei. Weshalb gerade zu einer Zeit finanzieller Engpässe der Gesellschaft diese Expansion getätigt wurde, führt die Beschwerdeführerin nicht näher aus. Des Weiteren ist gemäss der Beschwerdeführerin aufgrund der kürzlich getätigten Investitionen nicht allein auf den Abschluss des Jahres 2014 abzustellen. Die Beschwerdeführerin versäumte es jedoch, ihrer Beschwerdeschrift eine aktuelle Zwischenbilanz zur Beurteilung der konkreten finanziellen Verhältnisse beizulegen. Den Ausführungen der Beschwerdeführerin kann zwar insofern gefolgt werden, als bei der Beurteilung der Zahlungsfähig-

keit nicht bloss auf sofort und konkret vorhandene Mittel abzustellen ist, sondern auch zukünftig zu erwartende oder mögliche Mittel zu berücksichtigen sind, jedoch vermag die Beschwerdeführerin nicht glaubhaft darzulegen, worin diese zukünftigen zu erwartenden Mittel bestehen sollen. Sie legt ihrer Beschwerdeschrift weder eine Aufstellungen der Umsätze der vergangenen Monate, noch ein Auftragsbuch oder Vergleichbares für die Reservationen der nächsten Monate bei, sondern behauptet lediglich pauschal, dass sich die Situation künftig verbessern werde. Nach Abwägung sämtlicher Kriterien kommt das Kantonsgerichtspräsidium deshalb zum Schluss, dass die Zahlungsschwierigkeiten der Beschwerdeführerin nicht bloss vorübergehend sind. Die nachträgliche Aufhebung des Konkursdekrets erscheint wirtschaftlich nicht vertretbar. Im Ergebnis ist die Beschwerde demnach abzuweisen und das Konkursdekret des Präsidiums des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 15. September 2015 zu bestätigen.

**3.** Mit Verfügung vom 5. Oktober 2015 wurde der Beschwerde gegen die Konkurseröffnung des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 15. September 2015 die aufschiebende Wirkung erteilt. Der Beschwerdeführerin wurde zugestanden, den Betrieb bis auf weiteres unter Aufsicht des Konkursamtes Basel-Landschaft weiterzuführen. Mit dem heutigen Entscheid ist das Präsidium des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, zum Ergebnis gelangt, dass die Beschwerdeführerin mit den vorgelegten Unterlagen ihre Zahlungsfähigkeit nicht rechtsgenügend glaubhaft gemacht hat und die Beschwerde gegen den Entscheid des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 15. September 2015 daher abzuweisen ist. Zumal die obere Instanz dem Weiterzug aufschiebende Wirkung erteilte, sind die Konkurswirkungen vorerst dahingefallen. Das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, hat daher in Anwendung von Art. 175 SchKG den Zeitpunkt der Konkurseröffnung im Dispositiv neu festzuhalten. Über die A.\_\_\_\_ GmbH mit Sitz in X.\_\_\_\_ wird folglich mit heutigem Datum, 16.00 Uhr, der Konkurs eröffnet. Der entsprechende Entscheid ist dem Betreibungs-, dem Konkurs-, dem Handelsregister-, und Grundbuchamt unverzüglich mitzuteilen (Art. 176 Abs. 1 SchKG).

**4.** Gemäss Art. 106 ZPO werden die Prozesskosten in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt. Die Gerichtskosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dabei in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 i.V.m. Art. 52 lit. b GebV SchKG auf CHF 750.00 festgesetzt und ausgangsgemäss der unterliegenden Beschwerdeführerin auferlegt. Ferner hat die Beschwerdeführerin die Kosten ihrer Rechtsvertretung selbst zu tragen. Der Beschwerdegegnerin ist mangels Umtriebe für das Beschwerdeverfahren keine Entschädigung zuzusprechen.

**Demnach wird erkannt:**

- ://:
1. Die Beschwerde gegen den Entscheid des Präsidiums des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft Ost vom 15. September 2015 wird abgewiesen. Über die A.\_\_\_\_ GmbH mit Sitz in X.\_\_\_\_ wird am 17. November 2015, 16.00 Uhr, der Konkurs eröffnet.
  2. Die Gerichtskosten für das Beschwerdeverfahren in der Höhe von CHF 750.00 werden der Beschwerdeführerin auferlegt und gehen zu Lasten der Konkursmasse.
  3. Jede Partei hat ihre Parteikosten selbst zu tragen.

Präsident

Gerichtsschreiber i.V.

Thomas Bauer

Basil Kupferschmied