

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PS250039-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,  
Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach und Oberrichterin lic. iur.  
R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiber MLaw S. Widmer

## Urteil vom 17. Februar 2025

in Sachen

**A.** \_\_\_\_\_,

Konkursitin und Beschwerdeführerin,

betreffend **Konkurseröffnung / Insolvenz**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Konkursachen des Bezirksgerichtes Winterthur vom 20. Januar 2025 (EK240869)**

### **Erwägungen:**

1.

1.1. Mit Eingabe vom 29. November 2024 (Datum: Poststempel) erklärte sich die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (fortan: Beschwerdeführerin) beim Bezirksgericht Winterthur zahlungsunfähig und beantragte die Konkurseröffnung gestützt auf Art. 191 SchKG (act. 5/1).

1.2. Mit Verfügung vom 2. Dezember 2024 setzte das Einzelgericht in Konkursachen des Bezirksgerichts Winterthur (fortan: Vorinstanz) der Beschwerdeführerin Frist an, um ihr Gesuch zu ergänzen und bestimmte, in der Verfügung bezeichnete Unterlagen nachzureichen (act. 5/2). Am 11. Dezember 2024 ergänzte die Beschwerdeführerin ihre Insolvenzerklärung (act. 5/4 samt Beilagen act. 5/5/1-7). In der Folge lud die Vorinstanz die Beschwerdeführerin zur Verhandlung vor und forderte sie auf, zur Verhandlung weitere Unterlagen sowie einen Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– mitzubringen (act. 5/6). Die Beschwerdeführerin leistete den Kostenvorschuss (vgl. Prot. Vi. S. 5). Anlässlich der Verhandlung vom 16. Januar 2025 reichte die Beschwerdeführerin zusätzliche Unterlagen ins Recht; zudem gab ihr die Vorinstanz die Gelegenheit, sich zur Insolvenzerklärung zu äussern (Prot. Vi. S. 3-7). Mit Urteil vom 20. Januar 2025 wies die Vorinstanz das Begehren um Konkurseröffnung ab (act. 3 = act. 4 [Aktenexemplar] = act. 5/8). Die Vorinstanz erachtete das Konkurseröffnungsbegehren der Beschwerdeführerin als rechtsmissbräuchlich (act. 4 E. 1.1 f., 2 und 3). Das Urteil wurde der Beschwerdeführerin am 31. Januar 2025 zugestellt (act. 5/9).

2.

2.1. Gegen das Urteil der Vorinstanz vom 20. Januar 2025 erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 4. Februar 2025 rechtzeitig Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (act. 2). Sie beantragt sinngemäss die Aufhebung des angefochtenen Entscheids und die Guttheissung ihres Konkurseröffnungsbegehrens (act. 2 S. 2).

2.2. Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 5/1-9). Das Verfahren ist spruchreif.

3. Das Beschwerdeverfahren richtet sich nach Art. 319 ff. ZPO (vgl. Art. 194 Abs. 1 SchKG i.V.m. Art. 174 Abs. 1 SchKG). Mit der Beschwerde können die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Was die Zulässigkeit neuer Tatsachenbehauptungen und Beweismittel betrifft, weicht das SchKG für dieses Beschwerdeverfahren von den allgemeinen zivilprozessualen Regeln ab (vgl. Art. 326 ZPO): Neue Tatsachen, die vor dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind (sog. unechte Noven), können mit der Beschwerdeschrift ohne Einschränkung geltend gemacht werden (Art. 326 Abs. 2 ZPO i.V.m. Art. 194 Abs. 1 und Art. 174 Abs. 1 SchKG). Dagegen ist das Vorbringen von neuen Tatsachen, die erst nach dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind (sog. echte Noven), nicht zulässig (vgl. OGer ZH PS190234 vom 20. Dezember 2019 E. 2.2.).

4.

4.1. Die Vorinstanz gab zunächst die herrschende Rechtsprechung zur Rechtsmissbräuchlichkeit von Insolvenzerklärungen wieder (act. 4 E. 1.1 f.). Danach muss diejenige, welche freiwillig ihren eigenen Konkurs begehrt, über ein gewisses Vermögen verfügen, dessen Erlös den Gläubigern übertragen werden kann. Strebt eine Schuldnerin im Wissen darum, dass die Konkursmasse keine Aktiven aufweisen würde, einen Konkurs an oder möchte sie auf diesem Weg zum Nachteil der Gläubiger eine Lohnpfändung abschütteln, verhält sie sich rechtsmissbräuchlich und die Konkurseröffnung ist zu verweigern (vgl. BGer 5A\_170/2024 vom 18. Juni 2024 E. 3.1; BGer 5A\_161/2023 vom 18. August 2023 E. 2.1 und 2.3.2; BGer 5A\_433/2019 vom 26. September 2019 E. 4.1; BGer 5A\_819/2018 vom 4. März 2019 E. 2.1 und 2.4.2; OGer ZH PS230010 vom 6. Februar 2023 E. 5.2.).

4.2. Anschliessend erwog die Vorinstanz, die Beschwerdeführerin verfüge gemäss eigenen Angaben einzig über ein Kontoguthaben in Höhe von Fr. 221.10. Abgesehen von üblichen Alltagsgegenständen habe sie keine weiteren Vermögenswerte. Ihre Schulden betrügen demgegenüber total Fr. 129'515.35. Daraus resultiere – noch vor Berücksichtigung der Kosten des Konkursverfahrens – eine maximal mögliche Konkursdividende von 0.17%. Das Bundesgericht habe bereits

eine Konkursdividende von 1% als nicht ausreichend beurteilt. Die Vermögenswerte der Beschwerdeführerin würden nicht einmal für die Durchführung eines – summarischen – Konkursverfahrens ausreichen. Dies zeige sich auch daran, dass der geforderte Kostenvorschuss nicht von der Beschwerdeführerin, sondern von ihrem Sohn geleistet worden sei. Folglich könne der Zweck des Konkursverfahrens – welcher in erster Linie in der Verteilung von Geld an Konkursgläubiger liege – nicht erreicht werden. Die Insolvenzerklärung erweise sich demnach als rechtsmissbräuchlich (act. 4 E. 2).

5. Dem hält die Beschwerdeführerin entgegen, sie habe bei Einreichung des Konkursbegehrens nicht gewusst, dass man für die Bewilligung des Konkurses über ein gewisses Kapital verfügen müsse. Sie habe die Vorinstanz zweimal gefragt, wie hoch das Kapital sein müsste. Die Vorinstanz habe ihr das nicht beantworten können oder wollen. Auch das angefochtene Urteil gebe dazu keine konkrete Auskunft. Sie sei der Ansicht, dass man ihr an der Verhandlung mindestens hätte mitteilen können, wieviel Kapital benötigt werde. Es sei für sie nicht nachvollziehbar, weshalb einem Schuldner mit Kapital ein Privatkonkurs bewilligt werde und einem Schuldner ohne Kapital nicht. Sie habe mit ihren Söhnen gesprochen und diese um Hilfe gebeten. Nach Rücksprache mit ihren Söhnen könne sie das geforderte Kapital einbringen, sofern die Summe vertretbar sei. Sie könne den von ihren Söhnen geliehenen Betrag in kleinen monatlichen Raten wieder zurückzahlen. Zurzeit werde sie auf ein Minimum gepfändet. Das Betreibungsamt lasse ihr monatlich Fr. 1'300.– übrig, womit sie weder die Steuern noch die Prämien der Krankenversicherung bezahlen könne. Bei einer Verweigerung der Konkurseröffnung erleide deshalb nicht nur sie Schaden. Sie sei wegen der aktuellen Situation psychisch sehr angeschlagen und habe im Gerichtssaal kaum sprechen könne. Als Hörgeräteakustikerin arbeite sie verantwortungsvoll mit älteren Menschen. Aktuell sei sie nicht in der Lage, präzise Leistungen zu erbringen. Sie habe deshalb grosse Angst, ihre Arbeitsstelle so kurz vor ihrer Pensionierung zu verlieren. Sie sehe keine Perspektive für die restlichen Arbeitsjahre mehr. Sie erhebe die vorliegende Beschwerde in der Hoffnung, dass es für sie noch eine Chance gebe (act. 2).

6.

6.1. Es ist nachvollziehbar, dass sich die Beschwerdeführerin sowohl finanziell als auch persönlich in einer schwierigen Situation befindet, aus der sie sich gerne befreien würde. Das offenbaren bereits ihre Ausführungen vor Vorinstanz (Prot. Vi. S. 3-7). Es ist auch erkennbar, dass sie sich im erstinstanzlichen Verfahren ernsthaft darum bemühte, sämtliche von ihr verlangten Unterlagen nachzureichen (vgl. act. 5/4 f. und 5/7). Die Konkurseröffnung setzt nun aber nach geltendem Recht und herrschender Rechtsprechung voraus, dass die Schuldnerin, die freiwillig ihren eigenen Konkurs begehrt, über gewisse verwertbare Vermögenswerte verfügt. Andernfalls gilt die Insolvenzerklärung als rechtsmissbräuchlich und ist die Konkurseröffnung zu verweigern (vgl. die Hinweise in E. 4.1). Das hat folgenden Hintergrund:

6.2. Eine verschuldete natürliche Person (Schuldnerin) hat ein wohlverstandenes Interesse an der Durchführung eines Privatkonkurses. Sie kann damit erreichen, dass sie für die nach Durchführung des Konkurses verbleibenden, bisherigen Schulden nur noch belangt werden kann, wenn sie zu neuem Vermögen gelangt (Art. 265 und 265a SchKG). Neues Vermögen liegt nicht schon vor, wenn die Schuldnerin über pfändbare Vermögenswerte verfügt, d.h. ihr Existenzminimum decken kann (Art. 93 SchKG), sondern erst, wenn darüber hinaus ausreichend Vermögen vorhanden ist, um ein standesgemässes Leben zu führen (BSK SchKG II-HUBER/SOGO, 3. Aufl. 2021, Art. 265 N ff.; KUKO SchKG-NÄF, 2. Auf. 2014, Art. 265 N 8). Weiter fällt mit der Konkurseröffnung eine allfällig bestehende Lohnpfändung weg und könnte die Schuldnerin bereits während des Konkursverfahrens wieder frei über das Einkommen verfügen (vgl. Art. 197 SchKG; BSK SchKG II-HUNKELER, 3. Aufl. 2021, Art. 197 N 86). So gesehen würde eine Konkurseröffnung der Schuldnerin einen wirtschaftlichen Neustart ermöglichen. Gleichzeitig haben aber auch die Gläubiger einen Anspruch darauf, ihre Forderungen einzutreiben. Würde der Konkurs über eine Schuldnerin eröffnet, die über keine verwertbaren Vermögenswerte verfügt, würden die Gläubiger komplett leer ausgehen. Sie erhielten einen Konkursverlustschein über ihre gesamte Forderung und müsste bei einer erneuten Betreibung mit der Einrede mangelnden neuen Vermögens rechnen (Art. 265 und 265a SchKG; zum Begriff neues Vermögen vgl. BSK

SchKG II-HUBER/SOGO, 3. Aufl. 2021, Art. 265 N 13 ff.). Auf das Erwerbseinkommens der Schuldnerin hätten sie erst wieder Zugriff, wenn diese über ausreichend Mittel verfügt, um ein standesgemässes Leben zu führen. Sie wären damit wesentlich schlechter gestellt, als wenn eine allenfalls bestehende Lohnpfändung fortgesetzt würde (zur zulässigen Dauer einer Lohnpfändung vgl. Art. 93 Abs. 2 SchKG). Die oben beschriebene Rechtsprechung (E. 4.2) will einen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen der Schuldnerin und denjenigen der Gläubiger herbeiführen. Es muss ein Minimum an verwertbaren Aktiven zur Erzielung eines minimalen Erlöses für die Gläubiger (sog. Mindestkonkursdividende) vorliegen, damit die Insolvenzerklärung nicht als rechtsmissbräuchlich erscheint (BGer 5A\_161/2023 vom 18. August 2023 E. 2.3.2).

6.3. Die Frage, wie hoch die Mindestkonkursdividende sein muss, hat das Bundesgericht bislang offengelassen (BGer 5A\_161/2023 vom 18. August 2023 E. 2.3.2). Dem Konkursgericht kommt bei der Beantwortung dieser Frage ein gewisses Ermessen zu. Dabei ist es entgegen der Beschwerdeführerin aber nicht Aufgabe des Konkursgerichtes, der Schuldnerin eine konkrete Mindestkonkursdividende zu nennen, damit diese gegebenenfalls bei Dritten entsprechende Vermögenswerte auftreiben kann. Das Konkursgericht hat vielmehr von Amtes wegen zu prüfen, ob die Schuldnerin über verwertbare Vermögenswerte verfügt und ob diese mit Blick auf die Schulden ausreichen, damit die Insolvenzerklärung nicht als missbräuchlich erscheint (BGE 145 III 26 E. 2.1). Vorliegend verfügt die Beschwerdeführerin nach eigenen Angaben über verwertbare Vermögenswerte in Höhe von Fr. 221.10 (act. 5/4 S. 1). Aus den Akten ergeben sich keine weiteren verwertbaren Vermögenswerte (vgl. act. 5/5/5, act. 5/7). Die ansatzweise bereits vor Vorinstanz vorgetragene Behauptungen zu einer möglichen finanziellen Unterstützung durch die Söhne der Beschwerdeführerin sind pauschal und unbelegt (vgl. Prot. Vi. S. 6 f.). Sie ändern nichts daran, dass aktuell von verwertbaren Aktiven im Umfang von Fr. 221.10 auszugehen ist. Diesen Aktiven stehen Schulden von über Fr. 100'000.– gegenüber (vgl. Prot. Vi. S. 4 f.; act. 5/4 S. 2; act. 5/7). Bei einer Durchführung des Konkurses würde für die einzelnen Gläubiger wenn überhaupt, höchstens eine verschwindend kleine, kaum nennenswerte Konkursdividende herauskommen. Sie wären deutlich schlechter gestellt, als wenn das mo-

natliche Nettoeinkommen der Beschwerdeführerin von rund Fr. 5'000.– (einschliesslich 13. Monatslohn; act. 5/5/4) bzw. dessen pfändbare Quote jeweils für ein Jahr gepfändet würde bzw. bliebe (vgl. Art. 93 SchKG; Prot. VI. S. 3 f.). Vor diesem Hintergrund beurteilte die Vorinstanz die Insolvenzerklärung der Beschwerdeführerin zu Recht als rechtsmissbräuchlich. Der Einwand, sie könne mit dem nicht gepfändeten Einkommensteil von Fr. 1'300.– weder die Steuern noch die Krankenkasse bezahlen, weshalb bei Verweigerung der Konkureröffnung ebenso Gläubiger geschädigt würden (act. 2 S. 2), vermag an der vorstehenden Beurteilung nichts zu ändern. Die Beschwerde ist abzuweisen.

7. Umstande halber sind für das vorliegende Verfahren keine Gerichtskosten zu erheben. Eine Parteientschädigung steht aufgrund des Ausgangs des Verfahrens nicht zur Diskussion.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Kosten erhoben.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Beschwerdeführerin sowie an die Vorinstanz, je gegen Empfangsschein.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

5. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG).

Dies ist ein Endentscheid im Sinne von Art. 90 BGG.

Es handelt sich um einen Entscheid des Konkurs- oder Nachlassrichters oder der Konkurs- oder Nachlassrichterin im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. d BGG.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Der Gerichtsschreiber:

MLaw S. Widmer

versandt am:  
18. Februar 2025