

Neue Tatsachen im Beschwerdeverfahren gegen die Konkursöffnung; Tilgung der Schuld – Art. 172 Ziff. 3 und 174 Abs. 1 SchKG; Art. 86 und Art. 87 Abs. 1 OR.

Der Schuldner kann im Beschwerdeverfahren geltend machen, er habe die Schuld samt Kosten bereits vor Konkursöffnung getilgt. Hat er mehrere Schulden gegenüber demselben Gläubiger, muss er nachweisen, dass die (vor Konkursöffnung) geleistete Zahlung an die in Betreuung gesetzte Schuld und nicht an andere Schulden anzurechnen ist.

OGE 40/2017/15/A vom 13. Juni 2017

Keine Veröffentlichung im Amtsbericht

Sachverhalt

Über den Schuldner wurde am 25. April 2017 der Konkurs eröffnet. Dagegen erhob er Beschwerde; dabei machte er unter anderem geltend, er habe die Schuld bereits vor Konkursöffnung getilgt, die Gläubigerin habe die Zahlung jedoch nur zum Teil der betriebenen Schuld angerechnet und damit Recht verletzt. Demgegenüber erachtete das Obergericht die Tilgung der gesamten Schuld vor Konkursöffnung als nicht erwiesen; es hiess die Beschwerde jedoch aus einem anderen Grund gut.

Aus den Erwägungen

2. Die Parteien können mit der Beschwerde neue Tatsachen geltend machen, wenn diese vor dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind (Art. 174 Abs. 1 Satz 2 SchKG). Dazu gehört insbesondere die Tatsache, dass die Forderung der Gläubigerin schon vor der Konkursöffnung nebst Zinsen und Kosten bezahlt wurde, was nach Art. 172 Ziff. 3 SchKG zur Abweisung des Konkursbegehrens geführt hätte, wenn die Zahlung dem Konkursgericht bekannt gewesen wäre (vgl. OGE 40/2013/15/A vom 2. Juli 2013 E. 2a; OGer ZH PS120203-O/U vom 12. November 2012, E. 2.1; vgl. auch Roger Giroud, Basler Kommentar, SchKG II, 2. A., Basel 2010, Art. 174 SchKG N. 21, S. 1616). Diese Tatsache ist von Amtes wegen zu berücksichtigen (Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 9. A., Bern 2013, § 36 N. 56 ff., S. 339).

2.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, er habe der Beschwerdegegnerin am 30. Dezember 2016 insgesamt Fr. 1'977.50 überwiesen. Der Eingang dieser Zahlung werde in der Prämienrechnung der Beschwerdegegnerin vom 28. Januar 2017 bestätigt. Der Beschwerdeführer sei in der Folge der Meinung gewesen, damit die in Betreuung gesetzte Forderung inklusive Zins und Gebühren beglichen

zu haben. Von der Vorladung zur Konkursverhandlung habe er aufgrund privater Turbulenzen keine gehörige Kenntnis genommen. Als er Ende April davon Kenntnis erlangt habe, dass über ihn der Konkurs eröffnet worden sei, habe er sich umgehend mit der Beschwerdegegnerin in Verbindung gesetzt und so erfahren, dass die Zahlung vom 30. Dezember 2016 beziehungsweise 3. Januar 2017 über Fr. 1'977.50 nur im Teilbetrag von Fr. 374.65 an die in Betreuung gesetzte Prämienforderung angerechnet worden sei. Der Restbetrag sei an andere, teilweise zum Zahlungszeitpunkt offensichtlich noch gar nicht fällige Forderungen (Prämienrechnung Januar bis März 2017) angerechnet worden, was mit Blick auf Art. 87 Abs. 1 OR nicht zulässig gewesen wäre. Die Beschwerdegegnerin habe zu keinem Zeitpunkt eine Anrechnungserklärung gemäss Art. 86 Abs. 2 OR abgegeben.

2.1.1. Hat der Schuldner mehrere Schulden an denselben Gläubiger zu bezahlen, so ist er berechtigt, bei der Zahlung zu erklären, welche Schuld er tilgen will (Art. 86 Abs. 1 OR). Mangelt eine solche Erklärung, so wird die Zahlung auf diejenige Schuld angerechnet, die der Gläubiger in seiner Quittung bezeichnet, vorausgesetzt, dass der Schuldner nicht sofort Widerspruch erhebt (Abs. 2). Liegt weder eine gültige Erklärung über die Tilgung noch eine Bezeichnung in der Quittung vor, so ist die Zahlung auf die fällige Schuld anzurechnen, unter mehreren fälligen auf diejenige Schuld, für die der Schuldner zuerst betrieben worden ist, und hat keine Betreuung stattgefunden, auf die früher verfallene (Art. 87 Abs. 1 OR).

Die Art. 86 f. OR sind in Bezug auf Prämien der obligatorischen Krankenversicherung analog anwendbar (Kantonsgericht BL Nr. 730 16 276 vom 14. November 2016 E. 5.3 und Nr. 730 15 248 vom 18. März 2016 E. 3.3; Verwaltungsgericht GR Nr. S 09 154 vom 9. Februar 2010 E. 5). Hinsichtlich der Anrechnungserklärung hat es bei bargeldlosem Zahlungsverkehr zu genügen, die Anrechnungsfolge auf einer besonderen Urkunde zu erklären beziehungsweise separat mitzuteilen (Rolf H. Weber, Berner Kommentar, Obligationenrecht, Die Erfüllung der Obligation, 2. A., Bern 2005, Art. 86 N. 16 ff., S. 504 ff.; Marius Schraner, Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Die Erfüllung der Obligationen, Zürich 2000, Art. 86 N. 22 ff., S. 356 ff.).

2.1.2. Der Zahlungsbefehl für die betriebene Forderung wurde am 7. Oktober 2016 ausgestellt. Der Beschwerdeführer weist mit den eingereichten Unterlagen nach, dass er am 30. Dezember 2016 eine Zahlung von Fr. 1'977.50 an die Beschwerdegegnerin veranlasste. Die Zahlung ist am 3. Januar 2017 bei der Beschwerdegegnerin eingegangen.

Der Beschwerdeführer macht nicht geltend, er habe der Beschwerdegegnerin ausdrücklich oder konkludent mitgeteilt, dass er mit der Überweisung der Fr. 1'977.50 die vorliegende, in Betreuung gesetzte Forderung inklusive Zins und Kosten habe

tilgen wollen. Da er keine Anrechnung nach Art. 86 Abs. 1 OR erklärte, konnte er sich nicht darauf verlassen, dass die Beschwerdegegnerin die Zahlung vollständig auf die in Betreuung gesetzte Forderung anrechnen würde, zumal weitere Forderungen der Beschwerdegegnerin zu begleichen waren. Vielmehr stand es der Beschwerdegegnerin nach Art. 86 Abs. 2 OR offen, ihrerseits eine Anrechnungserklärung abzugeben. In der vom Beschwerdeführer eingereichten Prämienrechnung vom 28. Januar 2017 erklärte die Beschwerdegegnerin, die Zahlung am 3. Januar 2017 erhalten zu haben und Fr. 975.15 des Betrags an die Prämienrechnung für die Monate Januar bis März 2017 anzurechnen ("Anrechnung ihrer Zahlung vom 03.01.17 über Fr. 1'977.50"). Damit besteht entgegen dem Beschwerdeführer zumindest für Fr. 975.15 eine Anrechnungserklärung der Beschwerdegegnerin gegenüber dem Beschwerdeführer im Sinne von Art. 86 Abs. 2 OR. Dass er dagegen Widerspruch erhoben hätte, behauptet er nicht. Unmassgeblich im Rahmen von Art. 86 Abs. 2 OR ist sodann der Umstand, dass die durch die Anrechnung getilgte Prämie des Monats März 2017 zu diesem Zeitpunkt noch gar nicht fällig war. Weitere Anrechnungserklärungen – die gegenüber dem Beschwerdeführer zu erklären gewesen wären – hat die Beschwerdegegnerin nicht behauptet. Zusammengefasst hat die Beschwerdegegnerin zumindest im Umfang von Fr. 975.15 gültig über die Anrechnung der geleisteten Fr. 1'977.50 bestimmt.

2.1.3. Nach der gültigen Anrechnung der Zahlung an die erwähnte Prämienrechnung für die Monate Januar bis März 2017 bleiben Fr. 1'002.35 (Fr. 1'977.50 – Fr. 975.15) übrig, für die weder vom Beschwerdeführer noch von der Beschwerdegegnerin eine Anrechnungserklärung besteht. Mangels einer Erklärung ist hinsichtlich des restlichen Betrags Art. 87 Abs. 1 OR massgeblich. Da unbestrittenermassen von den Schulden gegenüber der Beschwerdegegnerin nur die vorliegende Schuld im Zeitpunkt der Zahlung der Fr. 1'977.50 in Betreuung gesetzt war, war der restliche Betrag von Fr. 1'002.35 an die in Betreuung gesetzte Forderung anzurechnen. Nach der Konkursandrohung vom 12. Dezember 2016 belief sich allerdings die gesamte Schuld auf Fr. 847.50 nebst 5 % Zins seit 1. April 2016, Fr. 80.– Mahnpesen, Fr. 60.– Umtriebsspesen, Fr. 133.90 Betreibungs- und Zustellkosten und somit auf insgesamt Fr. 1'121.40 nebst Zins, wobei der im Konkursbegehren der Beschwerdegegnerin angeführte Abzug von Fr. 374.65 offenbar der am 3. Januar 2017 bei der Beschwerdegegnerin eingegangenen Zahlung von Fr. 1'977.50 zuzuordnen ist. Die restlichen Fr. 1'002.35 des am 3. Januar 2017 einbezählten Betrags vermochten somit nicht die ganze Schuld inklusive Zinsen und Kosten zu tilgen.

2.2. Nach dem Gesagten konnte der Beschwerdeführer nicht durch Urkunden beweisen, dass die in Betreuung gesetzte Schuld, Zinsen und Kosten inbegriffen,

noch vor Konkurseröffnung vollständig getilgt war. Folglich ist der Konkursaufhebungsgrund nach Art. 174 Abs. 1 i.V.m. Art. 172 Ziff. 3 SchKG nicht erfüllt.