

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS230040-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller, Vorsitzende, Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw J. Camelin-Nagel

Beschluss und Urteil vom 8. März 2023

in Sachen

A. _____ SA,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

B. _____,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Konkursachen des Bezirksgerichtes Winterthur vom 16. Februar 2023 (EK220575)

Erwägungen:

1.1. Das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Winterthur eröffnete mit Urteil vom 16. Februar 2023 über die Schuldnerin den Konkurs für eine Forderung von Fr. 8'589.– einschliesslich Zinsen und bisherige Betreuungskosten (vgl. act. 3). Mit Beschwerde vom 6. März 2023 beantragte die Schuldnerin rechtzeitig (act. 8/6) die Aufhebung des Konkurses und stellte ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (vgl. act. 2). Da sogleich ein Endentscheid gefällt werden kann, erübrigt sich ein Entscheid über den Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung. Dieser Antrag ist abzuschreiben.

1.2. Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (act. 8/1–6).

1.3. Nach Ablauf der Beschwerdefrist reichte die Schuldnerin am 7. März 2023 (Datum Poststempel) eine weitere Eingabe samt Beilage ein (act. 10 u. 11). Da diese verspätet ist, ist sie nicht zu beachten.

2.1. Die Konkurseröffnung kann im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn der Schuldner mit der Einlegung des Rechtsmittels seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) urkundlich nachweist (Art. 174 Abs. 2 SchKG). Diese Aufzählung ist abschliessend. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise sind unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind, zulässig, müssen indes vor Ablauf der Beschwerdefrist beigebracht werden (BGE 136 III 294 und BGE 139 III 491). Da es sich bei der Beschwerdefrist um eine gesetzliche Frist handelt, ist die Gewährung einer Fristerstreckung bzw. einer Nachfrist ausgeschlossen (Art. 144 Abs. 1 ZPO).

2.2. Die Schuldnerin macht in ihrer Beschwerde geltend, die Konkursforderung einschliesslich Zinsen und Betreuungskosten beim Obergericht hinterlegt zu haben (act. 2 S. 3). Sie reicht einen Screenshot einer zur Ausführung bereiten Zahlung von Fr. 7'826.45 ein (act. 4/3). Dass die Zahlung ausgeführt wurde und

eine Abbuchung erfolgte, ist damit zwar nicht belegt, bei der Obergerichtskasse ist indes am 3. März 2023 eine entsprechende Zahlung von Fr. 7'826.45 eingegangen (act. 9). Eine vollständige Hinterlegung der Konkursforderung von Fr. 8'589.– (inklusive Zinsen von 5% seit dem 18. Juli 2021 sowie Betreibungskosten) ist damit aber nicht erfolgt. Weitere Zahlungen zur Hinterlegung (oder Tilgung) der Konkursforderung innert der Beschwerdefrist, welche am 6. März 2023 endete (vgl. act. 8/6), werden von der Schuldnerin weder behauptet noch belegt. Ein Konkurs hinderungsgrund ist bereits deshalb nicht nachgewiesen. Ferner fehlt eine Bestätigung des Konkursamtes, dass die Schuldnerin die Kosten des Verfahrens des Konkursgerichts und des Konkursamtes sichergestellt hat. Die Schuldnerin reicht zwar einen Beleg ein, wonach sie dem Konkursamt am 6. März 2023 Fr. 800.– überwiesen habe (act. 4/4), ob dies zur Deckung der angefallenen Kosten reicht, ist indes nicht bekannt. Schliesslich hat es die Schuldnerin weitgehend unterlassen, Unterlagen einzureichen, welche Aufschluss über ihre finanzielle Situation respektive ihre Zahlungsfähigkeit gegeben hätten. Die Schuldnerin hätte ihre finanzielle Lage mittels Kontobelegen, Bilanzen und Erfolgsrechnungen, Kreditoren- und Debitorenlisten umfassend darlegen müssen. Die Zahlungsfähigkeit ist zwar bloss glaubhaft zu machen. Bloss vage und unbelegte Ausführungen dazu, dass Aufträge abgearbeitet würden, die Auftragslage besser werde und das Controlling verbessert worden sei, reichen dazu aber ebenso wenig aus, wie das Einreichen eines nicht unterzeichneten Werkvertrags und zweier nicht unterzeichneter Offerten (act. 4/7). Die Voraussetzungen zur Aufhebung des Konkurses sind daher aus mehreren Gründen nicht erfüllt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

2.3. Der bei der Obergerichtskasse hinterlegte Betrag von Fr. 7'826.45 ist an die zuständige Konkursverwaltung zu überweisen.

3. Der Vollständigkeit halber ist die Schuldnerin auf Art. 195 SchKG hinzuweisen, wonach (frühestens nach Ende der Eingabefrist, vgl. Art. 195 Abs. 2 SchKG) die Möglichkeit eines nachträglichen Widerrufs des Konkurses durch das Konkursgericht besteht, wenn nachgewiesen wird, dass sämtliche Forderungen (also auch die, für welche noch keine Betreibung eingeleitet wurden) beglichen sind

oder von jedem Gläubiger eine schriftliche Erklärung über den Rückzug seiner Konkurseingabe vorliegt oder ein Nachlassvertrag zustande gekommen ist.

4. Ausgangsgemäss sind die Prozesskosten der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von Art. 52 lit. b i.V.m. Art. 61 Abs. 1 GebV SchKG auf CHF 750.– festzusetzen. Entgegen den unbelegt gebliebenen Ausführungen der Schuldnerin (act. 2 S. 3) wurde für das Beschwerdeverfahren kein Kostenvorschuss geleistet (vgl. act. 9), weshalb die Verfahrenskosten vorsorglich zur Kollokation anzumelden sind. Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen; der Schuldnerin nicht, weil sie unterliegt, der Gläubigerin nicht, weil ihr in diesem Verfahren keine entschädigungspflichtigen Umtriebe entstanden sind.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgeschrieben.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Obergerichtskasse wird angewiesen, den bei ihr hinterlegten Betrag von Fr. 7'826.45 an das Konkursamt Oberwinterthur-Winterthur zu überweisen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt und der Schuldnerin auferlegt. Die vorliegenden Verfahrenskosten werden vorsorglich zur Kollokation angemeldet.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstin-

stanzlichen Akten) und das Konkursamt Oberwinterthur-Winterthur, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Oberwinterthur, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

6. 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

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw J. Camelin-Nagel

versandt am:
9. März 2023