

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS230220-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw N. Gautschi

Urteil vom 7. Dezember 2023

in Sachen

A._____ GmbH,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin

gegen

Stiftung B._____,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Dielsdorf vom 9. November 2023 (EK230393)

Erwägungen:

1.

1.1. Mit Urteil vom 9. November 2023 eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Dielsdorf (nachfolgend: Vorinstanz) den Konkurs über die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend: Schuldnerin) für eine Forderung der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Gläubigerin) von Fr. 43'084.95 nebst 5 % Zins seit 3. März 2023 und Betreuungskosten von Fr. 245.80 (act. 3 = act. 6 [Aktenexemplar] = act. 7/5). Gegen diesen Entscheid erhob die Schuldnerin mit Eingabe vom 18. November 2023 (Datum Poststempel) rechtzeitig Beschwerde (act. 2). Sie beantragt die Aufhebung des Konkurses, die aufschiebende Wirkung der Beschwerde sowie die partielle Aufhebung der vom Konkursamt angeordneten Kontosperrung, um die Konkursforderung zu tilgen und die mutmasslichen Verfahrenskosten von Fr. 750.– zu bezahlen (act. 2).

1.2. Mit Verfügung vom 21. November 2023 wurde der Antrag auf partielle aufschiebende Wirkung der Beschwerde in der Höhe der Konkursforderung und des Kostenvorschusses für das vorliegende Verfahren abgewiesen. Zudem wurde der Beschwerde insgesamt die aufschiebende Wirkung verweigert und der Schuldnerin eine Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt (act. 10). Der Kostenvorschuss ging innert Frist nicht ein. Da die Beschwerde – wie nachträglich ersichtlich – ohnehin abzuweisen ist, erübrigt sich die Ansetzung einer Nachfrist nach Art. 101 Abs. 3 ZPO. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 7/1-6). Die Sache erweist sich als spruchreif.

2.

2.1. Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkurseröffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn die Schuldnerin mit der Einlegung des Rechtsmittels ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurs hinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Die Beschwerde ist innert einer Frist von zehn Tagen einzureichen (vgl. Art. 174 Abs. 1 SchKG) und abschliessend zu begründen. Das bedeutet, dass die Schuldnerin die im Gesetz aufgezählten kon-

kurshindernden Tatsachen innert der Rechtsmittelfrist nachweisen bzw. glaubhaft machen muss, wobei sie auch neue Behauptungen und Beweismittel vorbringen kann, selbst wenn diese erst nach dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind.

2.2. Wie erwähnt stellte die Schuldnerin den Antrag auf partielle aufschiebende Wirkung der Beschwerde in der Höhe der Konkursforderung, um diese aus dem Gesellschaftsvermögen zu hinterlegen (act. 2). Der Antrag wurde mit Verfügung vom 21. November 2023 abgewiesen (act. 10). Die Schuldnerin macht in ihrer Beschwerdeschrift entsprechend nicht geltend, dass sie die Konkursforderung innert der Beschwerdefrist – d.h. bis am 20. November 2023 – getilgt oder hinterlegt habe oder dass die Gläubigerin auf die Durchführung des Konkurses verzichtet habe (vgl. Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 bis 3 SchKG; act. 2 und act. 4/6). Zu den beim Konkursamt Höngg-Zürich (nachfolgend: Konkursamt) von der Schuldnerin hinterlegten Fr. 100'000.– (vgl. act. 4/3) führt sie aus, dieser Betrag diene dazu, die Fortführung des Geschäftes nicht zu gefährden (act. 4/6). Das Konkursamt bestätigt auf telefonische Nachfrage, dass der Betrag von Fr. 100'000.– nicht zur Deckung der Konkursforderung, sondern zur Sicherstellung der Löhne der Mitarbeitenden und der Mietkosten hinterlegt worden sei (act. 9). Somit weist die Schuldnerin keinen der Konkurshinderungsgründe innert der Beschwerdefrist mittels Urkunde nach, weshalb sich die Prüfung der Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin erübrigt.

2.3. Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gegen den am 9. November 2023 eröffneten Konkurs abzuweisen.

2.4. Schliesslich ist die Schuldnerin darauf hinzuweisen, dass nach Art. 195 SchKG frühestens nach Ende der Eingabefrist die Möglichkeit eines nachträglichen Widerrufs des Konkurses durch das Konkursgericht besteht, wenn nachgewiesen wird, dass sämtliche Forderungen beglichen sind (also auch die, für welche noch keine Betreibung eingeleitet wurde) oder von jedem Gläubiger eine schriftliche Erklärung über den Rückzug seiner Konkurseingabe vorliegt oder ein Nachlassvertrag zustande gekommen ist (vgl. DIGGELMANN, in: Hunkeler [Hrsg.], Kurzkomentar SchKG, 2. Auflage, 2014, Art. 195 N. 3).

3.

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 750.– der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Eine Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren ist nicht zuzusprechen; der Schuldnerin nicht aufgrund ihres Unterliegens, der Gläubigerin nicht mangels Umtrieben in diesem Verfahren.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt und der Schuldnerin auferlegt.
4. Die Verfahrenskosten gemäss Disp.-Ziff. 3 werden vorsorglich zur Kollokation angemeldet.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage der Doppel von act. 2, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Höngg-Zürich, mit besonderer Anzeige und im Urteils-Dispositiv an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich, ferner mit besonderer Anzeige an das Betreibungsamt Regensdorf, je gegen Empfangsschein.
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

i.V. Die Gerichtsschreiberin:

MLaw O. Guyer

versandt am:
7. Dezember 2023