

II. Beschwerdeabteilung

BZ 2025 51

Oberrichter St. Scherer, Abteilungspräsident
Oberrichter M. Siegwart
Oberrichter A. Staub
Gerichtsschreiber J. Lötcher

Urteil vom 1. Juli 2025 *[rechtskräftig]*

in Sachen

**A. _____ AG,
Beschwerdeführerin,**

gegen

**B. _____,
Beschwerdegegnerin,**

betreffend

Konkurseröffnung in der Betreuung Nr. C. _____ des Betreibungsamtes Zug
(Beschwerde gegen den Entscheid der Einzelrichterin am Kantonsgericht Zug vom 29. April 2025)

Sachverhalt

1. Mit Entscheid vom 29. April 2025 eröffnete die Einzelrichterin am Kantonsgericht Zug auf Begehren der B. _____ (nachfolgend: Beschwerdegegnerin) in der Betreuung Nr. C. _____ des Betreibungsamtes Zug über die A. _____ AG (nachfolgend: Beschwerdeführerin) den Konkurs (Forderungsbetrag inkl. Zinsen und Kosten: CHF 40'257.55). Zur Begründung hielt die Einzelrichterin im Wesentlichen fest, die Parteien seien auf den 29. April 2025, 09.00 Uhr, zur Konkursverhandlung vorgeladen worden, seien aber nicht erschienen. Die Beschwerdeführerin habe auch sonst nichts von sich hören lassen, weshalb der Entscheid auf Grundlage der Akten zu fällen sei. Die Beschwerdeführerin sei als Aktiengesellschaft im Handelsregister eingetragen und unterliege daher der Konkursbetreuung. Im vorliegenden Verfahren seien die Voraussetzungen für die Konkurseröffnung erfüllt, weshalb über die Beschwerdeführerin gestützt auf Art. 171 f. SchKG und Art. 251 ZPO der Konkurs zu eröffnen sei (EK 2025 132).
2. Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 9. Mai 2025 Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zug und ersuchte im Wesentlichen um Aufhebung des Konkursdekrets.
3. Mit Verfügung vom 12. Mai 2025 erkannte der Präsident i.V. der II. Beschwerdeabteilung des Obergerichts der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu.
4. Die Beschwerdegegnerin beantragte in ihrer Stellungnahme vom 23. Mai 2025 die Abweisung der Beschwerde. Das Kantonsgericht verzichtete auf eine Stellungnahme.

Erwägungen

1. Die Beschwerdeführerin macht geltend, aufgrund der Inhaftierung ihres Verwaltungsrats in der Zeit vom 27. Februar 2025 bis zum 28. März 2025 habe sie keine Kenntnis von der Vorladung zur Konkursverhandlung erhalten. Sie rügt somit sinngemäss eine Verletzung des rechtlichen Gehörs.
2. Gemäss Art. 138 ZPO erfolgt die Zustellung von Vorladungen, Verfügungen und Entscheiden durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung (Abs. 1). Sie ist erfolgt, wenn die Sendung von der Adressatin oder vom Adressaten oder von einer angestellten oder im gleichen Haushalt lebenden, mindestens 16 Jahre alten Person entgegengenommen wurde. Vorbehalten bleiben Anweisungen des Gerichts, eine Urkunde dem Adressaten oder der Adressatin persönlich zuzustellen (Abs. 2). Die Zustellung gilt am siebten Tage nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt, sofern der Adressat mit der Zustellung einer gerichtlichen Urkunde rechnen musste (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO). Da die Konkursandrohung nach der Rechtsprechung noch kein Prozessrechtsverhältnis begründet, muss der Schuldner eine Vorladung zur Konkursverhandlung nicht erwarten (BGE 138 III 225 E. 3.2; Urteil des Bundesgerichts 5A_44/2021 vom 23. August 2021 E. 2.1.2).

Die Anzeige der Konkursverhandlung muss den Parteien vor ihrer Durchführung zugestellt werden, da es sich um ein formelles Erfordernis der Konkurseröffnung handelt. Nur so ist

gewährleistet, dass das Verfahren unter Beachtung der verfassungsmässigen Garantien, insbesondere des Anspruchs auf rechtliches Gehör durchgeführt wird (BGE 138 III 225 E. 3.3). Die Beweislast für die ordnungsgemässe Zustellung trägt das Gericht. Eine fehlerhafte Zustellung entfaltet grundsätzlich keine Rechtswirkungen. Das Gericht hat sie von Amtes wegen zu beachten und die betreffende Prozesshandlung – wie eine Fristansetzung oder eine Vorladung – zu wiederholen. Entstehen dem Adressaten aus der fehlerhaften Zustellung keine negativen Folgen, so wenn er auf andere Weise Kenntnis von der gerichtlichen Urkunde erhält, kann er sich aufgrund des Missbrauchsverbots nicht darauf berufen (Urteil des Bundesgerichts 5A_44/2021 vom 23. August 2021 E. 2.1.3 m.H.).

3. Die Vorladung zur Konkursverhandlung vom 29. April 2025 wurde ein erstes Mal mit eingeschriebener Post vom 13. März 2025 an die Beschwerdeführerin versandt. Diese Sendung wurde von der Post mit der Bemerkung "Nicht abgeholt" an die Vorinstanz zurückgesandt. Die Darstellung der Beschwerdeführerin, sie habe keine Kenntnis vom Konkursverfahren erhalten, kann somit nicht widerlegt werden. Den Nachweis der Zustellung der Vorladung zur Konkursverhandlung hat das Kantonsgericht aber auch nicht dadurch erbracht, dass es der Beschwerdeführerin die Vorladung am 24. März 2025 per A-Post zugestellt hat. Mit dieser Form der Zustellung ist kein Nachweis möglich, dass die Beschwerdeführerin die Sendung erhalten hat, und solches räumt diese auch nicht ein. Dementsprechend ist die Beschwerde mangels genügender Anzeige der Konkursverhandlung gutzuheissen und die Konkursöffnung über die Beschwerdeführerin vom 29. April 2025 aufzuheben (Art. 327 Abs. 3 ZPO).
4. Unter diesen Umständen kann auf die Prüfung der Zahlungsfähigkeit verzichtet werden, weil die Beschwerdeführerin diese nur dann nachzuweisen hat, wenn sie sich auf einen der Aufhebungsgründe von Art. 174 Abs. 2 SchKG beruft. Davon ist die Beschwerdeführerin aber befreit, wenn die Konkursöffnung wegen eines Verfahrensmangels aufzuheben ist (vgl. Urteil des Obergerichts Zug BZ 2024 97 vom 27. September 2024 E. 4).
5. Dementsprechend ist die Beschwerde mangels genügender Anzeige der Konkursverhandlung gutzuheissen und die Konkursöffnung über die Beschwerdeführerin vom 29. April 2025 aufzuheben (Art. 327 Abs. 3 ZPO). Die Sache ist somit nicht spruchreif und das Verfahren ist an die Vorinstanz zurückzuweisen zur ordnungsgemässen Durchführung der Konkursverhandlung, soweit diese nicht zufolge zwischenzeitlicher Zahlung hinfällig wird (Art. 327 Abs. 3 lit. a ZPO).
6. Bei diesem Ausgang sind die Kosten Beschwerdeverfahrens der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen, nachdem diese die Abweisung der Beschwerde beantragt hat. Eine Entschädigung ist der Beschwerdeführerin jedoch schon mangels eines Antrags und mangels erheblicher Umtriebe nicht zuzusprechen.

Urteilsspruch

1. In Gutheissung der Beschwerde wird der Entscheid der Einzelrichterin am Kantonsgericht Zug vom 29. April 2025 aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die Spruchgebühr für das Beschwerdeverfahren beträgt CHF 400.00 und wird der Beschwerdegegnerin auferlegt.
3. Der Beschwerdeführerin wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Gegen diesen Entscheid ist die Beschwerde in Zivilsachen nach den Art. 72 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) zulässig; die Beschwerdegründe richten sich nach den Art. 95 ff. BGG. Eine allfällige Beschwerde ist innert 30 Tagen seit Zustellung des Entscheids schriftlich begründet und mit bestimmten Anträgen sowie unter Beilage des Entscheids und der Beweismittel (vgl. Art. 42 BGG) beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Die Beschwerde hat nach Art. 103 Abs. 1 BGG in der Regel keine aufschiebende Wirkung.
5. Mitteilung an:
 - Parteien
 - Kantonsgericht Zug, Einzelrichterin (unter Rückgabe der Akten EK 2025 132)
 - Konkursamt Zug (im Dispositiv)
 - Handelsregisteramt Zug (im Dispositiv)
 - Amt für Grundbuch und Geoinformation des Kantons Zug (im Dispositiv)
 - Betreibungsamt Zug (im Dispositiv)
 - Gerichtskasse (im Dispositiv)

Obergericht des Kantons Zug
II. Beschwerdeabteilung

St. Scherer
Abteilungspräsident

J. Lötcher
Gerichtsschreiber

versandt am: