

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PS110249-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin  
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Wili.

## **Beschluss und Urteil vom 12. Januar 2012**

in Sachen

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

Schuldner und Beschwerdeführer,

gegen

**B.** \_\_\_\_\_ **AG**,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirkes Horgen vom 14.  
Dezember 2011 (EK110399)

### **Erwägungen:**

1. Das Konkursgericht des Bezirkes Horgen eröffnete mit Urteil vom 14. Dezember 2011 über den Beschwerdeführer den Konkurs (act. 2). Mit Beschwerde vom 23. November 2011 (recte: Dezember) beantragte der Beschwerdeführer rechtzeitig die Aufhebung des Konkurses und stellte ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung, im Wesentlichen mit der Begründung, seine Existenz sei durch einen Konkurs gefährdet (act. 1). Am 4. Januar 2012 bezahlte der Beschwerdeführer bei der Obergerichtskasse Fr. 3'000.-- (act. 9/1). Damit leistete er innert Frist den von der Kammer mit Verfügung vom 27. Dezember 2011 erhobenen Kostenvorschuss in Höhe von Fr. 750.-- (act. 6). Mit Eingabe vom 6. Dezember 2012 (recte: Januar) reichte der Beschwerdeführer ferner diverse Unterlagen zu seiner finanziellen Situation ein (act. 8-9).

2. Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn der Schuldner mit der Einlegung des Rechtsmittels durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Kumulativ zu einem der Konkurshinderungsgründe hat der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft zumachen. Die Beschwerde ist innert einer Frist von 10 Tagen einzureichen und abschliessend zu begründen. Das bedeutet, dass der Schuldner sowohl einen der drei Konkurshinderungsgründe als auch seine Zahlungsfähigkeit innert der zehntägigen Rechtsmittelfrist mit Urkunden nachzuweisen bzw. glaubhaft zu machen hat. Nachfristen sind keine zu gewähren (vgl. dazu BGE 136 III 294 und ZR 110/2011 Nr. 5).

3. Das angefochtene Konkurserkennnis wurde dem Beschwerdeführer am 15. Dezember 2011 zugestellt, mit dem Hinweis, dass für die Rechtsmittelfrist die gesetzlichen Fristenstillstände gemäss Art. 145 Abs. 2 ZPO nicht gelten (act. 2 und act. 4/11/2). Die zehntägige Rechtsmittelfrist lief somit bis zum 27. Dezember 2011 (Art. 142 ZPO). Innert dieser Frist hat der Beschwerdeführer weder einen Nachweis über die Tilgung oder Hinterlegung der Konkursforderung samt Kosten noch einen Nachweis, dass die Beschwerdegegnerin auf die Durch-

führung des Konkurses verzichtet, eingereicht. Das Vorliegen eines Konkurshinderungsgrundes wurde im Übrigen auch nicht behauptet. Die Beschwerde erweist sich bereits deshalb als unbegründet, und es kann auf die Prüfung der weiteren Voraussetzung der Zahlungsfähigkeit verzichtet werden. Immerhin kann angemerkt werden, dass der Beschwerdeführer auch seine Zahlungsfähigkeit – so diese zu prüfen wäre – nicht innert der Rechtsmittelfrist dargelegt hat. Mit dem sofortigen Entscheid in der Sache selbst wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

4. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und aus dem geleisteten Vorschuss zu beziehen; der Restbetrag ist an das Konkursamt Y. \_\_\_\_\_ zu überweisen. Prozessentschädigungen sind mangels entstandener Umtriebe nicht zuzusprechen.

**Es wird beschlossen:**

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

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr wird auf Fr. 750.-- festgesetzt, dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Barvorschuss verrechnet.

Der Restbetrag von Fr. 2'250.-- wird dem Konkursamt Y. \_\_\_\_\_ überwiesen.

3. Es werden keine Prozessentschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage des Doppels von act. 1, sowie an das Konkursgericht des Bezirkes

Horgen und das Konkursamt Y.\_\_\_\_\_, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Y.\_\_\_\_\_, je gegen Empfangsschein.

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

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Wili

versandt am: