

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PS140032-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin lic. iur. M. Stammbach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. I. Vourtsis-Müller.

## Urteil vom 12. Februar 2014

in Sachen

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

Schuldner und Beschwerdeführer,

gegen

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

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom 28. Januar 2014 (EK130645)

**Erwägungen:**

1. Am 28. Januar 2014, 13:45 Uhr, wurde über den Schuldner für die der Betreuung Nr. ... zugrunde liegende Forderung der Konkurs eröffnet (act. 7). Mit rechtzeitig eingereichter Beschwerde beantragte er die Aufhebung des Konkurses (act. 2). Mit Verfügung vom 3. Februar 2014 wurde der Beschwerde einstweilen die aufschiebende Wirkung zuerkannt (act. 9).
2. In seiner Beschwerdeschrift machte der Schuldner geltend, er habe die Forderung der Gläubigerin vor der Konkursverhandlung bezahlt (act. 2 sinngemäss).
3. Im Beschwerdeverfahren können neue Tatsachen geltend gemacht werden, wenn sie vor dem erstinstanzlichen angefochtenen Entscheid entstanden sind (Art. 174 Abs. 1 SchKG). Dazu gehört insbesondere, dass die Forderung des Gläubigers schon vor der Konkursöffnung nebst Zinsen und Kosten bezahlt wurde, was nach Art. 172 Ziff. 3 SchKG zur Abweisung des Konkursbegehrens geführt hätte, wenn es dem Konkursgericht bekannt gewesen wäre. Nach ständiger Praxis der Kammer wird von der Prüfung der Zahlungsfähigkeit im Sinne von Art. 174 Abs. 2 SchKG abgesehen, wenn sich der Konkursaufhebungsgrund (insbesondere die Tilgung der Konkursforderung) vor der Konkursöffnung verwirklichte. Dass ein Schuldner in dieser Konstellation die Kosten des Konkursrichters (zusammen mit jenen des Konkursamtes) erst nach der Konkursöffnung sichergestellt hat, bleibt dabei unberücksichtigt.
4. Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens hat der Schuldner u.a. ein Schreiben der Gläubigerin vom 29. Januar 2014 eingereicht, worin diese dem Schuldner bestätigte, dass mit der Zahlung von Fr. 1'043.90, am 17. Januar 2014, ihre Forderung (Betreibung Nr. ..., Gerichtsfall Nr. 130645-C) komplett gedeckt sei (act. 4/1 sinngemäss). Insoweit ist eine konkurshindernde Tatsache dargetan, welche vor dem erstinstanzlichen Entscheid vom 28. Janu-

ar 2014 eingetreten ist. Ausserdem stellte der Schuldner während laufender Beschwerdefrist beim Konkursamt die Kosten des Konkursamtes (Fr. 300.-) und die erstinstanzlichen Verfahrenskosten (Fr. 200.-) sicher (act. 4/3). Auch für die zweitinstanzliche Gerichtsgebühr in der Höhe von Fr. 750.- leistete der Schuldner einen Barvorschuss (act. 6). Damit sind die Voraussetzungen für die Aufhebung des Konkurses erfüllt.

5. Die Beschwerde erweist sich von daher als begründet.
6. Die Kosten beider Instanzen hat der Schuldner zu tragen, da er durch die verspätete Zahlung das Verfahren veranlasst hat. Die zweitinstanzliche Spruchgebühr ist auf Fr. 750.- festzusetzen.

**Es wird erkannt:**

1. In Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom 28. Januar 2014, mit dem über den Schuldner der Konkurs eröffnet wurde, aufgehoben.
2. Die zweitinstanzliche Spruchgebühr wird auf Fr. 750.-- festgesetzt, dem Schuldner auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Barvorschuss verrechnet. Auch die vom Gläubiger bezogene erstinstanzliche Gerichtsgebühr wird dem Schuldner auferlegt.
3. Das Konkursamt Bassersdorf wird, angewiesen, von dem bei ihm einbezahlten Totalbetrag von Fr. 2'100.- (Fr. 500.- Zahlung des Schuldners sowie Fr. 1'600.- Rest des von der Gläubigerin dem Einzelgericht geleisteten Barvorschusses) der Gläubigerin Fr. 1'800.- und dem Schuldner einen nach Abzug der Kosten des Konkursamtes allfällig verbleibenden Restbetrag auszu zahlen.

4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Konkursamt Bassersdorf und an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Bülach unter Beilage der vorinstanzlichen Akten, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Kloten, 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. I. Vourtsis-Müller

versandt am: