

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS140045-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister
sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil

Urteil vom 6. März 2014

in Sachen

A. _____ AG,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

B. _____ AG,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich
vom 13. Februar 2014 (EK140032)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Schuldnerin ist seit dem tt. Juli 2009 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Gemäss Handelsregistereintrag bezweckt sie im Wesentlichen die Tätigkeit als Generalunternehmerin in der Baubranche (vgl. act. 5).

1.2. Mit Urteil vom 13. Februar 2014, 10:00 Uhr, eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Zürich den Konkurs über die Schuldnerin für eine Forderung der Gläubigerin von Fr. 10'707.75 nebst Zins zu 5 % seit 12. Mai 2013 und Fr. 303.– Betreuungskosten (act. 3 = 6/8). Gegen diesen Entscheid erhob die Schuldnerin beim Bezirksgericht Zürich "Rekurs" (act. 2). Die Vorinstanz leitete dieses Schreiben zuständigkeitshalber ans Obergericht weiter (Datum Eingang 24. Februar 2014).

1.3. Mit Präsidialverfügung vom 24. Februar 2014 wurde die Schuldnerin auf die Voraussetzungen der Konkursaufhebung hingewiesen und es wurde ihr eine Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss in der Höhe von Fr. 750.– zu leisten (act. 8).

1.4. Mit Eingaben vom 4. und 5. März 2014 (jeweils Datum Eingang) ergänzte die Schuldnerin ihre Begründung und reichte weitere Unterlagen ins Recht (act. 11, 12/1-10, 15, 16/1-36, 17 und 18/1-10). Da das vorinstanzliche Urteil der Schuldnerin erst am 25. Februar 2014 zugestellt wurde (act. 13), erfolgten diese Eingabe noch innerhalb der Beschwerdefrist. Den Kostenvorschuss leistete die Schuldnerin innert der ihr angesetzten Frist (act. 12/2/2).

2. Materielles

2.1. Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkurseröffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn der Schuldner mit der Einlegung des Rechtsmittels seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterle-

gung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Neue Behauptungen und Urkundenbe-
weise über konkurshindernde Tatsachen sind im Beschwerdeverfahren unbe-
schränkt zugelassen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzli-
chen Entscheid ergangen sind.

2.2. Die Schuldnerin hat mit einer Kopie des Schreibens der Gläubigerin an das
Betreibungsamt vom 3. März 2014 (act. 12/1) sowie des Schreibens der Gläubi-
gerin an das Obergericht vom 4. März 2014 (act. 12/3) belegt, dass die Konkurs-
forderung beglichen ist. Darüber hinaus erklärt die Gläubigerin gegenüber dem
Obergericht, auf die Durchführung des Konkurses zu verzichten. Die Schuldnerin
belegt sodann, Fr. 1'000.– beim Konkursamt Enge-Zürich hinterlegt zu haben zur
Deckung der erstinstanzlichen Spruchgebühr und der bis anhin entstandenen und
noch entstehenden Kosten des Konkursamtes (act. 12/2/1).

Damit ist sowohl der Konkursaufhebungsgrund der Tilgung (Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1
SchKG) als auch derjenige des Gläubigerverzichtes (Ziff. 3) nachgewiesen.

2.3. Um die Aufhebung der Konkursöffnung zu erreichen, hat die Schuldnerin
überdies ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen. Zahlungsfähigkeit bedeutet,
dass ausreichende, liquide Mittel vorhanden sind, mit denen die Gläubiger bei
Fälligkeit ihrer Forderungen befriedigt werden können. Die Schuldnerin hat des-
halb aufzuzeigen, dass sie in der Lage ist, ihren laufenden Verbindlichkeiten
nachzukommen sowie die bestehenden Schulden abzutragen. Bloss vorüberge-
hende Zahlungsschwierigkeiten lassen die Schuldnerin noch nicht als zahlungs-
unfähig erscheinen. Anders verhält es sich jedoch, wenn keine Anhaltspunkte für
eine Verbesserung ihrer finanziellen Lage zu erkennen sind und die Schuldnerin
deshalb auf unabsehbare Zeit hinaus als illiquid erscheint.

Wesentlichen Aufschluss über das Zahlungsverhalten und die finanzielle Lage ei-
ner Gesellschaft vermittelt insbesondere das Betreibungsregister. Die Schuldnerin
reichte den Auszug des Betreibungsregisters vom 4. März 2014 ein und führte
hierzu aus, einen Grossteil der im Betreibungsregister enthaltenen Betreibungen
bezahlt zu haben. Offen sei noch der Betrag von rund Fr. 50'000.– aus neun Be-
reibungen (act. 12/8). Zu den gemäss Auflistung der Schuldnerin bereits begli-

chenen Betreuungsforderungen reichte sie sodann diverse Belege ins Recht (act. 18/1-10), welche diese Behauptung glaubhaft zu machen vermögen.

Die Schuldnerin legte sodann aktuelle und durch den zeichnungsberechtigten Vertreter der Schuldnerin unterzeichnete Kreditoren- und Debitorenlisten (act. 12/4 und 12/5) vor, sowie Steuererklärung, Bilanz und Erfolgsrechnung aus den Jahren 2010, 2011 und 2012 (act. 12/9). Überdies reichte sie einen Kontoauszug der Credit Suisse ins Recht, woraus sich ergibt, dass sie über ein Guthaben von Fr. 28'005.40 verfügt, wobei hiervon Fr. 17'500.– vom Betreibungsamt gepfändet worden sind (act. 12/7). Aus der Kreditorenliste ergibt sich, dass die Schuldnerin Forderungen im Gesamtbetrag von Fr. 130'633.15 zu begleichen hat (act. 12/4). Diesem Betrag stehen offene Debitoren entgegen, und zwar im Betrag von Fr. 238'550.85 (act. 12/5). Zur Glaubhaftmachung der Debitorenforderungen reichte die Schuldnerin sodann diverse Rechnungen an Kunden ins Recht (act. 16/2-16/36). Aus den Erfolgsrechnungen 2010 bis 2012 ergibt sich sodann, dass bisher jeweils ein Gewinn erzielt werden konnte (act. 12/9).

Aufgrund der vorhandenen Guthaben der Schuldnerin gegenüber ihren Kunden, welche die Schulden betragsmässig übersteigen, erscheint der Liquiditätsengpass vorübergehender Natur zu sein. Ansonsten ist die Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin als glaubhaft anzusehen. Dies führt zur Gutheissung der Beschwerde und zur Aufhebung des Konkurses.

3. Kosten

Die Kosten beider Instanzen hat die Schuldnerin zu tragen, da sie durch die verspätete Zahlung das Verfahren veranlasst hat.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird das Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich vom 13. Februar 2014, mit dem über die Schuldnerin der Konkurs eröffnet wurde, aufgehoben.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt, der Schuldnerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Barvorschuss verrechnet. Auch die von der Gläubigerin bezogene erstinstanzliche Entscheidgebühr wird der Schuldnerin auferlegt.
3. Das Konkursamt Enge-Zürich wird angewiesen, von dem bei ihm einbezahlten Totalbetrag von Fr. 2'400.– (Fr. 1'000.– Zahlung der Schuldnerin sowie Fr. 1'400.– Rest des von der Gläubigerin dem Konkursgericht geleisteten Barvorschusses) der Gläubigerin Fr. 1'800.– und der Schuldnerin einen nach Abzug seiner Kosten allfällig verbleibenden Restbetrag auszuführen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage einer Kopie von act. 11, 15 und 17, sowie an das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Zürich (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Enge-Zürich, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Zürich 2, 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:

MLaw D. Weil

versandt am: