

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS140084-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter
Dr. P. Higi und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil

Urteil vom 5. Mai 2014

in Sachen

A._____ GmbH,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____,

gegen

B._____ AG,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren
(Konkurssachen) des Bezirksgerichtes Dietikon vom 9. April 2014 (EK140092)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Schuldnerin ist seit dem 11. April 2007 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Gemäss Handelsregistereintrag bezweckt sie im Wesentlichen den Betrieb eines Elektrounternehmens und die Erstellung von Elektro-, TV- und Telefoninstallationen (vgl. act. 5/9 und 6).

1.2. Mit Urteil vom 9. April 2014, 10:00 Uhr, eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Dietikon den Konkurs über die Schuldnerin für eine Forderung der Gläubigerin von Fr. 8'501.20 sowie Fr. 146.30 Betreuungskosten (act. 3 = 7 = 8/6). Gegen diesen Entscheid erhob die Schuldnerin beim Obergericht des Kantons Zürich mit Eingaben vom 19. und 22. April 2014 rechtzeitig Beschwerde (act. 2 und 10). Sie verlangte, die Konkurseröffnung sei aufzuheben. Ferner ersuchte die Schuldnerin darum, es sei ihrer Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen (act. 2 S. 2).

1.3. Mit Präsidialverfügung vom 24. April 2014 (act. 12) wurde der Beschwerde einstweilen die aufschiebende Wirkung zuerkannt und es wurde der Schuldnerin Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss von Fr. 750.– für das Beschwerdeverfahren zu leisten. Den Kostenvorschuss leistete die Schuldnerin fristgerecht (act. 14).

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 Konkurs hinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen sind im Beschwerdeverfahren unbeschränkt zugelassen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind.

2.2. Die Schuldnerin hat mit der Abrechnung des Betreibungsamtes Dietikon vom 15. April 2014 (act. 5/7) belegt, dass die Konkursforderung samt Kosten beglichen ist. Weiter hat sie belegt, Fr. 1'500.– beim Konkursamt Dietikon hinterlegt zu haben zur Deckung der erstinstanzlichen Spruchgebühr und der bis anhin entstandenen und noch entstehenden Kosten des Konkursamtes (act. 5/8). Damit ist der Konkursaufhebungsgrund der Tilgung (Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG) 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 deshalb aufzuzeigen, dass sie in der Lage ist, ihren laufenden Verbindlichkeiten nachzukommen sowie die bestehenden Schulden abzutragen. Bloss vorübergehende Zahlungsschwierigkeiten lassen die Schuldnerin noch nicht als zahlungsunfähig 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 einer Gesellschaft vermittelt insbesondere das Betreibungsregister. Die Schuldnerin reichte einen Auszug des Betreibungsregisters vom 22. April 2014 ein, woraus ersichtlich ist, dass neben der Betreibung der nun beglichenen Konkursforderung lediglich noch zwei weitere Betreibungen im Totalbetrag von Fr. 2'100.45 (Fr. 1'217.15 + Fr. 883.30) vorhanden sind. Die eine Betreibung datiert vom 2. November 2012 und wurde mit Rechtsvorschlag gestoppt, die andere datiert vom 8. Oktober 2013 und ist im Stadium "Zahlungsbefehl zugestellt" (act. 11/11). Die Schuldnerin führte hierzu aus, dass die erste Betreibung zu Unrecht erfolgte, weshalb diese nach Erhebung des Rechtsvorschlags auch nicht mehr weiterverfolgt worden sei. In Anbetracht des aktuellen Bankguthabens würde diese jedoch ohnehin keine Bedrohung für sie darstellen. Der Betrag der anderen Betreibung sei sodann ebenfalls – wie die Konkursforderung – bereits beglichen worden, und zwar am 11. November 2013, was sich aus dem aktuellen Kontoauszug der EKZ

ergebe. Es bestehe kein offenes Guthaben der EKZ gegenüber der Schuldnerin (act. 10 S. 2 f., act. 11/12).

Die Schuldnerin brachte sodann vor, der aktuelle Saldo ihres Geschäftskontos bei der ZKB betrage Fr. 6'447.89 (act. 10 S. 2). Um dies glaubhaft zu machen, reichte sie einen sog. Screenshot ein (act. 11/10). Überdies würden, so die Schuldnerin, fällige Kundenguthaben bestehen, weshalb demnächst weitere Zahlungen eingehen würden (act. 2 S. 5). Des Weiteren reichte sie die Bilanz per 31. Dezember 2012, die Erfolgsrechnung 2012 und die Steuererklärung 2012 ins Recht, welche einen Gewinn ausweisen (act. 11/14-16). Überdies reichte sie eine E-Mail des Treuhandbüros C._____ GmbH ein. Darin erklärt C._____, dass der Jahresabschluss 2013 noch nicht erstellt sei, per 31. Dezember 2013 aber weder eine Unterbilanz noch eine Überschuldung vorliege (act. 11/13).

Die Schuldnerin hat mit ihren Ausführungen und den hierzu eingereichten Dokumenten ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht. Die betriebenen Forderungen erreichen – falls sie denn überhaupt (noch) geschuldet sind – einen nur geringen Betrag und übersteigen die vorhandenen liquiden Mittel nicht. 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 Dietikon vom 9. April 2014, mit dem über die Schuldnerin der Konkurs eröffnet wurde, aufgehoben.
2. Die zweitinstanzliche Spruchgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt, der Schuldnerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Die von der Gläubigerin bezogene erstinstanzliche Spruchgebühr von Fr. 400.– wird bestätigt und der Schuldnerin auferlegt.

3. Das Konkursamt Dietikon wird angewiesen, von dem bei ihm einbezahlten Totalbetrag von Fr. 2'900.– (Fr. 1'500.– 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 auszusahlen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Dietikon (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Dietikon, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Dietikon, 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: