

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS150044-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann und Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden sowie Gerichtsschreiber lic. iur. D. Oehninger

Urteil vom 8. April 2015

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 Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Uster vom 3. März 2015 (EK150025)

Erwägungen:

1. Das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Uster eröffnete mit Urteil vom 3. März 2015 für eine Forderung von Fr. 13'000.– zuzüglich Betreuungskosten von Fr. 218.60 (in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Uster, act. 8/1/2 und act. 8/2/1) über die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend: Schuldnerin) den Konkurs (act. 3 = act. 8/6). Mit rechtzeitig eingereicherter Beschwerde vom 19. März 2015 (Datum Poststempel und letzter Tag der Beschwerdefrist) lässt die Schuldnerin die Aufhebung des Konkurses beantragen und stellt ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 2, vgl. act. 8/8). Beides mit der Begründung, dass sie zahlungsfähig sei und sie die Konkursforderung zwar noch nicht beglichen, aber mit der Beschwerdegegnerin und Gläubigerin (fortan Gläubigern) nach Eröffnung des Konkurses eine Abzahlungsvereinbarung getroffen habe (act. 5/3). Die Gläubigerin habe gestützt darauf ihr Konkursbegehren zurückgezogen (act. 5/4).

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 8/1-9). Die aufschiebende Wirkung wurde verweigert (act. 9). Die Schuldnerin leistete den ihr von der Kammer auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 750.– fristgerecht (act. 11) und reichte weitere Belege ein (act. 13/1-4). Das Verfahren erweist sich als spruchreif. Auf die Vorbringen der Schuldnerin ist in der Folge – soweit entscheidrelevant – einzugehen.

2.1 Der erstinstanzliche Entscheid über die Konkursöffnung kann innert einer (nicht erstreckbaren) Frist von zehn Tagen mittels einer (innert dieser Frist abschliessend zu begründenden) Beschwerde nach Art. 319 ff. ZPO angefochten werden (Art. 174 Abs. 1 SchKG). Das bedeutet, dass die Schuldnerin sowohl ihre Zahlungsfähigkeit als auch einen der drei Konkurshinderungsgründe innert der Rechtsmittelfrist glaubhaft zu machen bzw. mit Urkunden nachzuweisen hat. Nachfristen sind keine zu gewähren (vgl. dazu BGE 136 III 294). Nach Ablauf der Beschwerdefrist eingereichte Belege dürfen von der Kammer nicht mehr berücksichtigt werden, da die Ausnahme (gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG) vom gesetzlichen Novenverbot in Art. 326 ZPO nur gilt, solange die 10-tägige Beschwerdefrist

noch läuft. Im Beschwerdeverfahren kann – im hier einschlägigen Fall – gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG die Konkurseröffnung dann aufgehoben werden, wenn die Schuldnerin mit der Einlegung des Rechtsmittels ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden nachweist, dass inzwischen (jedoch noch vor Ablauf der Beschwerdefrist) ein Konkurs hinderungsgrund (hier Gläubigerverzicht) eingetreten ist (vgl. dazu BGE 136 III 294 und BGE 139 III 491).

2.2 Die Schuldnerin belegt den nachträglichen Verzicht der Gläubigerin auf Durchführung des Konkurses (act. 5/4) und bringt vor, sie sei zahlungsfähig (act. 2). Als Nachweis für letzteres hat die Schuldnerin einige Belege zu ihrem Konto bei der PostFinance sowie zur gegenwärtigen Auftragslage eingereicht. Nicht ersichtlich ist aus der Beschwerdeschrift und deren Beilagen jedoch, wie es um die Schulden der Schuldnerin bestellt ist. Mit Eingabe vom 30. März 2015 und damit nach Ablauf der Beschwerdefrist liess die Schuldnerin weitere Belege nachreichen (div. Aufstellungen zu Schulden und geplanten Einnahmen, nicht unterzeichnet und teils undatiert; fünf Kostenvoranschläge für offenbar anstehende Projekte; eine Reihe von Fotos, wohl von umgesetzten Projekten; ein weder unterzeichnetes noch datiertes A4-Blatt mit dem Titel "Buchhaltung (Grob) 2014" mit einer Liste von acht Zahlungseingängen, wobei keine Ausgaben aufgeführt sind; schliesslich die von einem Treuhandunternehmen erstellte Bilanz und Erfolgsrechnung der Schuldnerin für das Jahr 2013, act. 13/1-4). Diese nachträglich eingereichten Unterlagen können wegen dem erwähnten Verbot von neuen Beweismitteln nach Ablauf der Beschwerdefrist nicht (mehr) berücksichtigt werden.

Die blosser Behauptung der Zahlungsfähigkeit ohne diese ausreichend zu dokumentieren, genügt den Anforderungen an die hier notwendige Glaubhaftmachung nicht. Die anwaltlich vertretene Schuldnerin hat zwar einige Unterlagen eingereicht, doch beleuchten diese nur einzelne Aspekte ihrer finanziellen Situation und sind oft zu wenig aussagekräftig, insbesondere da sie keinen nachvollziehbaren und umfassenden Schluss auf die wirtschaftliche Gesamtlage der Schuldnerin (und damit auf ihre Zahlungsfähigkeit) zulassen. Um ihre Zahlungsfähigkeit darzutun, hätte die Schuldnerin rechtzeitig weitere und vor allem aussagekräftige Belege einreichen müssen; so z.B. einen aktuellen Betriebsregisterauszug über

die vergangenen Jahre samt einer Stellungnahme dazu, aktuelle Jahres- bzw. Zwischenabschlüsse (Bilanz und Erfolgsrechnung), unterzeichnete, ev. durch zusätzliche Urkunden untermauerte aktuelle Debitoren- und Kreditorenlisten oder Belege, aus denen das aktuelle Auftragsvolumen ersichtlich ist, zudem Steuererklärungen sowie Steuerrechnungen der vergangenen Steuerperioden oder Bankkontoauszüge bzw. weitere Unterlagen, die geeignet sind, kurzfristig abrufbare Guthaben/Vermögenswerte nachzuweisen.

Folglich hat die Schuldnerin zwar das Vorliegen eines Konkursaufhebungsgrundes dargetan, aber mit Blick in die Zukunft ihre Zahlungsfähigkeit nicht glaubhaft gemacht und auch sonst nichts vorgebracht, was eine Aufhebung der Konkursöffnung rechtfertigen würde. Selbst wenn die zu spät eingereichten Belege noch zu berücksichtigen gewesen wären, hätte auch damit die Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin nicht glaubhaft gemacht werden können. So fehlt u.a. ein ordentlicher Jahresabschluss für das Jahr 2014 ebenso wie eine aussagekräftige aktuelle Zwischenbilanz und ein aktueller Betreibungsregisterauszug.

3. Zusammenfassend ist die Beschwerde deshalb abzuweisen, und es bleibt beim von der Vorinstanz eröffneten Konkurs der Schuldnerin.
4. Die Schuldnerin ist auf Art. 195 SchKG hinzuweisen, wonach (frühestens nach Ende der Eingabefrist, KUKO SchKG-Diggelmann, Art. 195 N. 3) die Möglichkeit eines nachträglichen Widerrufs des Konkurses durch den Konkursrichter besteht, wenn nachgewiesen wird, dass sämtliche Forderungen (also auch die, für welche noch keine Betreuung eingeleitet wurde) beglichen sind oder von jedem Gläubiger eine schriftliche Erklärung über den Rückzug seiner Konkurseingabe vorliegt oder ein Nachlassvertrag zustande gekommen ist.
5. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind in Anwendung von Art. 106 Abs. 1 ZPO ausgangsgemäss der Schuldnerin aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung an die Gläubigerin entfällt – mangels Beteiligung derselben am Beschwerdeverfahren sind ihr keine zu ersetzenden Aufwendungen entstanden (Art. 95 Abs. 3 i.V.m. Art. 105 Abs. 2 ZPO).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, und das Urteil Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Uster vom 3. März 2015 (EK150025-I) wird bestätigt.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt, der Schuldnerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Uster, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Uster, 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

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. D. Oehninger

versandt am: