

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



---

Geschäfts-Nr.: PS150200-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin  
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichterin lic. iur. M. Stamm-  
bach sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil

## Urteil vom 27. November 2015

in Sachen

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

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

**B.\_\_\_\_\_ Sammelstiftung,**

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Uster  
vom 27. Oktober 2015 (EK150218)

## **Erwägungen:**

### 1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Schuldnerin ist seit dem 27. März 2013 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Gemäss Handelsregistereintrag bezweckt sie im Wesentlichen die Ausführung von Schalungsarbeiten aller Art, Ausschalungen von Mauern und die Durchführung von Renovationsarbeiten im Hochbau (act. 5/1 und 6).

1.2. Mit Urteil vom 27. Oktober 2015 (act. 3 = 7 = 8/5) eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Uster den Konkurs über die Schuldnerin für die Forderung der Gläubigerin von insgesamt Fr. 2'857.70 samt Zinsen und Kosten. Gegen diesen Entscheid erhob die Schuldnerin beim Obergericht des Kantons Zürich mit Eingabe vom 6. November 2015 Beschwerde. Sie verlangt, die Konkursöffnung sei aufzuheben, da sie die Forderung nach Konkursöffnung beim Obergericht zugunsten der Gläubigerin hinterlegt habe und überdies zahlungsfähig sei. Prozessual beantragte sie die Gewährung der aufschiebenden Wirkung (act. 2).

1.3. Mit Präsidialverfügung vom 9. November 2015 (act. 9) wurde der Beschwerde einstweilen die aufschiebende Wirkung erteilt und der Schuldnerin Frist angesetzt, den Kostenvorschuss zu bezahlen. Diesen leistete die Schuldnerin fristgerecht (act. 12). Mit Schreiben vom 19. November 2015 teilte der Rechtsvertreter der Schuldnerin mit, dass er die Schuldnerin nicht mehr vertrete (act. 11). Entsprechend wurde das Rubrum angepasst. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 8/1-10). Das Verfahren ist spruchreif.

### 2. Materielles

2.1. Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn die Schuldnerin mit der Einlegung des Rechtsmittels ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen sind im Beschwerdeverfahren unbe-

schränkt zugelassen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind.

2.2. Die Schuldnerin hat mit Postquittung vom 5. November 2015 (act. 5/3) belegt, dass sie die Konkursforderung samt Zinsen und Kosten beim Obergericht zuhanden der Gläubigerin hinterlegt hat (vgl. auch act. 13). Weiter hat die Schuldnerin belegt, Fr. 500.– beim Konkursamt Dübendorf zur Deckung der erstinstanzlichen Spruchgebühr und der bis anhin entstandenen und noch entstehenden Kosten des Konkursamtes sichergestellt zu haben (act. 5/4). Damit ist der Konkursaufhebungsgrund der Hinterlegung (Art. 174 Abs. 2 Ziff. 2 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 5. November 2015 (act. 5/6) ein, woraus ersichtlich ist, dass neben der Betreuung der nun hinterlegten Konkursforderung noch sieben weitere Betreibungen bestehen. Vier davon wurden aber bereits mit Bezahlung beim Betreibungsamt erledigt (Code 105). Von den restlichen drei Betreibungen sind zwei im Stadium der Konkursandrohung (Code 207) und in einer wurde der Zahlungsbefehl zugestellt (Code 102). Die Gesamtsumme der noch offenen Betreibungsforderungen beträgt Fr. 3'730.95.

Zur Glaubhaftmachung ihrer Zahlungsfähigkeit führte die Schuldnerin aus, die Ertragslage sei zu Beginn zwar eher schwach gewesen, nun habe sich das Geschäft entwickelt und seit ein paar Monaten habe sie neben ihrem Gesellschafter noch einen Angestellten. Das Geschäftskonto habe einen ausgeglichenen Saldo und verzeichne Ein- und Ausgänge. Die Forderung der Gläubigerin sei verhältnismässig klein, Schulden gegenüber Bauherren, Lieferanten oder anderen Baufirmen habe sie keine. Zur Objektivierung dieser Ausführungen reichte die Schuldnerin einen Kontoauszug ins Recht, welcher Einnahmen und Ausgaben in der Periode vom 7. Juli 2015 bis zum 5. November 2015 ausweist (act. 5/5). Per 5. November 2015 betrug der Kontostand Fr. 2'501.53. Weiter ergibt sich aus dem Kontoauszug, dass die Schuldnerin regelmässige Gutschriften zu verzeichnen hat und Löhne ausbezahlt.

Mit ihren Ausführungen und den vorgelegten Dokumenten hat die Schuldnerin glaubhaft gemacht, dass sie in der Lage ist, ihren laufenden Verbindlichkeiten nachzukommen und daneben bestehende Schulden abzutragen. Insbesondere sind die noch offenen Betreuungsforderungen nicht sehr hoch. Entsprechend ist die Beschwerde gutzuheissen und der Konkurs aufzuheben.

### 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 Uster vom 27. Oktober 2015, 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. 450.– wird bestätigt und der Schuldnerin auferlegt.

3. Die Obergerichtskasse wird angewiesen, den hinterlegten Betrag von Fr. 2'857.70 der Gläubigerin auszubezahlen.
4. Das Konkursamt Dübendorf wird angewiesen, von dem bei ihm einbezahlten Totalbetrag von Fr. 2'050.– (Fr. 500.– Zahlung der Schuldnerin sowie Fr. 1'550.– Rest des von der Gläubigerin dem Konkursgericht geleisteten Barvorschusses) der Gläubigerin Fr. 2'000.– und der Schuldnerin einen nach Abzug seiner Kosten allfällig verbleibenden Restbetrag auszuzahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Uster (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Dübendorf, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Fällanden, je gegen Empfangsschein.
6. 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:  
27. November 2015