

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS160003-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. P. Higi sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. O. Canal

Beschluss und Urteil vom 21. Januar 2016

in Sachen

A._____ AG,

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 Zürich vom 6. Januar 2016 (EK152107)

Erwägungen:

1.

Auf Antrag der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend Gläubigerin) stellte das Betreibungsamt Zürich 1 am 30. Januar 2015 einen Zahlungsbefehl gegen die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Schuldnerin) aus. Es wurde kein Rechtsvorschlag erhoben (act. 8/2/1). Am 24. März 2015 wurde der Schuldnerin die Konkursandrohung vom 19. März 2015 zugestellt (act. 8/2/2). Am 20. April 2015 verlegte die Schuldnerin ihren Sitz von Zürich nach Luzern (act. 6). Da die Sitzverlegung nach Zustellung der Konkursandrohung erfolgte, ist die Betreuung gemäss Art. 53 SchKG am bisherigen Ort, d.h. Zürich, fortzusetzen. Mit Eingabe vom 25. November 2015 stellte die Gläubigerin das Konkursbegehren (act. 8/1). Am 6. Januar 2016 fand die Hauptverhandlung vor Vorinstanz statt (act. 8/3). Mit Urteil vom 6. Januar 2016 (act. 3 = act. 7 = act. 8/10; nachfolgend zitiert als act. 7) eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Zürich den Konkurs über die Schuldnerin für die Forderung der Gläubigerin von Fr. 8'474.70 (Fr. 2'118.70 + Fr. 6'356.–), Mahngebühr von Fr. 30.– und Bearbeitungsgebühr von Fr. 100.– (act. 7). Gegen diesen Entscheid erhob die Schuldnerin beim Obergericht des Kantons Zürich mit Eingabe vom 18. Januar 2016 (Datum Poststempel) rechtzeitig Beschwerde (act. 2; act. 8/12). Sie beantragt die Aufhebung des Konkurses und ersucht um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 2). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 8). Das Verfahren ist spruchreif.

2.

2.1. Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn der Schuldner mit der Einlegung des Rechtsmittels seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) urkundlich nachweist. Zur Tilgung bzw. Hinterlegung der Schuld gehört es auch, die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens sowie die mutmasslichen Kosten des Konkursamtes für die Dauer von der Konkursöffnung bis zur

allfälligen Aufhebung des Konkurses sicherzustellen (KUKO SchKG-Diggelmann, 2. Aufl., Art. 172 N 3 und Art. 174 N 10). Neue Behauptungen und Urkundenbe-
weise sind unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Ent-
scheid ergangen sind, zulässig, müssen indes vor Ablauf der Beschwerdefrist
beigebracht werden (BGE 136 III 294 und 139 III 491). Da es sich bei der Be-
schwerdefrist um eine gesetzliche Frist handelt, ist die Gewährung einer Frister-
streckung bzw. einer Nachfrist ausgeschlossen (Art. 144 Abs. 1 ZPO).

2.2. Die Schuldnerin belegt mit Quittung, dass sie am 8. Januar 2016
Fr. 8'807.60 zu Händen der Gläubigerin überwiesen hat (act. 2 und act. 5/3). Da-
mit ist die der Konkureröffnung zugrunde liegende Forderung (Fr. 8'474.70) ein-
schliesslich Mahngebühr (Fr. 30.–) und Bearbeitungsgebühr (Fr. 100.–) getilgt.
Nicht belegt hat die Schuldnerin, dass sie die Kosten des erstinstanzlichen Ver-
fahrens sowie die mutmasslichen Kosten des Konkursamtes für die Dauer von der
Konkureröffnung bis zur allfälligen Aufhebung des Konkurses sichergestellt hat.
Der urkundliche Nachweis dafür, dass die Schuld, einschliesslich der Zinsen *und*
Kosten, innerhalb der Beschwerdefrist getilgt wurde, ist somit nicht erbracht. Da
die Beschwerde am 19. Januar 2016 und damit erst nach Ablauf der Beschwerde-
frist beim Obergericht eingetroffen ist, konnte die Schuldnerin auch nicht darauf
aufmerksam gemacht werden. Eine Ergänzung der Beschwerde nach Ablauf der
Rechtsmittelfrist ist wie erwähnt nicht möglich. Die Voraussetzungen für die Auf-
hebung des Konkurses sind deshalb nicht erfüllt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

3.

Da sogleich ein Entscheid gefällt werden kann, erübrigt sich ein Entscheid über
den Antrag der Schuldnerin, der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu
erteilen (act. 2).

4.

Ausgangsgemäss sind die Prozesskosten der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Prozessentschädigungen sind nicht zuzusprechen; der Schuldnerin nicht wegen Unterliegens, der Gläubigerin nicht mangels Umtrieben in diesem Verfahren.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgeschrieben.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt und der Schuldnerin und Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin und Beschwerdegegnerin unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Zürich (Altstadt), ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Luzern und an das Betreibungsamt Zürich 1, 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. O. Canal

versandt am:
21. Januar 2016