

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS170072-O/U

Mitwirkend: Obergerichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Ersatzrichter
lic. iur. H. Meister und Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga sowie Ge-
richtsschreiberin lic. iur. O. Canal

Urteil vom 5. April 2017

in Sachen

A._____,

Schuldner und Beschwerdeführer,

gegen

B.____ **SA**,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich
vom 15. März 2017 (EK170215)

Erwägungen:

1.

1.1. Mit Urteil vom 15. März 2017 eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Zürich für eine Forderung von Fr. 566.40 nebst Zins zu 5% seit 7. November 2016, eine Nebenforderung von Fr. 290.70, administrative Kosten von Fr. 210.– und fällige Zinsen von Fr. 11.25 sowie Fr. 146.60 Betreibungskosten den Konkurs über den Schuldner (act. 3 = act. 6 = act. 7/8). Mit rechtzeitig eingereichter Beschwerde beantragte dieser die Aufhebung des Konkursdekretes (act. 2).

1.2. Mit – auch per A-Post zugestellter – Verfügung vom 20. März 2017 wurde der Schuldner ausführlich auf die Anforderungen an eine aussichtsreiche Beschwerde gegen die Konkurseröffnung hingewiesen. Gleichzeitig wurde dem Schuldner Frist angesetzt, um einen Kostenvorschuss für die Kosten des obergerichtlichen Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beschwerde wurde einstweilen keine aufschiebende Wirkung zuerkannt (vgl. act. 8).

1.3. Der verlangte Kostenvorschuss ging nicht ein. Da sich die Beschwerde von vornherein als unbegründet erweist (vgl. sogleich), kann auf die Ansetzung einer Nachfrist im Sinne von Art. 101 Abs. 3 ZPO verzichtet werden.

2.

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 einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) urkundlich nachweist. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise sind unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind, zulässig, müssen indes vor Ablauf der Beschwerdefrist beigebracht werden. Nachfristen sind keine zu gewähren (BGE 136 III 294 und 139 III 491).

2.2. Der Schuldner weist in seiner Beschwerde vorweg darauf hin, dass der Konkurs nicht hätte eröffnet werden dürfen, weil er bzw. seine Einzelfirma nicht mehr im Handelsregister eingetragen seien (vgl. act. 2).

Nach dem Handelsregistrauszug war der Schuldner als Inhaber einer Einzelfirma, die am 21. November 2016 gelöscht wurde, im Handelsregister eingetragen (vgl. act. 4/2 und act. 5). Personen, die im Handelsregister eingetragen waren, unterliegen, nachdem die Streichung durch das Schweizerische Handelsamtsblatt bekanntgemacht worden ist, noch während sechs Monaten der Konkursbetreuung (Art. 40 Abs. 1 SchKG). Da die Gläubigerin vor Ablauf dieser Frist, die bis am 21. Mai 2017 läuft, das Fortsetzungsbegehren stellte, wurde die Betreuung zurecht auf dem Weg des Konkurses fortgesetzt (Art. 40 Abs. 2 SchKG).

2.3. Mit Schreiben und Einzahlungsquittung vom 30. März 2017 (Datum Poststempel) beruft sich der Schuldner auf den Konkurshinderungsgrund der Hinterlegung (vgl. act. 10 und act. 11/1). Da dem Schuldner der angefochtene Entscheid am 16. März 2017 zugestellt wurde (vgl. act. 10), lief die 10tägige Beschwerdefrist am 27. März 2017 ab. Damit hat der Schuldner die der Konkurseröffnung zugrundeliegende Konkursforderung erst nach Ablauf der Beschwerdefrist beim Obergericht hinterlegt. Die Voraussetzungen für die Aufhebung des Konkurses sind folglich nicht erfüllt. Selbst bei fristgerechter Hinterlegung könnte der Konkurs nicht aufgehoben werden, da der Schuldner weder die Kosten des Konkursamtes und des erstinstanzlichen Konkursgerichts sichergestellt noch seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht hat. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

3.

Der vom Schuldner nach der Konkurseröffnung zuhanden der Gläubigerin bei der Obergerichtskasse einbezahlte Betrag von Fr. 1'234.90 fällt vorbehältlich besonderer Umstände in die Konkursmasse. Solche Umstände sind der Kammer nicht bekannt. Der Betrag von Fr. 1'234.90 ist daher an das Konkursamt Altstetten-Zürich zu überweisen.

4.

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

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt und dem Schuldner auferlegt.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Die Obergerichtskasse wird angewiesen, den vom Schuldner einbezahlten Betrag von Fr. 1'234.90 an das Konkursamt Altstetten-Zürich zu überweisen.
5. Schriftliche Mitteilung an
 - die Parteien,
 - das Konkursamt Altstetten-Zürich,
 - die Vorinstanz,
 - die Obergerichtskassesowie mit besonderer Anzeige an
 - das Betreibungsamt Zürich 9,
 - das Handelsregisteramt des Kantons Zürichje 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:

lic. iur. O. Canal

versandt am:
6. April 2017