

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS200012-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter Dr. P. Higi und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

Urteil vom 23. Januar 2020

in Sachen

A. _____ AG,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____,

gegen

B. _____ AG,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes im summarischen Verfahren des Bezirksgerichtes Dietikon vom 8. Januar 2020 (EK190461)

Erwägungen:

1. Das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Dietikon eröffnete mit Urteil vom 8. Januar 2020 über die Beschwerdeführerin den Konkurs (act. 7). Mit Beschwerde vom 20. Januar 2020 beantragte die Beschwerdeführerin rechtzeitig die Aufhebung des Konkurses und stellte ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 2).
2. 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. Die Beschwerde ist innert einer Frist von 10 Tagen einzureichen und abschliessend zu begründen. Das bedeutet, dass der Schuldner sowohl einen der drei Konkurs hinderungsgründe als auch seine Zahlungsfähigkeit innert der Rechtsmittelfrist mit Urkunden nachzuweisen bzw. glaubhaft zu machen hat. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen kann er innert der Rechtsmittelfrist aber selbst dann vorbringen, wenn sie nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind. Nachfristen sind hingegen keine zu gewähren (vgl. dazu BGE 136 III 294).
3. Das angefochtene Konkurserkenntnis wurde der Beschwerdeführerin am 10. Januar 2020 zugestellt (act. 8/8). Die zehntägige Rechtsmittelfrist lief somit bis zum 20. Januar 2020 (Art. 142 ZPO). Innert dieser Frist hat die Beschwerdeführerin den Nachweis der Bezahlung der Konkursforderung samt Zinsen erbracht (act. 5/2). Der Konkursaufhebungsgrund der Tilgung gemäss Art. 174 Abs. 2 Ziff. 1 SchKG setzt indes voraus, dass nebst der Forderung auch die bis zur allfälligen Konkursaufhebung durch das Verfahren verursachten Kosten getilgt sind. Namentlich hätte die Beschwerdeführerin innert der Beschwerdefrist auch die Kosten des Konkursamts und des Konkursgerichts sicherzustellen und den entsprechenden Nachweis bei der Kammer einzureichen gehabt (KUKO SchKG-DIGGELMANN, 2. Aufl., Basel 2014, Art. 174 N 10; BSK SchKG II-GIROUD, 2. Aufl. 2010, Art. 174 N 21 und Art. 172 N 11). Das hat die Beschwerdeführerin nicht ge-

tan, weshalb es vorliegend am rechtzeitigen Nachweis eines Konkurshinderungsgrundes fehlt. Die Beschwerde erweist sich bereits deshalb als unbegründet, ist abzuweisen, und es kann auf die Prüfung der weiteren Voraussetzung der Zahlungsfähigkeit verzichtet werden. Mit dem vorliegenden Entscheid in der Sache wird das Gesuch der Beschwerdeführerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung hinfällig.

4. Immerhin ist die Beschwerdeführerin aber auf Art. 195 SchKG hinzuweisen, wonach die Möglichkeit eines nachträglichen Widerrufs des Konkurses durch den Konkursrichter besteht, wenn nachgewiesen wird, dass sämtliche Forderungen beglichen sind oder von jedem Gläubiger eine schriftliche Erklärung über den Rückzug seiner Konkurseingabe vorliegt oder ein Nachlassvertrag zustande gekommen ist (dazu insbesondere KUKO SchKG-DIGGELMANN, 2. Aufl. 2014, Art. 195 N. 3 und 5).

5. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von Fr. 750.-- sind ausgangsgemäss der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Es ist der Beschwerdeführerin wegen ihres Unterliegens und der Beschwerdegegnerin mangels entstandener Umtriebe keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Spruchgebühr wird auf Fr. 750.-- festgesetzt und der Beschwerdeführerin auferlegt.
3. Es werden keine Prozessentschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz (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:

lic. iur. K. Houweling-Wili

versandt am:
23. Januar 2020