

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS250180-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. E. Pahud
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Urteil vom 30. Juni 2025

in Sachen

A._____ GmbH,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. X._____

gegen

Kanton Zürich,

Gläubiger und Beschwerdegegner

vertreten durch Strassenverkehrsamt des Kantons Zürich

betreffend **Konkurseröffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes
Zürich vom 19. Juni 2025 (EK251014)**

Erwägungen:

1.

1.1. Die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (fortan Schuldnerin) ist seit dem tt.mm.2018 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Gemäss Handelsregister bezweckt sie ... [Zweck] (act. 6).

1.2. Mit Urteil vom 19. Juni 2025, 14.00 Uhr, eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Zürich (fortan Vorinstanz) den Konkurs über die Schuldnerin für folgende Forderung der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gläubigerin; act. 10/8 = act. 3 = act. 9 S. 1):

CHF	514.10	Forderung
	10.00	Betriebsgebühr
CHF	108.00	Betriebskosten
CHF	632.10	Total

1.3. Mit Beschwerde vom 26. Juni 2025 (Datum Poststempel) beantragte die Schuldnerin die Aufhebung des Konkurses und stellte ein Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung (act. 2 S. 2; act. 10/11 zur Rechtzeitigkeit der Beschwerde). Sie belegt, am 24. Juni 2025 Fr. 632.10 bei der Obergerichtskasse hinterlegt, den vom Obergericht usanzgemäss erhobenen Kostenvorschuss von Fr. 750.00 geleistet und Fr. 1'200.00 beim Konkursamt Altstetten-Zürich zur Deckung der Kosten des Konkursgerichts sowie des Konkursverfahrens sichergestellt zu haben (act. 5/5, act. 5/10-11; act. 7-8). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 10/1-11). Das Verfahren erweist sich als spruchreif, wobei das Gesuch der Schuldnerin um Erteilung der aufschiebenden Wirkung mit dem heutigen Entscheid obsolet wird.

2.

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. Mit der Beschwerde können aber auch Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens – wie die nicht erfolgte oder nicht rich-

tige Vorladung zur Verhandlung des Konkursgerichts – gerügt werden. Diese sind von der Oberinstanz an erster Stelle zu prüfen (KUKO SchKG-Diggelmann/Engler, 3. Aufl. 2025, Art. 174 N 7).

2.2. Die Schuldnerin beantragt die Aufhebung der Konkursöffnung. Sie führt aus, sie könne die Vorladung zur Konkursverhandlung nicht mehr auffinden und sie könne nicht nachvollziehen, ob ihr die Vorladung zugestellt worden sei (act. 2 S. 3). Sie macht damit sinngemäss geltend, nichts von der Konkursverhandlung gewusst bzw. nicht ordnungsgemäss zu dieser vorgeladen worden zu sein.

3.

3.1. Eine korrekte Konkursöffnung setzt voraus, dass den Parteien die gerichtliche Verhandlung über das Konkursbegehren rechtzeitig angezeigt wurde (Art. 168 SchKG). Die Zustellung von Vorladungen, Verfügungen und Entscheidungen erfolgt durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung (Art. 138 Abs. 1 ZPO; vgl. Art. 1 lit. c ZPO). Gemäss Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO gilt eine eingeschriebene Postsendung, die nicht abgeholt worden ist, am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als zugestellt, *sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste*.

3.2. Aus den beigezogenen Akten der Vorinstanz ergibt sich, dass die Vorladung zur vorinstanzlichen Hauptverhandlung vom 19. Juni 2025, 10.30 Uhr, mit Gerichtsurkunde an die Schuldnerin verschickt wurde (act. 10/5). Die Zustellung gelang nicht, die Vorladung wurde mit dem Vermerk "Nicht abgeholt" von der Post retourniert. Gemäss handschriftlichem Vermerk auf dem Couvert wurde eine zweite Zustellung am 26. Mai 2025 per A-Post vorgenommen (act. 10/7). Ob diese der Schuldnerin zuging resp. sie von der anstehenden Konkursverhandlung Kenntnis erlangt hatte, ergibt sich aus den vorinstanzlichen Akten nicht; die Schuldnerin zieht es in Zweifel (act. 2 S. 3). Zur Verhandlung betreffend Konkursöffnung am 19. Juni 2025 erschien seitens der Schuldnerin niemand (vgl. Vermerk Aktenthek Vorinstanz).

3.3. Ein bestehendes Prozessrechtsverhältnis verpflichtet die Parteien, sich nach Treu und Glauben zu verhalten und insbesondere dafür zu sorgen, dass ihnen

Entscheide, welche das Verfahren betreffen, zugestellt werden können. Diese Pflicht gilt insoweit, als während des hängigen Verfahrens mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit mit der Zustellung eines behördlichen Aktes gerechnet werden muss. Die Zustellung der Konkursandrohung an die Schuldnerin durch das Betreibungsamt begründet mit Bezug auf ein allfälliges Konkursverfahren beim Konkursgericht noch kein Prozessrechtsverhältnis und damit keine Pflicht der Schuldnerin, dafür zu sorgen, dass ihr gerichtliche Entscheide zugestellt werden können. Allein aufgrund der Konkursandrohung muss die Schuldnerin nicht jederzeit mit einer gerichtlichen Zustellung rechnen und in der Lage sein, gerichtliche Postsendungen entgegenzunehmen (ZR 104 [2005] Nr. 43; vgl. auch BGE 130 III 396 E. 1.2.3). Die Zustellungsfiktion des Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO greift deshalb im vorliegenden Fall nicht.

Die Konkursverhandlung muss den Parteien mindestens drei Tage im Voraus angezeigt werden (Art. 168 SchKG). Da sich nicht nachweisen lässt, wann bzw. ob die Schuldnerin die Vorladung erhalten hat, ist davon auszugehen, dass sie nicht korrekt vorgeladen wurde und sie vom laufenden Verfahren keine Kenntnis hatte. Dies steht der Konkursöffnung entgegen. Der angefochtene Entscheid ist deshalb wegen Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör aufzuheben.

3.4. Die Schuldnerin hat die Konkursforderung samt Gebühr und Kosten hinterlegt (act. 5/5 = act. 7) und daneben Fr. 1'200.00 an das Konkursamt Altstetten-Zürich (für dessen Kosten) bezahlt sowie an die Obergerichtskasse Fr. 750.00 für das Beschwerdeverfahren geleistet (vgl. act. 5/10-11). Aus diesem Grund erübrigt sich die Einholung einer Beschwerdeantwort bzw. eine Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Aufgrund des damit gegebenen Konkurshinderungsgrundes der Hinterlegung nach Art. 172 Abs. 2 Ziff. 2 SchKG ist so zu verfahren, wie wenn die Schuldnerin die Konkursforderung bereits vor dem Entscheid des Konkursgerichts Zürich getilgt hätte. Ausgangsgemäss entfällt die Prüfung der Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin im Sinne von Art. 174 Abs. 2 SchKG.

Das Gesagte führt zur Gutheissung der Beschwerde; das vorinstanzliche Urteil vom 19. Juni 2025 ist aufzuheben und das Konkursbegehren ist abzuweisen.

Festzuhalten ist, dass damit bezüglich der Konkursöffnung zwar anders entschieden wird, als die Gläubigerin im vorinstanzlichen Verfahren beantragte und wie das Konkursgericht erkannte. Die Gläubigerin wird damit aber nur rein formell "beschwert". Da ihre Forderung samt allen Kosten – insbesondere auch der vorinstanzlichen Spruchgebühr von Fr. 400.00 (vgl. die nachfolgende Kostenregelung) – erfüllt ist, wurde entsprechend der ständigen Praxis der Kammer keine Frist zur Beschwerdeantwort angesetzt. Der Gläubigerin ist jedoch mit dem vorliegenden Entscheid ein Doppel von act. 2 zuzustellen.

4. Aufgrund des Verfahrensausgangs sind für das zweitinstanzliche Verfahren keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 107 Abs. 2 ZPO). Eine Parteientschädigung aus der Staatskasse ist für das Rechtsmittelverfahren mangels gesetzlicher Grundlage nicht zuzusprechen (Urwyler, DIKE-Komm-ZPO, Art. 107 N 14; BGE 139 III 471).

Ebenfalls sind die Kosten des Konkursamtes auf die Staatskasse zu nehmen (vgl. OGer ZH PS180031 vom 21. März 2018 E. 6.a; OGer ZH PS190051 vom 28. März 2019 E. 6). Jedoch hat die Schuldnerin die erstinstanzlichen Kosten zu tragen, da das Konkursbegehren der Gläubigerin vom 12. Mai 2025 (act. 10/1) durch ihre Zahlungssäumnis (resp. die Zahlung erst am 24. Juni 2025; act. 5/5 = act. 7) verursacht wurde und das bereits eröffnete Konkursverfahren nicht mehr kostenlos hätte erledigt werden können (vgl. dazu OGer ZH PS190014 vom 11. Februar 2019 E. 3.1 m.w.H.). Die erstinstanzliche Entscheidgebühr ist aber infolge des Verfahrensfehlers und der Anzeige der Vorinstanz, dass sich diese bei einer Verfahrenserledigung vor der Konkursöffnung bzw. der entsprechenden Konkursverhandlung auf Fr. 200.00 reduziere (vgl. act. 10/5 S. 2 Ziffer 5), auf den genannten Betrag festzusetzen. Die Differenz von Fr. 200.00 (Fr. 400.00 ./. Fr. 200.00) ist der Gläubigerin auszubezahlen. Damit die Gläubigerin den vollen von ihr an die Vorinstanz geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'800.00 zurückerhält, ist das Konkursamt Altstetten-Zürich überdies anzuweisen, von dem bei ihm einbezahlten Betrag Fr. 1'600.00 an die Gläubigerin auszubezahlen. Der Restbetrag geht an die Schuldnerin.

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird das angefochtene Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich vom 19. Juni 2025, mit dem über die Schuldnerin der Konkurs eröffnet wurde, aufgehoben. Das Konkursbegehren wird abgewiesen.
2. Die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens werden auf Fr. 200.00 festgesetzt, der Schuldnerin auferlegt und aus dem von der Gläubigerin bezahlten erstinstanzlichen Kostenvorschuss bezogen. Der davon verbleibende Rest von Fr. 200.00 wird der Gläubigerin ausbezahlt.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr fällt ausser Ansatz.
4. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Das Konkursamt Altstetten-Zürich wird angewiesen, von dem bei ihm einbezahlten Totalbetrag von Fr. 2'600.00 (Fr. 1'200.00 Zahlung der Schuldnerin sowie Fr. 1'400.00 Rest des von der Gläubigerin dem Konkursgericht geleisteten Vorschusses) der Gläubigerin Fr. 1'600.00 und der Schuldnerin den verbleibenden Restbetrag auszuzahlen.
6. Die Obergerichtskasse wird angewiesen, den bei ihr von der Schuldnerin hinterlegten Betrag von Fr. 632.10 an die Gläubigerin auszubezahlen.
7. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage eines Doppels von act. 2, sowie an das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Zürich (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Altstetten-Zürich, ferner im Urteils-Dispositiv an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Zürich 9, je gegen Empfangsschein.
8. Eine **Beschwerde** gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innerhalb **10 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Be-

schwerde 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 der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Würsch

versandt am:
30. Juni 2025