

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS140208-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Ersatzrichter lic. iur. H. Meister
sowie Gerichtsschreiber lic. iur. M. Hinden.

Urteil vom 9. September 2014

in Sachen

A._____ GmbH, Geschäftsführer: **B._____**,
Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

C._____ Pensionskasse,
Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich
vom 21. August 2014 (EK141148)

Erwägungen:

1.

Am 28. Januar 2014 stellte das Betreibungsamt Zürich ... auf Antrag der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (im Folgenden: Gläubigerin) in der Betreibung Nr. ... den Zahlungsbefehl gegen die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (im Folgenden: Schuldnerin) für Forderungen von CHF 5'950.00 nebst Zins zu 8% seit 11. Oktober 2013, CHF 30.00 und CHF 50.00 aus. Die Schuldnerin erhob keinen Rechtsvorschlag (act. 7/2/1). Am 9. April 2014 erfolgte die Konkursandrohung (act. 7/2/2). Mit Eingabe vom 21. Juli 2014 stellte die Gläubigerin beim Bezirksgericht Zürich das Konkursbegehren (act. 7/1). Mit Urteil vom 21. August 2014 eröffnete die Vorinstanz den Konkurs über die Schuldnerin (act. 7/8 = act. 3). Der Entscheidung wurde der Schuldnerin am 22. August 2014 zugestellt (act. 7/11). Mit Eingabe vom 25. August 2014 erhob die Schuldnerin Beschwerde gegen die Konkursöffnung (act. 2). Mit Verfügung der Kammer vom 27. August 2014 wurde der Antrag auf Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen, und der Schuldnerin wurde Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses von CHF 750.00 angesetzt. Zudem wurde der Antrag um Erstreckung der Frist zum Nachweis der Zahlung der betriebenen Forderung abgewiesen. Die Schuldnerin wurde auf mögliche Ergänzungen der Beschwerde aufmerksam gemacht, und sie wurde darauf hingewiesen, dass die Ergänzungen innerhalb der Beschwerdefrist erfolgen müssen (act. 8). Mit Eingabe vom 2. September 2014 (Datum Poststempel) ergänzte die Schuldnerin ihre Beschwerdeschrift und reichte weitere Unterlagen ein (act. 10 und 11/1-4). Fristgerecht leistete die Schuldnerin den Vorschuss für das Beschwerdeverfahren (act. 12). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen. Das Verfahren ist spruchreif.

2.

Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Rechtsmittelverfahren aufgehoben werden, wenn der Schuldner seine Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) 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 (BGE 136 III 294 und BGE 139 III 491).

Das Urteil vom 21. August 2014 wurde der Schuldnerin am 22. August 2014 zugestellt. Die Beschwerdefrist lief damit am Montag, 1. September 2014, ab. Die Beschwerde vom 25. August 2014 erfolgte rechtzeitig. Verspätet ging hingegen die Eingabe vom 2. September 2014 ein. Diese kann nicht berücksichtigt werden.

In der Eingabe vom 25. August 2014 machte die Schuldnerin sinngemäss geltend, sie habe die betriebene Forderung samt Kosten bezahlt. Ob dies zutreffend ist, kann offen bleiben, da die Schuldnerin keine Ausführungen zu ihrer Zahlungsfähigkeit machte und auch keine entsprechende Belege einreichte. Die Zahlungsfähigkeit wurde nicht glaubhaft gemacht. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Beschwerde auch nicht hätte gutgeheissen werden können, wenn die Eingabe vom 2. September 2014 rechtzeitig erfolgt wäre. Zwar hat die Schuldnerin nachgewiesen, dass die Gläubigerin auf die Durchführung des Konkurses verzichtet hat (act. 11/1). Auch hat die Schuldnerin die Kosten für das konkursamtliche Verfahren vorgeschossen (act. 11/3). Mit Verfügung vom 27. August 2014 wurde die Schuldnerin detailliert darauf hingewiesen, anhand welcher Unterlagen die Zahlungsfähigkeit glaubhaft zu machen ist. Statt ihre finanziellen Verhältnisse umfassend darzulegen, begnügte sich die Schuldnerin indessen damit, bezüglich der Zahlungsfähigkeit auf einen Betreibungsregisterauszug zu verweisen. Dies reicht zur Glaubhaftmachung der Zahlungsfähigkeit nicht. Hinzu kommt, dass die Schuldnerin, die Forde-

zung der SVA Zürich von CHF 12'620.40 (Betreibungs-Nr. ...) mit dem Krankenkassentaggeld und der Mutterschaftsentschädigung einer Gesellschafterin der Schuldnerin decken will. Dies zeigt, dass die Schuldnerin offenbar nur knapp und erst nach Einleitung einer Betreuung die offenen Forderungen tilgen kann, wenn die Gesellschafter ihrerseits Zuschüsse aus ihrem Privatvermögen zu machen in der Lage sind. Dies spricht gegen die Zahlungsfähigkeit der Schuldnerin.

3.

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 erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidegebühr wird auf CHF 750.00 festgesetzt, der Schuldnerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
3. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Oerlikon-Zürich, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Zürich ..., je gegen Empfangsschein.
4. 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

Der Gerichtsschreiber:

lic.iur. M. Hinden

versandt am: