

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS180133-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie
Gerichtsschreiberin lic. iur. I. Vourtsis-Müller

Urteil vom 30. Juli 2018

in Sachen

A._____ GmbH,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

Stiftung Auffangeinrichtung BVG,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Konkursachen des Bezirks-
gerichtes Winterthur vom 9. Juli 2018 (EK180352)

Erwägungen:

1. Mit Urteil des Einzelgerichtes in Konkursachen des Bezirksgerichtes Winterthur vom 9. Juli 2018 wurde für eine Forderung von Fr. 2'178.65 einschliesslich Zinsen und bisherige Betreuungskosten der Stiftung Auffangeinrichtung BVG (Gläubigerin) über die A._____ GmbH (Schuldnerin) der Konkurs eröffnet (act. 3). Mit Eingabe vom 18. Juli 2018 (Poststempel) verlangte die Schuldnerin die Aufhebung des Konkurses. Sie machte u.a. geltend, die Firma habe ab dem 6. August 2017 (korrekt: 2018?) wieder Aufträge, um die fällige Schuld umgehend zu begleichen (act. 2). Mit Verfügung vom 19. Juli 2018 wurde der Beschwerde einstweilen die aufschiebende Wirkung nicht zuerkannt. Ferner wurde der Schuldnerin Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses angesetzt (act. 7).
2. 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 durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurs hinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Zahlungsfähigkeit bedeutet, dass ausreichend liquide Mittel vorhanden sind, mit welchen die Gläubiger bei Fälligkeit ihrer Forderungen befriedigt werden können. Der Schuldner hat deshalb aufzuzeigen, dass er in der Lage ist, seinen laufenden Verpflichtungen nachzukommen und in absehbarer Zeit auch die bestehenden Schulden zu tilgen.

Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen sind im Beschwerdeverfahren unbeschränkt zugelassen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind.

3. a) Die Schuldnerin führte in ihrer Beschwerde u.a. aus, die Firma sei in Schieflage geraten, weil der Inhaber ab 26.1.2016 wieder arbeitsunfähig geworden sei. Es sei einige Zeit gegangen, bis die SUVA ihre Leistungspflicht (für die Wiederaufnahme eines alten Unfalles) anerkannt habe und bis schliesslich Taggelder bezahlt worden seien. Deshalb habe die Firma den

Verpflichtungen nicht mehr nachkommen können. Da nur noch Einnahmen aus Taggeldern erfolgten, habe keine Geldreserve angelegt werden können. Sie könne nicht verstehen, weshalb die Stiftung Auffangeinrichtung nicht reagiert habe und eine Prämienbefreiung nach einer halbjährigen Wartefrist nach Arbeitsunterbrechung zugesprochen habe. Mittlerweile habe Herr B._____ mit Umschulung und Kursen, welche er in den zwei letzten Jahren besucht und per Juli 2018 abgeschlossen habe, wieder in den Arbeitsprozess eintreten können. Durch Bemühungen um Aufträge habe die Firma einen neuen Auftrag von der Firma C._____ ag, Winterthur, mit Auftragsbeginn 6. August 2018, vereinbaren können (act. 2 sinngemäss).

b) Die Schuldnerin wurde in der Verfügung vom 19. Juli 2018 darauf hingewiesen, dass sie bislang weder die Bezahlung der Konkursforderung bzw. deren Hinterlegung bei der Obergerichtskasse sowie die Hinterlegung der konkursamtlichen Kosten einschliesslich der erstinstanzlichen Spruchgebühr beim Konkursamt Wülflingen-Winterthur mittels Urkunden nachgewiesen noch die Zahlungsfähigkeit glaubhaft gemacht habe. Ferner wurde ihr mitgeteilt, sie könne ihre Beschwerde innerhalb der Beschwerdefrist ergänzen (act. 7).

4. a) Der vorinstanzliche Entscheid wurde der Schuldnerin am 10. Juli 2018 zugestellt (act. 5/6). Die 10tägige Rechtsmittelfrist lief am 20. Juli ab (Art. 142 ZPO). Innert dieser Frist unterliess es die Schuldnerin, ihre Beschwerde zu ergänzen. Eine Nachfrist kann ihr nicht gewährt werden (ZR 110/2011 Nr. 5). Die Beschwerde ist innert der Rechtsmittelfrist abschliessend zu begründen (Art. 174 Abs. 1 SchKG i.V.m. Art. 321 ZPO).

b) Wie bereits in der Verfügung vom 19. Juli 2018 erwähnt, genügt es nicht, wenn die Schuldnerin in Aussicht stellt, sie werde die Konkursforderung bezahlen. Vielmehr hätte sie dem Gericht innert der Rechtsmittelfrist den Nachweis der Tilgung der Konkursforderung erbringen müssen. Da die Schuldnerin nicht in der Lage ist, den Eintritt eines Konkurshinderungsgrundes (innert der Beschwerdefrist) nachzuweisen, ist die Beschwerde abzuweisen. Ihre Vorbringen bezüglich Arbeitsunfähigkeit des Firmeninhabers

sind für das vorliegende Verfahren nicht von Bedeutung. Auch über den Bestand der Konkursforderung (die Schuldnerin macht einen Anspruch auf Prämienbefreiung geltend) ist heute nicht zu entscheiden. Zur Zahlungsfähigkeit hat sich die Schuldnerin in ihrer Beschwerdeschrift überhaupt nicht geäußert und auch keine Urkunden dazu eingereicht (vgl. act. 2). Es ist ihr somit auch nicht gelungen, ihre Zahlungsfähigkeit im Sinne von Art. 174 Abs. 2 SchKG glaubhaft zu machen. Auch aus diesem Grunde müsste die Beschwerde abgewiesen werden.

5. Da der Beschwerde die aufschiebende Wirkung verweigert wurde, hat es bei der vorinstanzlichen Konkurseröffnung zu bleiben. Um das Verfahren nicht zu verlängern, ist der Schuldnerin die ihr mit Verfügung vom 19. Juli 2018 angesetzte Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses (vgl. act. 7) abzunehmen.
6. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1). Eine Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren ist nicht zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die der Schuldnerin mit Verfügung vom 19. Juli 2018 angesetzte Frist zur Leistung eines Kostenvorschusses wird abgenommen.
2. Die Beschwerde wird abgewiesen.
3. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt und der Schuldnerin auferlegt.
4. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Wülflingen-Winterthur, ferner an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Winterthur-Wülflingen, je 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. I. Vourtsis-Müller

versandt am:
30. Juli 2018