

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS210124-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl sowie Gerichtsschreiberin MLaw J. Camelin-Nagel

Beschluss und Urteil vom 16. Juli 2021

in Sachen

A._____,

Schuldner und Beschwerdeführer

gegen

B._____ AG,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes in Konkursachen des Bezirksgerichtes Winterthur vom 30. Juni 2021 (EK210245)

Erwägungen:

1.1. Mit Urteil vom 30. Juni 2021 (act. 3 = act. 5) eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Winterthur (nachfolgend Vorinstanz) den Konkurs über den Schuldner für eine Forderung der Gläubigerin von Fr. 2'918.15 einschliesslich Zinsen und bisherige Betreuungskosten.

1.2. Dagegen erhob der Schuldner mit Eingabe vom 12. Juli 2021 (Datum Poststempel) rechtzeitig (vgl. act. 6/7) Beschwerde. Er beantragt die Aufhebung des Konkurses, ersucht um Erteilung der aufschiebenden Wirkung und stellt ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (vgl. act. 2).

1.3. Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 6/1–7). Das Verfahren ist spruchreif. Da sogleich ein Endentscheid gefällt werden kann, erübrigt sich ein Entscheid über den Antrag des Schuldners um Erteilung der aufschiebenden Wirkung. Dieser Antrag ist abzuschreiben.

2.1. Die Konkursöffnung kann 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 (Art. 174 Abs. 2 SchKG). Diese Aufzählung ist abschliessend. 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). Da es sich bei der Beschwerdefrist um eine gesetzliche Frist handelt, ist die Gewährung einer Fristerstreckung bzw. einer Nachfrist ausgeschlossen (Art. 144 Abs. 1 ZPO).

2.2. Der Schuldner hat zwar am 9. Juli 2021 und damit innert der Beschwerdefrist die Konkursforderung in der Höhe von Fr. 2'918.15 bei der Obergerichtskasse hinterlegt (vgl. act. 8). Er hat es aber unterlassen, innert der Beschwerdefrist, welche am 12. Juli 2021 endete (vgl. act. 6/7), auch die Kosten des Verfahrens des Konkursgerichts und des Konkursamtes sicherzustellen oder das Gericht von dieser Sicherstellung zu unterrichten. Ebenso hat es der Schuldner weitgehend un-

terlassen, Unterlagen einzureichen, welche Aufschluss über seine finanzielle Situation respektive seine Zahlungsfähigkeit gegeben hätten. Der Konkurs wurde über den Schuldner als Einzelunternehmer und damit als natürliche Person eröffnet, die für alle Verbindlichkeiten mit ihrem gesamten Vermögen haftet. Der Schuldner hätte daher seine Finanzlage umfassend darlegen müssen. Dazu wären beispielsweise Kontobelege, Steuererklärungen und insbesondere ein Betreibungsregisterauszug einzureichen gewesen. Die Zahlungsfähigkeit ist zwar bloss glaubhaft zu machen. Bloss vage und unbelegte Ausführungen, wonach der Schuldner einen Arbeitsvertrag unterzeichnen werde, reichen dazu aber nicht aus. Selbst wenn vom Vorliegen eines solchen Arbeitsvertrags ausgegangen würde, wäre damit zur finanziellen Situation des Schuldners und seiner Einzelfirma, d.h. über bestehende Schulden und vorhandenes Vermögen, noch nichts gesagt. Die Voraussetzungen zur Aufhebung des Konkurses sind daher aus mehreren Gründen nicht erfüllt. Die Beschwerde ist abzuweisen.

2.3. Der bei der Obergerichtskasse hinterlegte Betrag von Fr. 2'918.15 ist an die zuständige Konkursverwaltung zu überweisen.

3. Der Vollständigkeit halber ist der Schuldner auf Art. 195 SchKG hinzuweisen, wonach (frühestens nach Ende der Eingabefrist, vgl. Art. 195 Abs. 2 SchKG) die Möglichkeit eines nachträglichen Widerrufs des Konkurses durch den Konkursrichter besteht, wenn nachgewiesen wird, dass sämtliche Forderungen (also auch die, für welche noch keine Betreibung eingeleitet wurde) beglichen sind oder von jedem Gläubiger eine schriftliche Erklärung über den Rückzug seiner Konkurseingabe vorliegt oder ein Nachlassvertrag zustande gekommen ist.

4.1. Der Schuldner stellt für das Rechtsmittelverfahren ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege. Wie die vorstehenden Erwägungen zeigen (E. 2.2.), erweist sich das Rechtsmittel als aussichtslos. Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist daher abzuweisen.

4.2. Ausgangsgemäss sind die Prozesskosten dem Schuldner aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen; dem

Schuldner nicht, weil er unterliegt, der Gläubigerin nicht, weil ihr in diesem Verfahren keine entschädigungspflichtigen Umtriebe entstanden sind.

Es wird beschlossen:

1. Das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung wird abgeschrieben.
2. Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege wird abgewiesen.
3. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Obergerichtskasse wird angewiesen, den bei ihr hinterlegten Betrag von Fr. 2'918.15 an das Konkursamt Wülflingen-Winterthur zu überweisen.
3. Die zweitinstanzliche Spruchgebühr wird auf Fr. 750.– festgesetzt, dem Schuldner auferlegt und dem Konkursamt Wülflingen-Winterthur vorsorglich zur Kollokation angemeldet.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubiger unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Wülflingen-Winterthur, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Winterthur-Stadt, 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:

MLaw J. Camelin-Nagel

versandt am: