

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS230088-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur, Vorsitzender,
Oberrichter Dr. M. Sarbach und Oberrichterin lic. iur. A. Strähl
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Würsch

Beschluss vom 15. Juni 2023

in Sachen

A._____ GmbH,
Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

B._____ AG,
Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes
Horgen vom 2. Mai 2023 (EK230109)**

Erwägungen:

1.

1.1. Die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (fortan Schuldnerin) ist seit dem 11.11.1997 im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen. Gemäss Handelsregister bezweckt sie die Erbringung von ...- und ...-Dienstleistungen, die Entwicklung von ...-produkten, den Vertrieb von eigenen und fremden ...- und ...-produkten sowie die Vermittlung von Arbeitskräften (act. 5).

1.2. Mit Urteil vom 2. Mai 2023 eröffnete das Konkursgericht des Bezirksgerichts Horgen den Konkurs über die Schuldnerin für eine Forderung der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (fortan Gläubigerin) von Fr. 5'254.40, Rechtsöffnungskosten von Fr. 300.00 sowie Betreuungskosten von Fr. 155.70 (act. 7/9 = act. 6).

2.

2.1. Mit Eingabe vom 12. Mai 2023 (Datum Poststempel: 17. Mai 2023) erhob die Schuldnerin Beschwerde gegen das Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 2. Mai 2023. Sie verlangte die Aufhebung der Konkursöffnung und stellte den prozessualen Antrag, es sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu erteilen (act. 2). Mit Verfügung vom 19. Mai 2023 wurde der Schuldnerin das vorinstanzliche Urteil vom 2. Mai 2023 förmlich eröffnet und es wurde festgehalten, dass die Beschwerdefrist erst mit Zustellung dieser Verfügung zu laufen beginne. Die Schuldnerin wurde im Weiteren darauf hingewiesen, dass sie eine Ergänzung ihrer Beschwerde innert 10 Tagen einreichen könne. Der Beschwerde wurde einstweilen keine aufschiebende Wirkung zuerkannt. Zudem wurde der Schuldnerin eine Frist von zehn Tagen angesetzt, um für das Beschwerdeverfahren einen Kostenvorschuss von Fr. 750.00 zu leisten (act. 8 S. 6).

2.2. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 7/1-11). Da die Schuldnerin den von ihr verlangten Kostenvorschuss innert angesetzter Frist nicht bezahlte (act. 8 und act. 9/1), wurde ihr mit Verfügung vom 5. Juni 2023 nach Art. 101 Abs. 3 ZPO eine einmalige Nachfrist von 5 Tagen angesetzt (act. 10). Auch innert dieser Nachfrist leistete die Schuldnerin den Kostenvorschuss nicht (act. 11). Auf die Beschwerde ist daher androhungsgemäss nicht einzutreten.

Nur der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass auch im Falle der Leistung des Kostenvorschusses resp. des Eintretens auf die Beschwerde, dieser aus den nachfolgend aufgezeigten Gründen kein Erfolg hätte beschieden sein können:

3.

3.1. Gemäss Art. 174 Abs. 2 SchKG kann die Konkursöffnung im Beschwerdeverfahren aufgehoben werden, wenn die Schuldnerin mit dem Einlegen des Rechtsmittels ihre Zahlungsfähigkeit glaubhaft macht und durch Urkunden einen der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurs hinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen sind im Beschwerdeverfahren unbeschränkt zugelassen, unabhängig davon, ob sie vor oder nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind. Jedoch muss die Begründung samt Belegen vollständig innert der zehntägigen Beschwerdefrist erfolgen (Art. 321 ZPO). 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).

3.2. Die Schuldnerin verweist in ihrer Beschwerde auf sehr hohe Verluste und gesundheitliche Probleme in der Corona-Zeit, nach welchen sie alle Kunden verloren habe und dadurch in Schwierigkeiten geraten sei. In den letzten Monaten habe ein neuer Kundenstamm aufgebaut werden können. Nach Berechnungen unter Berücksichtigung der aktuellen Aufträge sei sie in der Lage, in den nächsten 4-8 Monaten die aktuellen Forderungen zu begleichen und in 11-13 Monaten schuldenfrei zu sein (act. 2). Belege zum Vorliegen eines Konkurs hinderungsgrundes oder zur Glaubhaftmachung ihrer Zahlungsfähigkeit reichte die Schuldnerin nicht ein. Trotz Hinweisen der Kammer in der Verfügung vom 19. Mai 2023, was es zur Aufhebung der Konkursöffnung im Beschwerdeverfahren braucht, hat es die Schuldnerin versäumt, ihre Beschwerde innert laufender Rechtsmittelfrist zu ergänzen. Sie hat es insbesondere versäumt, innert Rechtsmittelfrist die Tilgung oder Hinterlegung der Konkursforderung samt Zinsen und Kosten oder den Gläubigerverzicht zu belegen. Die Voraussetzungen zur Aufhebung der Konkursöffnung wären damit – auch im Falle, dass auf die Beschwerde eingetreten werden könnte – nicht erfüllt.

4.

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen: Der Schuldnerin nicht, weil sie unterliegt, der Gläubigerin nicht, weil sie sich nicht äussern musste.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.00 festgesetzt und der Schuldnerin auferlegt. Die vorliegenden Verfahrenskosten werden vorsorglich zur Kollokation angemeldet.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten), an das Konkursamt Horgen, an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Horgen, 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. Würsch

versandt am:
16. Juni 2023