

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS230152-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili

Urteil vom 4. September 2023

in Sachen

A. _____,

Schuldner und Beschwerdeführer,

gegen

B. _____ AG,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

**Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes
Hinwil vom 7. August 2023 (EK230183)**

Erwägungen:

1. Das Konkursgericht des Bezirksgerichtes Hinwil eröffnete mit Urteil vom 7. August 2023 über den Beschwerdeführer den Konkurs (act. 3). Dagegen erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 18. August 2023 Beschwerde, beantragte sinngemäss die Aufhebung des Konkurses und in prozessualer Hinsicht die Erteilung der aufschiebenden Wirkung. Zur Begründung führte er aus, dass er sich zum Zeitpunkt des angefochtenen Entscheides im Ausland befunden habe, er aus diesem Grund nicht vorher habe zahlen können und er gerne den ausstehenden Betrag begleichen würde (act. 2). Das Vorliegen eines Konkurshinderungsgrundes machte der Beschwerdeführer somit nicht geltend und er reichte auch keine entsprechenden Urkunden zum Nachweis ein. Mit Verfügung vom 21. August 2023 wurde der Beschwerde deshalb die aufschiebende Wirkung einstweilen verweigert und der Beschwerdeführer wurde darauf hingewiesen, dass er seine Beschwerde bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist hinsichtlich des Nachweises eines Konkurshinderungsgrundes sowie der Darlegung der Zahlungsfähigkeit ergänzen könne (act. 6). Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer Frist zur Leistung des Kostenvorschusses in Höhe von Fr. 750.-- angesetzt. Der Kostenvorschuss wurde fristgerecht geleistet (act. 8). Mit Eingabe vom 28. August 2023 machte der Beschwerdeführer sodann weitere Ausführungen und reichte diverse Beilagen ein (act. 9-10).

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 Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) nachweist. Die Beschwerde ist innert einer Frist von 10 Tagen einzureichen und abschliessend zu begründen. Das bedeutet, dass der Schuldner sowohl einen der drei Konkurshinderungsgründe als auch seine Zahlungsfähigkeit innert der Rechtsmittelfrist mit Urkunden nachzuweisen bzw. glaubhaft zu machen hat. Neue Behauptungen und Urkundenbeweise über konkurshindernde Tatsachen kann er innert der Rechtsmittelfrist aber selbst dann vorbrin-

gen, wenn sie nach dem erstinstanzlichen Entscheid ergangen sind. Nachfristen sind hingegen keine zu gewähren (vgl. dazu BGE 136 III 294).

3. Das angefochtene Konkurserkennnis wurde dem Beschwerdeführer am 10. August 2023 zugestellt (act. 12). Die zehntägige Rechtsmittelfrist begann demnach am darauffolgenden Tag zu laufen und endete am 21. August 2023 (Art. 142 ZPO). Die Beschwerde vom 18. August 2023 erfolgte demnach rechtzeitig. Die Eingabe des Beschwerdeführers vom 28. August 2023 ist hingegen verspätet und daher nicht zu berücksichtigen. Innert der Beschwerdefrist hat der Beschwerdeführer den Nachweis eines Konkurshinderungsgrundes nicht erbracht. Die Beschwerde erweist sich bereits deshalb als unbegründet und ist abzuweisen. Unter diesen Umständen erübrigt sich die Prüfung der weiteren Voraussetzung der Zahlungsfähigkeit.

4. Immerhin ist der Beschwerdeführer aber auf Art. 195 SchKG hinzuweisen, wonach die Möglichkeit eines nachträglichen Widerrufs des Konkurses durch den Konkursrichter besteht, wenn nachgewiesen wird, dass sämtliche Forderungen beglichen sind oder von jedem Gläubiger eine schriftliche Erklärung über den Rückzug seiner Konkurseingabe vorliegt oder ein Nachlassvertrag zustande gekommen ist (dazu insbesondere KUKO SchKG-DIGGELMANN, 2. Aufl. 2014, Art. 195 N. 3 und 5).

6. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von Fr. 750.-- sind ausgangsgemäss dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Es ist dem Beschwerdeführer wegen seines Unterliegens und der Beschwerdegegnerin mangels entstandener Umtriebe keine Prozessentschädigung zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 750.-- festgesetzt, dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem von ihm geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage des Doppels von act. 2, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten) und das Konkursamt Bauma, ferner mit besonderer Anzeige an das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Wetzikon, je gegen Empfangsschein, sowie an die Obergerichtskasse.
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. Houweling-Wili

versandt am:
5. September 2023