

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS260266-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie
Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

Urteil vom 27. August 2026

in Sachen

A._____ AG,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin

gegen

B._____,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes

Bülach vom 25. Juni 2026 (EK260127)

Erwägungen:

1.

1.1. Die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend Schuldnerin) ist seit dem tt.mm.2009 infolge einer Sitzverlegung im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragen (act. 5; act. 7/5). Am 3. Februar 2026 stellte die Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Gläubigerin) beim Einzelgericht des Bezirksgerichtes Bülach (nachfolgend: Vorinstanz) ein Begehren um Eröffnung des Konkurses über die Schuldnerin (act. 7/1). Mit Urteil der Vorinstanz vom 25. Juni 2026 wurde über die Schuldnerin in der Folge für eine Forderung der Gläubigerin von Fr. 56'785.05 zuzüglich 5 % Zins seit dem 27. August 2025, Fr. 1'845.– reglementarische Kosten, Fr. 150.– Betreuungskosten, Fr. 2'172.65 Verzugszins vor Betreuung sowie Betreuungskosten von Fr. 215.– abzüglich diverser Teilzahlungen der Konkurs eröffnet (act. 3 = act. 6 = act. 7/17; nachfolgend zitiert als act. 6). Dagegen erhob die Schuldnerin mit Eingabe vom 2. Juli 2026 (Datum Poststempel) fristgerecht (vgl. act. 4/1 und act. 7/18) Beschwerde, wobei sie die Aufhebung des Konkurses beantragte (act. 2).

1.2. Mit Verfügung vom 7. Juli 2026 wurde der Beschwerde einstweilen die aufschiebende Wirkung zuerkannt (act. 7). Nachdem die Beschwerdefrist verstrichen war, wurde der Gläubigerin mit Verfügung vom 5. August 2026 Frist zur Erstattung der Beschwerdeantwort angesetzt (act. 11). Mit fristgerecht (vgl. act. 12/1) erfolgter Beschwerdeantwort vom 11. August 2026 beantragte die Gläubigerin, die Beschwerde sei abzuweisen (act. 13). Am 14. August 2026 teilte die Gläubigerin sodann mit, dass die Schuldnerin die Forderung vollständig bezahlt habe, weshalb sie auf die Weiterführung des Konkursverfahrens verzichte (act. 15). Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 7/1-18). Die Sache erweist sich als spruchreif.

2. Gemäss Art. 174 Abs. 1 SchKG kann ein Entscheid des Konkursgerichtes innert zehn Tagen mit Beschwerde nach der ZPO angefochten werden. Dabei können auch neue Tatsachen und Beweismittel vorgebracht werden, die vor oder

nach dem erstinstanzlichen Entscheid eingetreten sind (vgl. Art. 174 Abs. 1 und 2 ZPO). So kann etwa der Nachweis einer der drei gesetzlich vorgesehenen Konkurshinderungsgründe (Tilgung, Hinterlegung oder Gläubigerverzicht) mittels Urkunden durch den Schuldner – dem Gläubiger steht das Vorbringen solcher Umstände nicht zu (vgl. OFK SchKG-KREN KOSTKIEWICZ, 20. Aufl. 2020, Art. 174 N 12) – zusammen mit dem Glaubhaftmachen der Zahlungsfähigkeit zur Aufhebung der Konkursöffnung führen (Art. 174 Abs. 2 SchKG). Auch der Umstand, dass die Forderung des Gläubigers schon vor der Konkursöffnung nebst Zinsen und Kosten bezahlt wurde oder vom Gläubiger Stundung gewährt wurde, was nach Art. 172 Ziff. 3 SchKG zur Abweisung des Konkursbegehrens geführt hätte, wenn es dem Konkursgericht bekannt gewesen wäre, führt zur Aufhebung der Konkursöffnung. Bei einer rechtzeitigen Zahlung vor Konkursöffnung ist der Schuldner überdies vom Glaubhaftmachen seiner Zahlungsfähigkeit befreit (OGER ZH PS110095 vom 6. Juli 2011 E. 2.3 = ZR 110/2011 Nr. 79). Gemeinsam ist allen Noven, dass sie innert der Beschwerdefrist vorgetragen werden müssen, um Beachtung finden zu können (vgl. OFK SchKG-KREN KOSTKIEWICZ, 20. Aufl. 2020, Art. 174 N 7 und 13, je m.w.H.) Im Übrigen können mit der Beschwerde auch Mängel des erstinstanzlichen Verfahrens gerügt werden (ZK SchKG-TALBOT, 4. Aufl. 2017, Art. 174 N 12; KUKO SchKG-DIGGELMANN/ENGLER, 3. Aufl. 2025, Art. 174 N 7).

3.

3.1. Die Schuldnerin macht sinngemäss geltend, sie sei von der Vorinstanz nicht ordentlich zur Konkursverhandlung vorgeladen worden, zumal sie die Vorladung zur Verhandlung nicht erhalten habe. Zudem erklärt sie, betreffend die ihrer Ansicht nach (teilweise) unrechtmässige Konkursforderung mit der Gläubigerin im Gespräch zu sein und kündigt die Tilgung des Betrages an, auf den man sich einigen werde (act. 2).

3.2. In ihrer Beschwerdeantwort vom 11. August 2026 bringt die Gläubigerin zur Begründung ihres Standpunktes vor, der Beschwerde lasse sich nicht entnehmen, dass auch nur eine der Voraussetzungen von Art. 174 Abs. 2 SchKG erfüllt sei (act. 13). In der Eingabe vom 14. August 2026, welche ebenfalls noch innert der

der Gläubigerin angesetzten Frist erfolgte (vgl. act. 12/1), erklärte die Gläubigerin, die Schuldnerin habe "die Forderung per Valuta 13. August 2026 vollständig bezahlt". Daher verzichte sie, die Gläubigerin, auf die Weiterführung des Konkursverfahrens (act. 15).

4.

4.1. Die Konkurseröffnung setzt voraus, dass dem Schuldner die gerichtliche Verhandlung über das Konkursbegehren mindestens drei Tage im Voraus angezeigt wurde (Art. 168 SchKG). Dabei handelt es sich um ein formelles Erfordernis der Konkurseröffnung. Nur so ist gewährleistet, dass das Verfahren unter Beachtung der verfassungsmässigen Garantien, insbesondere des Anspruchs auf rechtliches Gehör, durchgeführt wird (BGE 138 III 225 E. 3.3). Eine fehlerhafte Zustellung der Anzeige der Konkursverhandlung entfaltet grundsätzlich keine Rechtswirkung und ist zu wiederholen. Das gilt bloss dann nicht, wenn dem Adressat aus der fehlerhaften Zustellung keine negativen Folgen entstehen, z.B. weil er auf andere Weise rechtzeitig Kenntnis von der Konkursverhandlung erlangt hat (BGer 5A_44/2021 vom 23. August 2021 E. 2.1). Wird die Vorladung zur Konkursverhandlung nicht rechtsgültig zugestellt, wird der Anspruch des Schuldners auf rechtliches Gehör verletzt (Art. 53 ZPO und Art. 29 Abs. 2 BV), was zur Aufhebung des Entscheides führt, weil eine Heilung dieses Verfahrensmangels in zweiter Instanz nicht möglich ist (BSK SchKG II-NORDMANN, 3. Aufl. 2021, Art. 168 N 15 m.w.H.).

Die Beweislast für die ordnungsgemässe Zustellung trägt das Gericht (BGer 5A_44/2021 vom 23. August 2021 E. 2.1.3). Die Zustellung von Vorladungen erfolgt – da es sich bei der Anzeige nicht um eine Betreibungsurkunde handelt – durch eingeschriebene Postsendungen oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung (Art. 1 lit. c i.V.m. Art. 138 Abs. 1 ZPO; vgl. auch BGer 5A_44/2021 vom 23. August 2021 E. 2.1.1). Im Kanton Zürich fallen nebst der eingeschriebenen Postsendung insbesondere die Zustellung durch Angehörige des Gerichts, den Gemeindeammann oder die Polizei in Betracht (§ 121 Abs. 1 GOG/ZH).

Gestützt auf Art. 141 Abs. 1 ZPO kann die Zustellung sodann durch Publikation im kantonalen Amtsblatt oder im Schweizerischen Handelsamtsblatt (sog.

Ediktalzustellung) erfolgen, wenn (a) der Aufenthaltsort der Adressatin oder des Adressaten unbekannt ist und trotz zumutbarer Nachforschungen nicht ermittelt werden kann, (b) eine Zustellung unmöglich oder mit ausserordentlichen Umtrieben verbunden wäre oder (c) eine Partei mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland entgegen der Anweisung des Gerichts kein Zustelldomizil in der Schweiz bezeichnet hat. Die Zustellung gilt diesfalls am Tag der Publikation als erfolgt (Art. 141 Abs. 2 ZPO). Die Ediktalzustellung ist subsidiärer Natur und als ultima ratio nur zulässig, wenn eine förmliche Zustellung nach Art. 137 ff. ZPO gescheitert oder von vornherein zum Scheitern verurteilt ist. Bei unbekanntem Aufenthalt des Empfängers müssen sämtliche zumutbaren und sachdienlichen Nachforschungen vorgenommen worden, jedoch erfolglos geblieben sein (BGer 4A_646/2020 vom 12. April 2021 E. 3.1-2 m.w.H.). Gemäss ständiger Praxis der Kammer darf bei einer bekannten Adresse eines Empfängers erst von einer Unmöglichkeit der Zustellung ausgegangen werden, wenn drei formelle Zustellversuche auf zwei verschiedenen Wegen erfolglos geblieben sind (vgl. OGer ZH PF200090 vom 23. Dezember 2020 E. 4.2; OGer ZH PS190145 vom 23. September 2019 E. 6.a; OGer ZH PF190001 vom 14. Februar 2019 E. 3.2; OGer ZH LF160059 vom 22. Dezember 2016 E. 5a). Ist der Empfänger unter einer bekannten Adresse nicht (mehr) ermittelbar, müssen zudem sachdienliche und zumutbare Nachforschungen nach dem Aufenthaltsort des Adressaten ergebnislos verlaufen sein (vgl. OFK ZPO-JENNY/ABEGG, 3. Aufl. 2023, Art. 141 N 3; ZR 97 [1998] Nr. 113 S. 304 f.). Bei einem im Handelsregister eingetragenen Unternehmen käme etwa die Zustellung an ein Organ in Frage (OGer ZH PF190001 vom 14. Februar 2019 E. 3.2 m.w.H.).

4.2. Die Gläubigerin stellte das Konkursbegehren bei der Vorinstanz wie erwähnt am 3. Februar 2026 (act. 7/1). Die Vorinstanz setzte daraufhin die Konkursverhandlung mit Verfügung vom 5. März 2026 auf den 25. Juni 2026 an (act.7/7). Das an die Schuldnerin an ihre im Handelsregister eingetragene Adresse (vgl. act. 5; act. 7/5) eingeschrieben versandte Exemplar wurde von der Post jedoch mit dem Vermerk "Empfänger konnte unter angegebener Adresse nicht ermittelt werden" retourniert (act. 7/9). Die Vorinstanz publizierte daraufhin die Vorladung der Schuldnerin am 23. März 2026 im Schweizerischen Handelsamtsblatt (vgl.

act. 7/11). Nachdem die Schuldnerin nicht zur Verhandlung erschienen war (Prot. VI S. 4), eröffnete die Vorinstanz gleichentags den Konkurs über sie (act. 6).

4.3. Dieses Vorgehen erweist sich als nicht zulässig. Aufgrund der Rückmeldung der Schweizerischen Post, welche die Schuldnerin unter ihrer im Handelsregister eingetragenen Adresse anscheinend nicht auffinden konnte, hätte die Vorinstanz zunächst weitere sachdienliche und zumutbare Nachforschungen tätigen oder solche veranlassen müssen. Erst wenn solche ergebnislos verlaufen wären, hätte die Vorinstanz die Verhandlungsanzeige publizieren dürfen. Der Schuldnerin wurde folglich die Vorladung zur Verhandlung nicht rechtsgültig zugestellt. Dafür, dass die Schuldnerin auf andere Art und Weise von der angesetzten Konkursverhandlung Kenntnis erlangt hätte, liegen keine Hinweise vor. Dass die Vorinstanz dennoch den Konkurs eröffnete, verletzte somit das rechtliche Gehör der Schuldnerin. Damit ist der angefochtene Entscheid in Gutheissung der Beschwerde aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie die Parteien zu einer neuen Verhandlung vorladen und alsdann über das Konkursbegehren der Gläubigerin entscheiden kann.

5.

5.1. Von einer Rückweisung abgesehen werden könnte nur, wenn ein Umstand vorliegen würde, der bereits jetzt eine Abweisung des Konkursbegehrens zulassen würde. In einem solchen Fall könnte zur Vermeidung von unnötigen Leerläufen auf eine Rückweisung an die Vorinstanz verzichtet und direkt von der Beschwerdeinstanz darüber entschieden werden. Es stellt sich somit die Frage, ob vorliegend solche Umstände gegeben sind.

5.2. Zu prüfen ist etwa, ob zufolge des von der Gläubigerin mit Eingabe vom 14. August 2026 deklarierten Verzichts auf eine Weiterführung des Konkursverfahrens (act. 15) der Konkurshinderungsgrund des Gläubigerverzichts im Sinne von Art. 174 Abs. 2 Ziff. 3 SchKG erfüllt ist. Die Erklärung der Gläubigerin kann allerdings im vorliegenden Verfahren keine Berücksichtigung finden, weil sie nicht wie vorgeschrieben von der Schuldnerin geltend gemacht wurde und zudem, weil der Gläubigerverzicht erst nach Ablauf der Beschwerdefrist erklärt wurde. Im Übrigen hat die Schuldnerin auch ihre Zahlungsfähigkeit nicht glaubhaft gemacht.

5.3. Weiter zu prüfen ist, ob das Konkursbegehren abzuweisen wäre, weil mittlerweile die Forderung der Gläubigerin im Sinne von Art. 172 Ziff. 3 SchKG inklusive Zinsen und Kosten bezahlt wurde. Gemäss der Gläubigerin sei ihre Forderung inzwischen tatsächlich "vollständig" getilgt worden (act. 15). Diese Formulierung lässt aber offen, ob auch die Zinsen und insbesondere auch die Kosten von der Schuldnerin beglichen wurden. Zudem erfolgte auch dieses Vorbringen nach Ablauf der Beschwerdefrist, sodass die Noven grundsätzlich nicht mehr beachtet werden dürfen.

5.4. Es bleibt damit nach dem Gesagten bei der Rückweisung an die Vorinstanz zur Fortführung des Verfahrens. Die Eingabe der Gläubigerin vom 14. August 2026 (act. 15) ist der Vorinstanz weiterzuleiten.

6.

6.1. Bei einer Aufhebung des Konkurses mangels Anzeige der Konkursverhandlung fällt die zweitinstanzliche Entscheidgebühr regelmässig ausser Ansatz, da die Parteien den Mangel des vorinstanzlichen Verfahrens nicht zu vertreten haben (OGer ZH PS110149 vom 23. August 2011 E. 3).

6.2. Parteientschädigungen sind keine zuzusprechen, zumal keine der Parteien einen entsprechenden Antrag stellte. Für die Zusprechung einer Parteientschädigung aus der Staatskasse würde es überdies in der vorliegenden Konstellation auch an einer gesetzlichen Grundlage fehlen (vgl. ZK ZPO-JENNY, 4. Aufl. 2025, Art. 107 N 26; GRÜTTER, DIKE-Komm-ZPO, 3. Aufl. 2025, Art. 107 N 14).

Es wird erkannt:

1. In Gutheissung der Beschwerde wird das angefochtene Urteil des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Bülach vom 25. Juni 2026 aufgehoben. Die Sache wird zur Wiederholung der Konkursverhandlung und zur neuen Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr fällt ausser Ansatz.

3. Für das Beschwerdeverfahren werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an
 - die Parteien, an die Schuldnerin unter Beilage einer Kopie von act. 15,
 - das Konkursamt Wallisellen,
 - das Betreibungsamt Opfikon,
 - das Handelsregisteramt des Kantons Zürich (im Dispositiv) und
 - die Vorinstanz, unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten und unter Beilage einer Kopie von act. 15,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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 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 C. Funck

versandt am: