

ZH_OBERGERICHT PS220147 vom 23. September 2022

ZH Obergericht, 2022-09-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS220147

FR: ZH_OBERGERICHT PS220147 du 23 septembre 2022

IT: ZH_OBERGERICHT PS220147 del 23 settembre 2022

Erwägungen

E. 1

Sachverhalt / Prozessgeschichte

E. 1.1

Mit Urteil vom 1. Juli 2021 hat das Bezirksgericht Zürich die D._____ AG aufgelöst und ihre Liquidation nach den Vorschriften über den Konkurs gemäss Art. 731b Abs.1bis Ziff. 3 OR angeordnet. Mit Urteil vom 18. August 2021 wurde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt (vgl. act. 7). Diese Einstellungsverfügung blieb unanfechtet. Die Einstellung wurde am tt.mm 2021 im Schweizerischen Handelsamtsblatt publiziert. Die D._____ AG in Liquidation ist im Handelsregister noch eingetragen bzw. noch nicht gelöscht (vgl. act. 7; Art. 230 SchKG; Art. 159 lit. d i.V.m. Art. 159a Abs. 1 HRegV).

E. 1.2

Mit Eingabe vom 26. Juli 2022 (act. 6/1) beantragte die Gesuchstellerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend: Beschwerdeführerin) beim Konkursgericht des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) unter dem Betreff "Wiedereröffnung Nachkonkurs / Art. 269 SchKG" die Wiedereröffnung des Konkursverfahrens der D._____ AG in Liquidation und reichte Beilagen ins Recht (vgl. act. 6/2/1- 2). Sie machte im Wesentlichen geltend, die D._____ AG in Liquidation verfüge über Aktiven von EUR 100'000.– auf einem Treuhandkonto bei der Anwaltskanzlei E._____, lautend auf die D._____ AG. Dabei handle es sich um ein Darlehen der F._____ Ltd., welches am 3. Juli 2019 dem G._____ Konto [Bank] der D._____ AG (IBAN CH ...) gutgeschrieben, anschliessend auf ein Deposit Konto der Firma H._____ überwiesen und am 29. September 2020 von H._____ auf ein Treuhandkonto bei der Anwaltskanzlei E._____, lautend auf die D._____ AG, überwiesen worden sei. Diese Gelder hätten im Konkursverfahren berücksichtigt werden müssen. Die D._____ AG habe dieses Darlehen über EUR 100'000.– nicht wie vertraglich vereinbart an sie, die Beschwerdeführerin, zurückbezahlt. Sie (die Beschwerdeführerin) sei als Gläubigerin in den Kollokationsplan aufzunehmen (a.a.O.).

E. 1.3

Mit Verfügung vom 3. August 2022 (act. 6/3) setzte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin Frist an, um diese behaupteten Aktiven und deren aktuelles

- 3 - Vorhandensein nachzuweisen. Die Beschwerdeführerin reichte einzig eine Vollmacht zu den Akten (vgl. act. 6/6-7).

E. 1.4

Mit Verfügung vom 24. August 2022 (act. 6/8) wies die Vorinstanz das Gesuch um Wiedereröffnung des Konkurses über die D._____ AG in Liquidation ab (a.a.O., Dispositiv-Ziffer 1), setzte die Entscheidungsbüher auf Fr. 200.– fest und auflegte diese der

Beschwerdeführerin (a.a.O., Dispositiv-Ziffer 2).

E. 1.5

Dagegen erhebt die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 5. September 2022 (act. 2) Beschwerde.

E. 1.6

Die vorinstanzlichen Akten wurden von Amtes wegen beigezogen (vgl. act. 6/1-10). Prozessuale Weiterungen erübrigen sich. Das Verfahren ist spruchreif.

E. 2

Prozessuales

E. 2.1

Die vorliegend beantragte Wiedereröffnung bezieht sich auf ein Konkursverfahren, welches durch einen Auflösungsentscheid des (Zivil-)Gerichts gemäss Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR ausgelöst wurde. Gestützt auf diesen Entscheid wird indes ein normales Konkursverfahren durchgeführt (vgl. BGer 5A_306/2014 vom 17. Oktober 2014, E. 3.2 m.w.H. [zur entsprechenden Bestimmung aArt. 731b Abs. 1 Ziff. 3 OR]). Für den Entscheid, den Konkurs mangels Aktiven gemäss Art. 230 SchKG einzustellen, bleibt daher das Konkursgericht zuständig. Es entscheidet als Einzelgericht im summarischen Verfahren auf Antrag des Konkursamtes (vgl. Art. 230 SchKG i.V.m. Art. 1 lit. c ZPO i.V.m. Art. 251 lit. a ZPO; § 24 lit. c GOG/ZH). Das Gleiche muss für die Wiedereröffnung des Konkurses, d.h. die Wiederaufnahme der konkursrechtlichen Liquidation der Gesellschaft, gelten: Das eingestellte Verfahren wird vom Konkursgericht, welches die Einstellung des Konkurses mangels Aktiven verfügt hat, auf Antrag wiedereröffnet (vgl. BGE 87 III 72 ff., E. 3; 102 III 78 ff., E. 2b; 110 II 396 ff., E. 2; BGer 5A_306/2014 vom 17. Oktober 2014, E. 3.2; BGer 5A_788/2021 vom 29. Juni 2022, E. 2.1.2; BSK SchKG-LUSTENBERGER/SCHENKER, 3. Aufl. 2021, Art. 230 N 13a).

- 4 -

E. 2.2

Der Entscheid über die Wiedereröffnung des Konkurses (bzw. wie hier über die Wiederaufnahme der konkursrechtlichen Liquidation) ist – wie die Konkurseröffnung selbst – innert zehn Tagen mit Beschwerde nach der ZPO (Art. 174 Abs. 1 SchKG i.V.m. Art. 319 ff. ZPO) anfechtbar (vgl. BGer 5A_306/2014 vom 17. Oktober 2014, E. 3.3.3 m.w.H.; BSK SchKG-LUSTENBERGER/SCHENKER, a.a.O., Art. 230 N 13a m.w.H.; LORANDI, Wiedereröffnung des Konkurses, in: AJP 2018, S. 56 ff., S. 62; FRITSCHI, Verfahrensfragen bei der Konkurseröffnung, ZStV - Zürcher Studien zum Verfahrensrecht, Band/Nr. 163, Zürich 2010, S. 104). Die Beschwerde ist innert der Beschwerdefrist einzureichen und abschliessend zu begründen (vgl. Art. 321 Abs. 1 und 2 ZPO). Bei der Beschwerdefrist handelt es sich um eine gesetzliche Frist, welche nicht erstreckt werden kann (vgl. Art. 144 Abs. 1 ZPO).

E. 2.3

Die Beschwerde wurde innert der Beschwerdefrist (vgl. act. 6/8 i.V.m. act. 6/9 i.V.m. act. 2) schriftlich, mit Anträgen versehen und mit Begründung bei der Kammer als zuständiger Rechtsmittelinstanz eingereicht. Dem Eintreten auf die Beschwerde steht insoweit nichts entgegen.

E. 3

Materielles

E. 3.1

Die Wiedereröffnung eines mangels Aktiven eingestellten Konkurses ist im Gesetz zwar nicht vorgesehen, aber in Literatur und Rechtsprechung anerkannt. Wird nach rechtskräftiger Einstellung des Konkursverfahrens mangels Aktiven noch zur Masse gehörendes Vermögen der konkursiten Gesellschaft entdeckt, welches mindestens die Kosten des summarischen Konkursverfahrens decken kann, kommt eine Wiedereröffnung des Konkurses in Frage (vgl. BGE 146 III 441 ff., E. 2.1 mit Verweis auf BGE 110 II 396 ff., E. 2 und BGer 5A_306/2014 vom 17. Oktober 2014, E. 3.1; BGer 5A_857/2020 vom 31. Mai 2021, E. 2.1.1 u.a. mit Verweis auf SHK HRegV-RÜETSCHI, Bern 2013, Art. 164 N 20 f.; LORANDI, a.a.O., S. 56, 59, 61; WINKLER, Wiedereröffnung des Konkurses, Nachkonkurs oder Einzelzwangsvollstreckung? Rechtliche Möglichkeiten bei nachträglich entdecktem Vermögen, in: BREITSCHMID/JENT-SØRENSEN/SOGO/SCHMID (Hrsg.), Tat-sachen – Verfahren – Vollstreckung, Festschrift für Isaak Meier, Zürich/Basel/Genf 2015, S. 825 ff., S. 837 f. je m.w.H.; s.a. BSK SchKG-

- 5 - LUSTENBERGER/ SCHENKER, a.a.O., Art. 230 N 12a). Auch Gläubiger sind antrags- berechtigt, haben aber ihre Gläubigerstellung glaubhaft zu machen (vgl. BGer 4A_467/2018 vom 9. Mai 2019, E. 5.2 und LORANDI, a.a.O., S. 59). Wurde die Rechtseinheit bereits im Handelsregister gelöscht – was hier nicht der Fall ist –, muss sie zuerst wieder in das Handelsregister eingetragen werden (Art. 935 Abs. 2 Ziff. 4 OR i.V.m. Art. 164 HRegV). Anzumerken bleibt insbesondere, dass ein Nachkonkurs im Sinne von Art. 269 SchKG (der keiner Wiedereintragung bedarf) im Anschluss an ein gemäss Art. 230 SchKG beendigt Konkursverfahren – wie hier – nicht zulässig ist, weil dieser ein abgeschlossenes (ordentliches oder summarisches) Konkurs- verfahren voraussetzt (vgl. BGer 4A_467/2018 vom 9. Mai 2019, E. 5.2; BGE 90 II 247 ff., E. 2; BSK SchKG-LUSTENBERGER/SCHENKER, a.a.O., Art. 230 N 12; BSK OR-SIFFERT, Bern 2021, Art. 935 N 20; WINKLER, a.a.O., S. 825 ff., S. 837). Auch fällt ein Widerruf gestützt auf Art. 195 SchKG ausser Betracht, wenn – wie hier – die Liquidation der Rechtseinheit gestützt auf Art. 731b Abs. 1bis Ziff. 3 OR ange- ordnet wurde (vgl. BGE 141 III 43 ff., E. 2; OGer ZH LF200049 vom 11. Dezember 2020, E. II./2.3).

E. 3.2

Die Vorinstanz entschied über die Wiedereröffnung des Konkurses nach Säumnis der Beschwerdeführerin (vgl. oben E. 1.3) androhungsgemäss (vgl. act. 6/3) aufgrund der Akten. Denn für ihre Behauptung, die D._____ AG in Liqui- dation verfüge über Aktiven von EUR 100'000.– auf einem Treuhandkonto bei der Anwaltskanzlei E._____, lautend auf die D._____ AG, welche im Konkursverfah- ren hätten berücksichtigt werden müssen, hatte die Beschwerdeführerin vor Vo- rinstanz auf entsprechende Aufforderung hin keine Beweismittel offeriert und/oder eingereicht. Dies holt die Beschwerdeführerin mit ihrer Beschwerde bzw. innert der Be- schwerdefrist auch nicht nach: Vielmehr bringt sie einzig neu vor, eine Bestäti- gung über die eingegangene Gutschrift über EUR 100'000 werde von der Bank nur herausgegeben, wenn das Gericht diese einfordere. Der Betrag von EUR 100'000.– sei laut H._____ auf das gleiche Konto zurücküberwiesen worden, woher er ursprünglich gekommen sei (vgl. act. 2).

- 6 - Die Behauptungen der Beschwerdeführerin sind nicht ganz schlüssig. Es bleibt zum einen unklar, auf welchem Konto sich der Betrag von EUR 100'000.– befinden soll bzw. ob es sich bei dem erwähnten "Konto bei der G._____" – von welchem das Guthaben auf ein Deposit Konto der Firma H.____ überwie- sen worden sein soll (vgl. oben E. 1.2) – um das erwähnte "Treuhandkonto" han- deln soll, auf welchem sich das Guthaben gemäss der Behauptung der Be- schwerdeführerin aktuell befinden soll, zumal die H.____ dieses nach eigenen Angaben "auf das gleiche Konto zurücküberwiesen" haben soll, von wo "es ur- sprünglich gekommen" sei. Zum anderen bleibt es bei diesen blossen Behaup- tungen der Beschwerdeführerin, da sie auch innert der Beschwerdefrist keine Beweismittel für ihre Behauptungen eingereicht hat. Es liegen somit keine recht- zeitig eingereichten Beweismittel vor, welche berücksichtigt werden könnten (vgl. Art. 174 SchKG). Folglich erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit der Frage, ob das Vorliegen von unbekanntem Vermögenswerten strikte zu beweisen oder bloss glaubhaft zu machen ist. Vorliegend fehlt es an konkreten Anhaltspunkten dafür, dass das behauptete Guthaben vorhanden ist und ein neues, nachträglich entdecktes Aktivum der D.____ AG in Liquidation darstellt.

E. 3.3

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Es bleibt beim vorin- stanzlichen Entscheid, den Konkurs über die D.____ AG in Liquidation nicht wiederzueröffnen bzw. deren konkursrechtliche Liquidation nicht wieder aufzu- nehmen.

E. 4

Kosten- und Entschädigungsfolgen Ausgangsgemäss sind die Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Ausge- hend von einem Streitwert von rund Fr. 95'000.– (entsprechend EUR 100'000.–) ist die Entscheidgebühr in Anwendung von Art. 61 Abs. 1 i.V.m. Art. 52 lit. b GebV SchKG für das Beschwerdeverfahren auf Fr. 300.– festzusetzen. Parteientschädi- gungen sind keine zuzusprechen.

- 7 - Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.