



Kass.-Nr. AA070112/U/la

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Bernhard Gehrig, Andreas Donatsch, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Matthias Brunner sowie die juristische Sekretärin Daniela Brüscheiler

Zirkulationsbeschluss vom 13. August 2007

in Sachen

X. GmbH,

Schuldnerin, Rekurrentin und Beschwerdeführerin

gegen

Y.,

Gläubiger, Rekursgegner und Beschwerdegegner

vertreten durch ____ AG

betreffend

Konkurseröffnung

Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 27. Juni 2007 (NN070068/U)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1. Der Konkursrichter am Bezirksgericht ____ eröffnete mit Verfügung vom 16. Mai 2007 über die Schuldnerin (nachfolgend Beschwerdeführerin) den Konkurs und beauftragte das Konkursamt ____ mit dem Vollzug (vgl. OG act. 2). Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin Rekurs (OG act. 1). Die II. Zivilkammer des Obergerichts wies diesen mit Beschluss vom 27. Juni 2007 ab. Da dem Rekurs die aufschiebende Wirkung erteilt worden war, eröffnete das Obergericht den Konkurs neu mit Wirkung ab 27. Juni 2007, 11.30 Uhr (vgl. OG act. 14 bzw. KG act. 2).

Mit Eingabe vom 20. Juli 2007 (Poststempel 23. Juli 2007) reichte die Beschwerdeführerin gegen den Beschluss des Obergerichts (fristgemäss) die kantonale Nichtigkeitsbeschwerde ein mit dem Antrag, die Konkurseröffnung sei aufzuheben (KG act. 1). Mit Schreiben vom 24. Juli 2007 wurde die Beschwerdeführerin auf die Anforderungen an die Begründung einer Nichtigkeitsbeschwerde aufmerksam gemacht und sie wurde zudem auf die Möglichkeit der Ergänzung der Beschwerdebegründung innert noch laufender Frist hingewiesen (KG act. 5). Eine weitere Eingabe seitens der Beschwerdeführerin erfolgte nicht.

2. Da sich die Beschwerde sofort als den formellen Anforderungen an die Begründung einer solchen nicht genügend bzw. unbegründet erweist, kann – mit Ausnahme des bereits erfolgten Beizugs der vorinstanzlichen Akten - auf die Einholung einer Beschwerdeantwort und einer Vernehmlassung der Vorinstanz verzichtet werden (§ 289 ZPO).

3. a) Die Beschwerde führende Partei muss den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen (vgl. § 288 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO). Dies bedingt, dass sie sich konkret mit dem angefochtenen Entscheid bzw. den darin enthaltenen Erwägungen auseinandersetzt. Neue tatsächliche Behauptungen, Einreden, Bestreitungen und Beweise, die eine Vervollständigung des Prozessstoffes bezwecken, über welchen der erkennende (Sach-)Richter zu entscheiden hatte, sind im Beschwerdeverfahren nicht zulässig. Zu prüfen ist nur, ob

der angefochtene Entscheid aufgrund des bei der Vorinstanz gegebenen Aktenstandes an einem Nichtigkeitsgrund im Sinne von § 281 ZPO leidet. In der Beschwerdebegründung sind sodann insbesondere die angefochtenen Stellen des vorinstanzlichen Entscheides zu bezeichnen und diejenigen Aktenstellen, aus denen sich ein Nichtigkeitsgrund ergeben soll, im Einzelnen anzugeben. Es ist nicht Sache der Kassationsinstanz, in den vorinstanzlichen Akten nach den Grundlagen des geltend gemachten oder gar eines anderen Nichtigkeitsgrundes zu suchen (vgl. § 290 ZPO; ZR 91/92 Nr. 6; vgl. auch BGE 127 I 42 E. 3.b sowie ZR 81 Nr. 88 E. 6; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2. Aufl., Zürich 1986, S. 16 ff.; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 56 f. und S. 72 f.). Die unangefochten gebliebenen Entscheidungsgründe des vorinstanzlichen Sachrichters haben Bestand, und die Nicht-Einhaltung der Begründungsanforderungen hat zur Folge, dass auf entsprechende Beschwerdevorbringen nicht eingetreten werden kann.

b) Soweit die Beschwerdeführerin im Kassationsverfahren neue Unterlagen einreicht (Bilanz des Buchungsjahres 2006 [KG act. 3/3] und Schuldabtretung vom 13. Juli 2007 [KG act. 3/2]), handelt es sich um unzulässige Noven, welche nicht (mehr) berücksichtigt werden können. Andere Vorbringen, mit welchen die Beschwerdeführerin einen Nichtigkeitsgrund geltend machen wollte, können der Eingabe der Beschwerdeführerin nicht entnommen werden. Selbst wenn es zutrifft, dass die Beschwerdeführerin – wie sie in ihrem Schreiben darlegt - mittlerweile keine Schulden mehr hat, vermag dies nicht zu belegen, dass der obergerichtliche Entscheid mit einem Nichtigkeitsgrund behaftet ist und kann dies deshalb auch nicht zur Aufhebung des angefochtenen Entscheides führen.

c) Auf die Nichtigkeitsbeschwerde ist nach dem Gesagten nicht einzutreten.

4. Ausgangsgemäss wird die unterliegende Beschwerdeführerin kostenpflichtig (§ 64 Abs. 2 ZPO). Da dem Beschwerdegegner vor Kassationsgericht keine entschädigungspflichtigen Kosten und Umtriebe (im Sinne von § 68 Abs. 1 ZPO) entstanden sind, fällt die Zusprechung einer Prozessentschädigung ausser Betracht.

5. Anzumerken bleibt, dass grundsätzlich die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Beschlusses des Obergerichtes vom 27. Juni 2007 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG) läuft. Die Beschwerdeführerin hat allerdings bereits Beschwerde erhoben (vgl. KG act. 10). Ob der Beschwerdeführerin die entsprechende Frist neu zu laufen beginnt und/oder sie die bereits eingereichte Beschwerde ergänzen kann, ist vom Bundesgericht zu entscheiden.

Das Gericht beschliesst:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Spruchgebühr für das Kassationsverfahren wird auf Fr. 400.-- festgesetzt.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. Prozessentschädigungen werden keine zugesprochen.
5. Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 90 ff. BGG innert 30 Tagen nach dessen Empfang schriftlich durch eine Art. 42 BGG entsprechende Eingabe Beschwerde gemäss Art. 72 ff. BGG an das Schweizerische Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, erhoben werden.

Hinsichtlich des Fristenlaufes gelten die Art. 44 ff. BGG.

6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich, den Konkursrichter am Bezirksgericht ____ (Proz.-Nr. EK070831) sowie an das Schweizerische Bundesgericht (z.Hd. Verfahren 5A_416/2007, ohne Akten), je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Die juristische Sekretärin: