

**SchKG 173 Abs. 2, Aussetzen des Konkursentscheides.** Wenn das Konkursgericht einen schwerwiegenden Mangel des vorangegangenen Verfahrens entdeckt, überweist es die Sache zur Prüfung der Nichtigkeit an die Aufsichtsbehörde.

(Aus einem Entscheid des Obergerichtes:)

"Nach Eingang der vorinstanzlichen Akten zeigt sich, dass die dem Konkursbegehren der Gläubigerin vom 31. Mai 2007 zugrunde liegende Konkursandrohung des Betreibungsamtes X. vom 12. April 2007 (Betreibung Nr. aaa) einen Mangel aufweist. Die Forderung der Gläubigerin ist darin mit Fr. 19'500.– nebst 5 % Zins seit 1. Januar 2004 beziffert, obwohl – wie sich der dem Konkursbegehren beigelegten Rechtsöffnungsverfügung vom 14. Dezember 2006 entnehmen lässt – der Gläubigerin nur für Fr. 19'500.– nebst Zins von 5 % seit 12. Oktober 2006 Rechtsöffnung erteilt wurde. Ottomann (im Basler Kommentar, Art. 160 SchKG N 1) vertritt die Auffassung, dass eine Konkursandrohung, in welcher nicht in Betreuung gesetzte Forderungsbeträge aufgeführt sind, nichtig sei und dies aus Gründen des Schuldnerschutzes auch gelten sollte, wenn nur für einen einzelnen von mehreren Forderungsbeträgen keine Betreuung angehoben wurde (vgl. Staehelin, Basler Kommentar, Ergänzungsband, Art. 160 SchKG). Dieser Auffassung haben sich kantonale Instanzen angeschlossen (Gerichts- und Verwaltungspraxis des Kantons Zug 2001 S. 149; Luzerner Gerichts- und Verwaltungsentscheide [LGVE] 2001 I Nr. 52; vgl. auch Solothurnische Gerichtspraxis [SOG] 1990 Nr. 32). Damit bestehen Zweifel an der Gültigkeit der Konkursandrohung des Betreibungsamtes X., worin eine Zinsforderung aufgeführt ist, für welche nur teilweise Rechtsöffnung erteilt wurde.

Gemäss Art. 173 Abs. 2 SchKG hat der Konkursrichter, wenn er findet, dass im vorangegangenen Betreibungsverfahren eine nichtige Verfügung erlassen wurde, den Entscheid über das Konkursbegehren auszusetzen und den Fall der Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter zu überweisen. Er hat schon dann so vorzugehen, wenn er die Abwesenheit eines Nichtigkeitsgrundes bezweifelt (Giroud, Basler Kommentar, Art. 173 SchKG N 6, mit Hinweisen).

Dem Rekurs ist deshalb einstweilen aufschiebende Wirkung zu erteilen. Der Rekursentscheid ist auszusetzen und der Fall zum Entscheid über die Gültigkeit der Konkursandrohung an die zuständige Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter zu überweisen.

**Das Gericht beschliesst:**

1. Dem Rekurs wird einstweilen aufschiebende Wirkung erteilt.
2. Der Rekursentscheid wird ausgesetzt, und eine Kopie der Konkursandrohung des Betreibungsamtes X. vom 12. April 2007 (Betreibung Nr. aaa) wird dem Bezirksgericht Y. als unterer Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter überwiesen zum Entscheid über die Gültigkeit der Konkursandrohung. Das Bezirksgericht wird um Mitteilung des Entscheides ersucht."

Obergericht, II. Zivilkammer  
Beschluss vom 19. Juli 2007  
NN070088/Z1