

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS180110-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur
sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Urteil vom 11. Juli 2018

in Sachen

A._____ AG,

Beschwerdeführerin,

vertreten durch B._____

gegen

C._____,

Beschwerdegegnerin,

vertreten durch D._____ AG

betreffend

Konkursandrohung / Betreibung Nr. ...
(Beschwerde über das Betreibungsamt Zürich 9)

Beschwerde gegen einen Beschluss der 1. Abteilung des Bezirksgerichtes Zürich
vom 7. Juni 2018 (CB180084)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1 Die Beschwerdeführerin wird in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 9 von der Beschwerdegegnerin betrieben (vgl. act. 4/2). Am 22. Mai 2018 erging die Konkursandrohung gegen die Beschwerdeführerin (act. 4/1), wogegen sie bei der 1. Abteilung des Bezirksgerichts Zürich als untere kantonale Aufsichtsbehörde über Betreibungsämter (nachfolgend: Vorinstanz) Beschwerde führte (vgl. act. 1-2).

1.2 Die Vorinstanz entschied über die Beschwerde der Beschwerdeführerin mit Zirkulationsbeschluss vom 7. Juni 2018 (act. 5 = act. 8 [Aktenexemplar]) wie folgt:

- "1. Die Parteibezeichnungen werden im Sinne der Erwägungen vervollständigt.
2. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
- 3./4. Schriftliche Mitteilung/Rechtsmittel".

1.3 Gegen diesen Zirkulationsbeschluss richtet sich die rechtzeitig erhobene (vgl. act. 5 i.V.m. act. 6/3 i.V.m. act. 9 S. 1) Beschwerde der Beschwerdeführerin an die Kammer. In der Beschwerdeschrift stellt sie folgendes Begehren (vgl. act. 9 S. 1):

Betreibungs-Nr. ... und Konkursandrohung sind aufzuheben.

Der mit "Beschwerde" übertitelten "Beilage" (act. 10), auf welchen die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdeschrift verweist, sind folgende weitere Anträge zu entnehmen (vgl. act. 10 S. 2 und 3):

1. Das Verfahren ist bis zum Abschluss der Streitverkündungsklage aufzuschieben.
2. Der vorinstanzliche Entscheid ist vollumfänglich aufzuheben und die Beschwerde gutzuheissen, eventuell zur Neubeurteilung an die Vorinstanz [zurückzuweisen].
3. Eine aufschiebende Wirkung ist aufrechtzuerhalten.

1.4 Die vorinstanzlichen Verfahrensakten (vgl. act. 1-6) wurden beigezogen. Von der Einholung einer Vernehmlassung und Stellungnahme zur Sache ist ab-

zusehen (vgl. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m Art. 322 sowie Art. 324 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Prozessuales

2.1 Das Verfahren der Aufsichtsbeschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Gemäss dessen Ziffer 2 ist etwa der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Soweit Art. 20a Abs. 2 SchKG keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG; BSK SchKG I-COMETTA/MÖCKLI, 2. Aufl. 2010, Art. 20a N 38). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss §§ 17 und 18 EG SchKG/ZH nach §§ 80 f. und 83 f. GOG/ZH. Danach sind die Bestimmungen der ZPO sinngemäss anwendbar (§ 83 Abs. 3 GOG/ZH). Für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO (§ 84 GOG/ZH).

2.2 Die Beschwerde ist bei der Rechtsmittelinstanz innert der Rechtsmittelfrist schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 321 Abs. 1 ZPO). Das bedeutet, dass sie Anträge zu enthalten hat, welche zu begründen sind (vgl. BGE 137 III 617 ff., E. 4.2.2 m.w.H.). An Rechtsmitteleingaben von Laien werden nur minimale Anforderungen gestellt. Als Antrag genügt eine Formulierung, aus der sich mit gutem Willen herauslesen lässt, wie die Kammer entscheiden soll. Als Begründung reicht aus, wenn (auch nur ganz rudimentär) zum Ausdruck kommt, an welchen Mängeln der angefochtene Entscheid leidet bzw. weshalb der erstinstanzliche Entscheid in den angefochtenen Punkten unrichtig sein soll (vgl. OGer ZH PF170034 vom 9. August 2017, E. 2.1; OGer ZH PS170182 vom 5. September 2017, E. 3.2). Bei Unklarheiten entnimmt die Kammer der Rechtsschrift das, was sie bei loyalen Verständnis daraus entnehmen kann (vgl. OGer ZH RB150008 vom 17. April 2015, E. 2.2).

2.3 Im zweitinstanzlichen Beschwerdeverfahren geht es nicht um eine Fortführung des erstinstanzlichen Beschwerdeverfahrens, sondern im Wesentlichen um eine Rechtskontrolle des vorinstanzlichen Entscheids. Daher sind in diesem Verfahren zwar neue rechtliche Erwägungen zulässig (vgl. ZK ZPO-

FREIBURGH/AUFHELDT, 3. Aufl. 2016, Art. 326 N 3), neue Anträge, neue Tatsachenbehauptungen und/oder neue Beweismittel (sog. Noven) aber nicht (vgl. Art. 326 ZPO; OGer ZH PS110019 vom 21. Februar 2011 E. 3.4; OGer ZH PS120049 vom 2. April 2012 E. 2).

3. Zur Beschwerde im Einzelnen

3.1 Ihren Nichteintretensentscheid begründete die Vorinstanz im Wesentlichen damit, dass die Beschwerde der Beschwerdeführerin keinen Antrag enthalte und deren Ausführungen der Antrags- und Begründungspflicht nicht genügten. Eine mangelhafte Begründung stelle keinen verbesserlichen Fehler dar, weshalb es sich erübrige, der Beschwerdeführerin Gelegenheit zur Verbesserung der Beschwerde zu geben (vgl. act. 8 S. 3.2 f.).

3.2 Die Beschwerdeführerin stellt in ihrer Beschwerde an die Kammer sinngemäss denselben Antrag, wie bereits vor Vorinstanz, nämlich auf Aufhebung der Betreuung bzw. des Betreibungsverfahrens und der Konkursandrohung (vgl. act. 9 S. 1). Auch aus ihrer Eingabe an die Vorinstanz kommt zum Ausdruck, dass sie sich gegen die Konkursandrohung und das Betreibungsverfahren zur Wehr setzen will (vgl. act. 1 und 2).

Allerdings brachte und bringt die Beschwerdeführerin zur Begründung ihrer Beschwerden einzig sinngemäss vor, sie sei für den Schaden nicht haftbar und die der Konkursbetreuung zugrundeliegende Forderung der Beschwerdegegnerin sei materiell nicht berechtigt ("Wer bezahlt für die Sanierung? Die klare Schuld liegt beim Amt der ... Winterthur", vgl. act. 2 und 10).

3.3 Die Beschwerde der Beschwerdeführerin an die Vorinstanz richtete sich gegen die Konkursandrohung vom 22. Mai 2018. Die Beschwerdeführerin brachte und bringt zur Begründung ihrer Beschwerde aber nichts vor, was dafür sprechen könnte, dass diese Konkursandrohung zu Unrecht erging oder dass die Vorinstanz zu Unrecht nicht auf die Beschwerde eingetreten ist. Sie übersieht, dass die Beschwerdegegnerin als Gläubigerin die Betreuung (gegen die Beschwerdeführerin als der Konkursbetreuung unterliegende Schuldnerin [vgl. Art. 39

SchKG]) auf entsprechendes Begehren hin (auf Konkurs) fortsetzen lassen kann (vgl. Art. 88 und Art. 159 ff. SchKG), wenn sie das Einleitungsverfahren erfolgreich durchlaufen hat und ein rechtskräftiger Zahlungsbefehl gegen die Beschwerdeführerin vorliegt. Den Einwand, die gegen sie in Betreuung gesetzte Forderung sei materiell nicht berechtigt, kann die Beschwerdeführerin der Konkursandrohung nicht entgegenhalten. Im Übrigen kann die Beschwerdegegnerin nach Ablauf von 20 Tagen seit der Zustellung der Konkursandrohung beim Konkursgericht das Konkursbegehren stellen und die Konkurseröffnung herbeiführen. Dieses Recht erlischt 15 Monate nach der Zustellung des Zahlungsbefehls (vgl. Art. 166 SchKG).

Die Vorinstanz ist zu Recht auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin nicht eingetreten. Die Beschwerde der Beschwerdeführerin an die Kammer ist somit abzuweisen.

3.4 Weiter scheint die Beschwerdeführerin die Konkursbetreuung dadurch abwenden oder aufschieben zu wollen, dass sie die Zusammenlegung bzw. Vereinigung von "beiden" Prozessen und die Sistierung "des Verfahrens" bis zum Abschluss der Streitverkündungsklage beantragt (vgl. act. 10 Ziff. 6 und 7). Dies soll wohl nach Ansicht der Beschwerdeführerin dazu führen, dass die von ihr behauptete Unbegründetheit der Konkursforderung im Betreibungsverfahren auf Konkurs berücksichtigt wird, bevor sie als "toter Verurteilter" liquidiert sei (vgl. act. 2 und 10, wobei unklar ist, welche Prozesse bzw. Verfahren damit überhaupt gemeint sind). Zur Beurteilung dieser Anträge sind die Aufsichtsbehörden auf jeden Fall sachlich nicht zuständig. Insoweit ist auf die Beschwerde der Beschwerdeführerin an die Kammer mangels sachlicher Zuständigkeit nicht einzutreten.

3.5 Der Antrag der Beschwerdeführerin um Gewährung (nicht "Aufrechterhaltung", da die Beschwerdeführerin vor der Vorinstanz zum vornherein kein entsprechendes Begehren gestellt hatte, vgl. Art. 36 SchKG) der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde an die Kammer wird mit der sofortigen Entscheidung gegenstandslos.

4. Das Verfahren vor den kantonalen Aufsichtsbehörden in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG). Parteientschädigungen dürfen in diesen Verfahren zum vornherein nicht zugesprochen werden (vgl. Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdegegnerin unter Beilage der Doppel der Beschwerdeschrift (act. 9) und Beilage (act. 10), unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz sowie an das Betreibungsamt Zürich 9, je gegen Empfangsschein.
5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 10 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 der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. A. Götschi

versandt am: