

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS190136-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichter lic. iur. et phil. D. Glur und Oberrichter Dr. M. Sarbach sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. A. Götschi

Beschluss vom 21. August 2019

in Sachen

A. _____ KLG in Liquidation,
Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

gegen

B. _____ GmbH,
Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Schreiben des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich vom 6. August 2019 (EK1802062)

Erwägungen:

Die Gläubigerin betrieb die Schuldnerin (noch unter deren Firma "A'. _____ KIG") für eine Forderung von nominal Fr. 686.--, und das Verfahren gedieh vorerst bis zum Konkursbegehren. Der Entscheid des Konkursgerichts wurde ausgesetzt, nachdem die Schuldnerin ein Verfahren auf Feststellung des Nichtbestehens der betriebenen Forderung eingeleitet hatte. Als in dieser Sache über die Frage der vorläufigen Einstellung der Betreuung entschieden war (in einem Teilbetrag von Fr. 90.-- im Sinne der Klage, im restlichen Umfang negativ), nahm das Konkursgericht das Verfahren wieder auf und lud auf den 8. August 2019 zur Verhandlung vor. Dagegen führte die Schuldnerin Beschwerde an das Obergericht (pendent unter PS190123). Der Vorsitzende lehnte am 5. August 2019 den sinngemässen Antrag der Schuldnerin ab, es sei dem Konkursgericht die Durchführung der Konkursverhandlung superprovisorisch zu untersagen. In Kenntnis dieser Verfügung lehnte der Konkursrichter das von der Schuldnerin auch ihm direkt gestellte Gesuch um Verschiebung der Verhandlung resp. Aussetzen des Konkursentscheides ab (Brief vom 6. August 2019, act. 35 im Dossier EK182062 des Konkursgerichts). Gegen die in diesem Brief enthaltene Verfügung des Konkursrichters führt die Schuldnerin Beschwerde.

Mittlerweile wurde am 8. August 2019 der Konkurs über die Schuldnerin eröffnet (diese hatte unmittelbar zuvor ihre Firma geändert, die nun im Wesentlichen aus dem Familiennamen des Geschäftsführers der Gläubigerin C. _____ besteht). Die dagegen geführte Beschwerde ist beim Obergericht pendent (Verfahren PS190135).

Thema des Verfahrens PS190123 ist die vom Konkursgericht erlassene Vorladung zur Konkurseröffnung. Die Schuldnerin verlangte mit den selben Argumenten vom Konkursrichter, dass dieser die Vorladung zurücknehme. Wenn sie den abschlägigen Bescheid dazu mit einer neuen Beschwerde anfecht, bringt sie eine bereits hängige Frage erneut auf. Darauf ist nicht einzutreten (Art. 59 Abs. 2 lit. d ZPO).

Prozessleitende Entscheide können nach Art. 319 lit. b Ziff. 1 ZPO in den vom Gesetz eigens vorgesehenen Fällen mit Beschwerde angefochten werden, ohne dass es weiterer Voraussetzungen bedarf. Dann wird über eine solche Beschwerde unabhängig von einem Rechtsmittel gegen den Endentscheid befunden, umgekehrt kann der betreffende Punkt nicht mehr zusammen mit dem Endentscheid angefochten werden (*OGerZH* PP120005 vom 14. März 2012; *OGerZH* LC130031 vom 24. Juli 2013). Das Nicht-Verschieben einer Verhandlung ist kein solcher Entscheid. Der Entscheid des Einzelrichters, die Verhandlung nicht zu verschieben, war vielmehr eine Verfügung im Sinne von Art. 319 lit. b Ziff. 2 ZPO, welche nur unter einschränkenden Voraussetzungen anfechtbar ist, umgekehrt aber auch noch zusammen mit dem Endentscheid kritisiert werden kann (auch dazu die soeben zitierten, auf der Homepage des Obergerichts publizierten Entscheide). Die Schuldnerin macht den Punkt denn auch zum ersten Thema ihrer Beschwerde gegen die Konkursöffnung (Verfahren PS190135, act. 2 S. 2). Ob auf die Rüge eingetreten werden kann und ob sie begründet ist, wird dort zu überlegen sein. An der separaten Behandlung in einem eigenen Verfahren hat die Schuldnerin kein rechtlich geschütztes Interesse (mehr), nachdem der Konkurs eröffnet wurde und sie das anfechtet. Auch aus diesem Grund ist auf die vorliegende Beschwerde nicht einzutreten.

Entgegen Art. 96 ZPO hat der Bundesrat das Konkursverfahren der Gerichte in der Gebührenverordnung zum SchKG tarifiert, und das Bundesgericht findet das richtig (BGE 139 III 195 E. 4.2.2). Für das Rechtsmittel gegen die Konkursöffnung kann danach eine Gebühr von Fr. 750.-- erhoben werden. Für ein Zwischen-Rechtsmittel muss diese Gebühr angemessen herabgesetzt werden - sie ist hier auf Fr. 300.-- anzusetzen. Die von Anfang an aussichtslose Beschwerde wurde zwar im Namen der Schuldnerin erhoben, doch trägt dafür deren Geschäftsführer D. _____ die Verantwortung. Gestützt auf Art. 108 ZPO sind die Kosten ihm persönlich aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung entfällt: die Schuldnerin unterliegt, und der Gläubigerin entstanden keine wesentlichen Aufwendungen.

Es wird beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Gebühr für diesen Entscheid wird festgesetzt auf Fr. 300.-- und D._____, ... [Adresse], persönlich auferlegt.
3. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage von act. 2, sowie an das Konkursamt Altstetten-Zürich, ferner an D._____ persönlich und an das Konkursgericht Zürich, 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 Endentscheid im Sinne von Art. 90 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:

lic. iur. A. Götschi

versandt am: