



Kass.-Nr. AA090163/U/mum

Mitwirkende: die Kassationsrichter Moritz Kuhn, Präsident, Andreas Donatsch, Paul Baumgartner, die Kassationsrichterin Yvona Griesser und der Kassationsrichter Matthias Brunner sowie der juristische Sekretär Jürg-Christian Hürlimann

Zirkulationsbeschluss vom 20. Januar 2010

in Sachen

C AG,

...,

Gesuchstellerin, Rekurrentin und Beschwerdeführerin

betreffend

Nachlassstundung

Nichtigkeitsbeschwerde gegen einen Beschluss der II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich vom 22. Oktober 2009 (NO090003/U)

Das Gericht hat in Erwägung gezogen:

1. Mit Verfügung vom 14. September 2009 trat der Einzelrichter im summarischen Verfahren (Nachlassrichter) am Bezirksgericht G auf ein Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der Nachlassstundung nicht ein, da die Beschwerdeführerin innert Frist nicht alle geforderten Unterlagen einreichte und den verlangten Kostenvorschuss nicht bezahlte (ER act. 18 = OG act. 2). Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin Rekurs beim Obergericht (OG act. 1). Der Präsident der II. Zivilkammer des Obergerichts setzte der Beschwerdeführerin mit Präsidialverfügung vom 28. September 2009 Frist zur Bezahlung einer Prozesskaution von Fr. 750.-- an (OG act. 4). Diese Kautionsleistung wurde innert Frist nicht geleistet (OG act. 10), weshalb das Obergericht (II. Zivilkammer) mit Beschluss vom 22. Oktober 2009 auf den Rekurs nicht eintrat (OG act. 11 = KG act. 2).

2. Mit ihrer Nichtigkeitsbeschwerde beantragt die Beschwerdeführerin, es seien der Beschluss des Obergerichts vom 22. Oktober 2009 und die Verfügung des Einzelrichters vom 14. September 2009 aufzuheben (KG act. 1).

Der Präsident des Kassationsgerichts wies mit Verfügung vom 1. Dezember 2009 ein Gesuch der Beschwerdeführerin um Gewährung der aufschiebenden Wirkung ab und setzte der Beschwerdeführerin Frist zur Bezahlung eines Kostenvorschusses von Fr. 500.-- an (KG act. 4). Die Beschwerdeführerin bezahlte diesen Kostenvorschuss innert erstreckter Frist (KG act. 11).

3. Aus der Natur des Beschwerdeverfahrens, das keine Fortsetzung des Verfahrens vor dem Sachrichter darstellt, folgt, dass sich der Nichtigkeitskläger konkret mit dem angefochtenen Entscheid auseinandersetzen und den behaupteten Nichtigkeitsgrund in der Beschwerdeschrift selbst nachweisen muss (§ 288 Ziff. 3 ZPO). In der Beschwerdebegründung sind 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 Nichtigkeitsgrundes zu suchen. Wer die vorinstanzliche Beweiswürdigung als willkürlich rügt, muss in der Beschwerde genau darlegen, welche tatsächlichen Annahmen des angefochtenen Entscheides auf

Grund welcher Aktenstellen willkürlich sein sollen. Wird Aktenwidrigkeit einer tatsächlichen Annahme behauptet, so sind ebenfalls die Bestandteile der Akten, die nicht oder nicht in ihrer wahren Gestalt in die Beweiswürdigung einbezogen worden sein sollen, genau anzugeben. Wer vorbringt, angerufene Beweismittel seien nicht abgenommen worden, hat zu sagen, wo und zu welchen Behauptungen er sich auf diese berufen hat (ZR 81 Nr. 88 Erw. 6; Frank/Sträuli/Messmer, Kommentar zur zürcherischen Zivilprozessordnung, 3.A., Zürich 1997, N 4 zu § 288; Spühler/Vock, Rechtsmittel in Zivilsachen im Kanton Zürich und im Bund, Zürich 1999, S. 72 f.; von Rechenberg, Die Nichtigkeitsbeschwerde in Zivil- und Strafsachen nach zürcherischem Recht, 2.A., Zürich 1986, S. 16 ff.).

Die Beschwerdeführerin begründet ihre Nichtigkeitsbeschwerde damit, am 1. Dezember 2009 habe eine Zwangsverwertung einer Liegenschaft stattgefunden, auf welche die Beschwerdeführerin einen Hypothekarkredit in der Höhe von Fr. 600'000.-- im zweiten Rang gewährt habe. Nach den vorliegenden Informationen sollte der grösste Teil dieser zweiten Hypothek durch den Steigerungserlös gedeckt sein. Damit würden die Zahlungsschwierigkeiten der Beschwerdeführerin mit einem Mal erledigt und das Ziel der Nachlassstundung erreicht und es könne Schaden von den Gläubigern und der Beschwerdeführerin abgewandt werden, da die Zahlungen, welche infolge des Ausbleibens der Zinszahlungen auf dieser Hypothek offen geblieben seien, lediglich etwa Fr. 150'000.-- ausmachten (KG act. 1).

Dieses Vorbringen betrifft nicht die Erwägungen des angefochtenen Nichteintretensentscheides. Das Obergericht begründet diesen Entscheid damit, die Beschwerdeführerin habe die ihr auferlegte Prozesskaution nicht geleistet. Darauf geht die Beschwerdeführerin nicht ein und zeigt damit auch nicht auf, dass der angefochtene Entscheid unter einem Nichtigkeitsgrund leidet. Auf die Nichtigkeitsbeschwerde ist deshalb nicht einzutreten.

4. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Kassationsverfahrens von der Beschwerdeführerin zu tragen (§ 64 Abs. 2 ZPO). Sie bemessen sich nach Art. 54 der Gebührenverordnung zum SchKG.

Das Gericht beschliesst:

1. Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.
2. Die Gerichtsgebühr für das Kassationsverfahren wird festgesetzt auf Fr. 500.--.
3. Die Kosten des Kassationsverfahrens werden der Beschwerdeführerin auferlegt.
4. 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.

Sodann läuft die Frist von 30 Tagen zur Anfechtung des Beschlusses des Obergerichtes vom 22. Oktober 2009 mit Beschwerde an das Bundesgericht neu ab Empfang des vorliegenden Entscheides (Art. 100 Abs. 1 und 6 BGG).

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

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, die II. Zivilkammer des Obergerichts des Kantons Zürich sowie im Doppel an den Einzelrichter im summarischen Verfahren am Bezirksgericht G (als Nachlassrichter und als Konkursrichter), je gegen Empfangsschein.

KASSATIONSGERICHT DES KANTONS ZÜRICH

Der juristische Sekretär: