

ZH_OBERGERICHT PS160063 vom 9. Mai 2016

ZH Obergericht, 2016-05-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_PS160063

FR: ZH_OBERGERICHT PS160063 du 9 mai 2016

IT: ZH_OBERGERICHT PS160063 del 9 maggio 2016

Erwägungen

E. 1

Das Konkursgericht des Bezirksgerichts Zürich eröffnete mit Urteil vom 7. April 2016 für eine Forderung der Gläubigerin B._____ Kranken-Versicherung AG (der Beschwerdegegnerin im vorliegenden Verfahren) den Konkurs über den Schuldner A._____ (den Beschwerdeführer im vorliegenden Verfahren; vgl. act. 3 = act. 7/7). Das Urteil wurde dem Schuldner am 11. April 2016 zugestellt (act. 7/9).

E. 2

Mit Eingabe vom 13. April 2016 (Datum Poststempel) erhob der Schuldner Beschwerde gegen das Urteil vom 7. April 2016 und beantragte die Aufhebung des Konkurses unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Gläubigerin (act. 2).

E. 3

Die Präsidentin der Kammer erteilte der Beschwerde mit Verfügung vom 15. April 2016 die aufschiebende Wirkung und setzte gleichzeitig der Gläubigerin Frist an, um die Beschwerde zu beantworten (act. 8).

E. 4

Die Gläubigerin erstattete mit Eingabe vom 19. April 2016 die Beschwerdeantwort und beantragte, die Beschwerde sei abzuweisen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Schuldners (act. 10).

E. 5

Der Stellvertreter der Kammerpräsidentin holte in der Folge vom Handelsregisteramt des Kantons Zürich Erkundigungen ein (vgl. act. 12, 13, 14/1-7). Am 26. April 2016 wurde der Gläubigerin Frist angesetzt, um zu den erhaltenen Unterlagen Stellung zu nehmen, unter Hinweis darauf, dass sich in Anwendung von Art. 173 Abs. 2 SchKG die Frage einer Überweisung der Sache an die Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter stelle (act. 15).

E. 6

Die Gläubigerin nahm mit Eingabe vom 28. April 2016 Stellung (vgl. act. 17).

- 3 -

E. 7

Da die Konkurseröffnung im Handelsregister über den effektiv dort verzeichneten A._____ nicht eingetragen wurde (act. 5), erübrigen sich diesbezügliche Weiterungen. Der Klarheit halber ist dem Handelsregisteramt der Entscheid dennoch (in vollständiger Ausfertigung) zur Kenntnis zu bringen. Da die Gläubigerin am 26. November 2015 bereits

ein rechtsgültiges Fortsetzungsbegehren stellte (vgl. act. 11/3), wird das Betreibungsamt Zürich 2 die Betreuung Nr. ... auf dem Weg der Pfändung fortzusetzen haben. Ebenso wird es über den Antrag der Gläubigerin zu befinden haben, ihr die Kosten der zu Unrecht erfolgten Konkursandrohung zurückzuerstatten (vgl. act. 17). III. 1. Üblicherweise wird der Schuldner auch im Fall der Gutheissung der Beschwerde gegen die Konkursöffnung kostenpflichtig, wenn er es versäumte, die massgeblichen Konkurshinderungs- bzw. -aufhebungsgründe rechtzeitig vor der ersten Instanz in das Verfahren einzubringen (vgl. etwa OGer ZH PS160024 vom 24. Februar 2016, E. III./1.). Das folgt daraus, dass es am Schuldner ist, entsprechende Umstände vorzubringen (vgl. Art. 172 Ziff. 3, Art. 174 Abs. 2 SchKG). Der vorliegende Fall verhält sich indes anders. Ist eine Verfügung im Vollstreckungsverfahren nach SchKG, insb. wie hier die Konkursandrohung, nichtig, so hätte das an sich bereits das Betreibungsamt korrigieren sollen, und auch das erstinstanzliche Konkursgericht war wie vorstehend aufgezeigt gehalten, die Nichtigkeit von Amtes wegen zu berücksichtigen. Das Versäumnis des Schuldners, der sich nicht gegen die unzulässige Konkursandrohung zur Wehr setzte und auch vor dem erstinstanzlichen Konkursgericht nichts dergleichen vorbrachte, ist demgegenüber von untergeordneter Bedeutung. Es rechtfertigt keine Kostenauflage. Für den vorliegenden Entscheid sind deshalb keine Kosten zu erheben (vgl. Art. 108 ZPO). 2. Beide Parteien stellten im Beschwerdeverfahren den Antrag, es sei ihnen eine Parteientschädigung zuzusprechen (vgl. vorne I./1.2 und I./1.4). In der vorliegenden Konstellation kann dem obsiegenden Schuldner hinsichtlich der - 7 - Verursachung der Kosten kein Vorwurf gemacht werden (vgl. soeben III./1.). Auch der Gläubigerin ist nichts vorzuwerfen, da sie den Entscheid des Betreibungsamts, auf ihr Fortsetzungsbegehren hin eine Konkursandrohung auszustellen, ebenso wenig zu verantworten hat wie die zu Unrecht erfolgte Konkursöffnung. Auch wenn der Staat wie hier nicht wie ein Privater am Verfahren beteiligt ist, kommt in besonderen Fällen die Bezahlung einer Parteientschädigung aus der Staatskasse in Frage, so etwa bei einer festgestellten Rechtsverzögerung oder Rechtsverweigerung (vgl. BGE 139 III 471). Der vorliegende Fall einer Konkursöffnung, die auf einer nichtigen Konkursandrohung beruhte und die daher unabhängig von den Parteivorbringen nicht hätte erfolgen dürfen, ist wertungsmässig mit einer Rechtsverweigerung vergleichbar. Daher sind den (nicht anwaltlich vertretenen) Parteien angemessene Umtriebsentschädigungen (Art. 95 Abs. 3 lit. c ZPO) aus der Gerichtskasse zuzusprechen (wobei zu berücksichtigen ist, dass die Gläubigerin sich zweimal zu äussern hatte, vgl. act. 10, 17). Es wird erkannt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.