

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS170100-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende, Ersatzrichter lic. iur. A. Huizinga und Ersatzrichterin lic. iur. R. Bantli Keller sowie Gerichtsschreiber lic. iur. R. Barblan

Urteil vom 14. Juni 2017

in Sachen

A._____ (Switzerland) Sàrl,
Gläubigerin und Beschwerdeführerin,

gegen

B._____ AG,
Schuldnerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend
Konkurseröffnung / Kostenvorschuss / Kostenbeschwerde

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes
Bülach vom 23. Mai 2017 (EK170259)

Erwägungen:

I.

1. Die A._____ (Switzerland) Sàrl (Gläubigerin und Beschwerdeführerin, fortan Gläubigerin) betrieb die B._____ AG (Schuldnerin und Beschwerdegegnerin, fortan Schuldnerin) für eine Forderung von Fr. 1'652.40 zuzüglich Mahngebühren und Zahlungsbefehlskosten (act. 6/4). Auf Begehren der Gläubigerin drohte das Betreibungsamt am 10. Januar 2017 der Schuldnerin den Konkurs an (act. 6/2). Am 12. Mai 2017 reichte die Gläubigerin sodann in der entsprechenden Betreuung Nr. 1 des Betreibungsamts Bassersdorf-Nürenschorf die Konkursandrohung für eine Forderung von insgesamt Fr. 1'927.60 ein (act. 5 und 6/1).

2. Mit Verfügung vom 23. Mai 2017 lud das Konkursgericht des Bezirksgerichts Bülach (fortan Vorinstanz) die Parteien zur Konkursverhandlung vom 4. Juli 2017 vor (Dispositiv Ziffer 1). Gleichzeitig verpflichtete es, die Gläubigerin für die Gerichtskosten einen Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– zu leisten (Dispositiv Ziffer 2 von act. 3 = act. 5 = act. 6/5, nachfolgend zitiert als act. 5).

3. Mit Schreiben vom 24. Mai 2017 gelangte die Gläubigerin an die Vorinstanz und führte aus, für eine Forderung in der Höhe von Fr. 1'927.60 sei der Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– viel zu hoch bemessen. Die Vorschüsse würden in solchen Fällen normalerweise zwischen Fr. 100.– und 150.– liegen (act. 2). Die Eingabe wurde der Kammer am gleichen Tag weitergeleitet und als Kostenbeschwerde gegen Dispositiv Ziffer 2 der Verfügung der Vorinstanz vom 23. Mai 2017 entgegengenommen. Mit Brief vom 24. Mai 2017 wurde die Gläubigerin darauf aufmerksam gemacht, dass die Frist zur Leistung des Kostenvorschusses mit ihrer Beschwerde einstweilen ausgesetzt sei (act. 7).

4. Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 6/1-5). Es wurde davon abgesehen, eine Beschwerdeantwort einzuholen (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

II.

1. Entscheide über die Leistung von Kostenvorschüssen sind mit Beschwerde anfechtbar (Art. 103 ZPO). Auf die rechtzeitig schriftlich und – wenn auch nur knapp – begründet eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 321 Abs. 1 und 2 ZPO) der Gläubigerin ist daher einzutreten.

2. Die Gläubigerin begründet ihre Beschwerde gegen die Verpflichtung zur Leistung des Kostenvorschusses mit dem Hinweis, für eine Konkursforderung von Fr. 1'927.60 erscheine die Höhe des Vorschusses, Fr. 1'800.–, "total überrissen". Sie könne das Risiko nicht eingehen, mehr Geld zu verlieren als der Kunde (die Schuldnerin) bezahlen solle. Normalerweise lägen diese Vorschüsse zwischen Fr. 100.– und Fr. 150.– (act. 2).

3. Jedes Konkursverfahren ist mit finanziellem Aufwand verbunden. Es fallen Konkurskosten, d.h. Gebühren und Auslagen sowie allenfalls Massakosten und Massaschulden, an. Dieser finanzielle Aufwand ist zu decken. Derjenige, der das Konkursbegehren stellt – vorliegend die Gläubigerin –, haftet für die Kosten, welche bis und mit der Einstellung des Konkurses mangels Aktiven oder bis zum Schuldenruf entstehen (Art. 169 Abs. 1 SchKG); Art. 169 Abs. 2 SchKG sieht vor, dass das Gericht dafür einen entsprechenden Kostenvorschuss verlangen kann. Art. 169 SchKG bezweckt, dass der Staat durch Sicherstellung seiner Kostenforderungen geschützt werden soll (BSK SchKG II-Nordmann, 2. Aufl., Art. 169 N 2 m.w.H.). Aus diesem Grund wird in der Praxis nur ausnahmsweise auf die Erhebung eines Kostenvorschusses verzichtet (vgl. auch OGer ZH NN080062 vom 15. Mai 2008 E. 2.). Wird der Kostenvorschuss nicht innert Frist geleistet, darf der Konkursrichter den Konkurs nicht eröffnen (BSK SchKG II-Nordmann, a.a.O., Art. 169 N 24 mit zahlreichen Hinweisen). Im Kanton Zürich ist der Kostenvorschuss gegenwärtig durch einen generellen Beschluss der Verwaltungskommission des Obergerichtes des Kantons Zürich auf Fr. 1'800.– festgesetzt (vgl. § 6 der kantonalen Konkursverordnung vom 9. Dezember 1998 [LS 281.2] und Beschluss der Verwaltungskommission des Obergerichts vom 12. Januar 1999 [Kreisschreiben VU990001]).

4. Das Vorgehen der Vorinstanz, von der Gläubigerin für die Durchführung des Konkursverfahrens über die Schuldnerin einen Kostenvorschuss von Fr. 1'800.– zu verlangen, ist daher nicht zu beanstanden. Die Beschwerde der Gläubigerin ist abzuweisen.

5. Die Gläubigerin ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass sämtliche Konkurskosten aus dem Verwertungserlös vorab gedeckt werden, sofern die Masse über ausreichend freie Vermögenswerte verfügt (vgl. Art. 262 SchKG; Die Gläubigerin muss die Konkurskosten mit anderen Worten "nur" bevorschussen. Werden genügend Vermögenswerte verwertet, wird ihr der Kostenvorschuss zurückerstattet. Sollte die Konkursmasse hingegen nicht ausreichen, um die Kosten für ein summarisches Verfahren zu decken, würde das Konkursverfahren mangels Aktiven eingestellt (Art. 230 Abs. 1 SchKG). In diesem Fall würden die bis zur Einstellung des Konkurses angefallenen Kosten vom Vorschuss bezogen, und der Rest würde der Gläubigerin zurückerstattet.

III.

1. Nach Treu und Glauben ist jedenfalls bei Laien, welche die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenvorschusses anfechten, von einem stillschweigend gestellten Gesuch um eventuelle Fristerstreckung auszugehen (OGer ZH PS170071 vom 23. März 2017, E. 4.). Es verhält sich gleich wie bei Gesuchen um unentgeltliche Rechtspflege, die während laufender Frist zur Bevorschussung gestellt werden, und beim Weiterzug abschlägiger Entscheide über solche Gesuche (OGer ZH PC150007 vom 1. April 2015, E. II./5.2; vgl. auch BGE 138 III 163). Infolge der Anfechtung der Verfügung vom 27. Februar 2017 konnte die Frist zur Leistung des Kostenvorschusses somit nicht säumniswirksam ablaufen.

2. Der Gläubigerin ist daher die erstmalige Frist zur Leistung des Kostenvorschusses neu anzusetzen. Die Modalitäten der Vorschussleistung richten sich nach den übrigen Bestimmungen der Verfügung der Vorinstanz vom 23. Mai 2017.

3. Erst im Falle des unbenützten Ablaufs der neu angesetzten ersten Frist hätte die Vorinstanz die Nachfrist im Sinne des Art. 101 Abs. 3 ZPO anzusetzen (vgl. dazu auch OGer ZH PC150007 vom 1. April 2015, E. II./5.2; vgl. ferner

IV.

Bei diesem Verfahrensausgang würde die Gläubigerin kostenpflichtig (Art. 106 Abs. 1 ZPO). Umstandehalber ist jedoch auf die Erhebung von Gerichtskosten zu verzichten.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Der Gläubigerin und Beschwerdeführerin wird eine Frist von 10 Tagen ab Zustellung dieses Urteils angesetzt, um für die mutmasslichen Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens bei der Kasse des Bezirksgerichts Bülach (Postkonto-Nr. 80-2032-6) einen Kostenvorschuss von Fr. 1'800.- zu bezahlen.

Die Zahlung ist rechtzeitig erfolgt, wenn der Betrag spätestens am letzten Tag der Frist der Post zur Einzahlung zugunsten des Gerichts übergeben oder einem Post- oder Bankkonto in der Schweiz belastet wird.

Die Frist steht während der gesetzlichen Fristenstillstände nach Art. 145 Abs. 1 ZPO nicht still.

3. Für das zweitinstanzliche Verfahren werden keine Kosten erhoben.
4. Schriftliche Mitteilung an
 - die Parteien (an die Schuldnerin unter Beilage einer Kopie von act. 2),
 - an das Bezirksgericht Bülach (unter Beilage einer Kopie der Bescheinigung der Gläubigerin betreffend Empfang dieses Urteils,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 Zwischenentscheid im Sinne von Art. 93 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

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. R. Barblan

versandt am:
19. Juni 2017