

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP120006-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
Dr. L. Hunziker Schnider und Oberrichterin lic. iur. E. Lichti
Aschwanden sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. F. Gohl Zschokke.

Urteil vom 26. April 2012

in Sachen

A._____ AG,

Klägerin und Beschwerdeführerin

vertreten durch Fürsprecherin X._____

gegen

B._____ AG,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. Y._____

betreffend **Kollokationsklage / Streitwertbestimmung**

Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes des Bezirksgerichtes Horgen vom 18. Januar 2012; Proz. FV110082

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Die Beschwerdeführerin gelangte mit Eingabe vom 10. November 2011 (act. 6/1) an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen. Sie verlangte, die von der Beschwerdegegnerin im Konkurs der C._____ AG, ... [Adresse], Konkurs Nr. ... des Konkursamtes D._____, angemeldete und kollozierte Forderung im Betrag von Fr. 1'261'623.55 sei abzuweisen, d.h. im Kollokationsplan zu streichen (act. 6/1 S. 2). Den Streitwert bezifferte die Beschwerdeführerin mit Fr. 0.-- (act. 6/1 S. 1 und S. 2).

1.2. Das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen setzte darauf der Beschwerdeführerin mit Verfügung vom 18. Januar 2012 (act. 5 = act. 6/6) eine Frist von zehn Tagen an, um für die Gerichtskosten einen Vorschuss in der Höhe von einstweilen Fr. 26'650.-- zu leisten.

1.3. Gegen diesen Entscheid erhob die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 3. Februar 2012 (Datum Poststempel; act. 2) rechtzeitig Beschwerde beim Obergericht des Kantons Zürich (vgl. act. 6/7). Mit Schreiben vom 9. Februar 2012 (act. 4) ersuchte die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin darum, es sei von Fristansetzungen während ihrer Ferienabwesenheit bis zum 26. Februar 2012 abzusehen. In der Folge trafen die vorinstanzlichen Akten bei der Kammer ein (act. 6/1-11). Den mit Präsidialverfügung vom 27. Februar 2012 (act. 7) auferlegten Kostenvorschuss von Fr. 3'700.-- für das Beschwerdeverfahren leistete die Beschwerdeführerin fristgerecht (vgl. act. 8 und act. 9). Überdies ging der Kostenvorschuss der Beschwerdeführerin von Fr. 26'650.-- rechtzeitig bei der Vorinstanz ein (vgl. act. 6/7 und act. 6/8).

1.4. Mit Verfügung vom 21. März 2012 (act. 10) wurde der Beschwerdegegnerin eine Frist von zehn Tagen angesetzt, um die Beschwerde zu beantworten. Fristgemäss teilte die Beschwerdegegnerin dem Gericht mit Eingabe vom 18. April 2012 (act. 12) mit, dass sie auf eine Beschwerdeantwort verzichte (vgl. act. 11).

2. Zur Klagebegründung der Beschwerdeführerin

2.1. In ihrer Klagebegründung brachte die Beschwerdeführerin unter anderem vor, dass die Beschwerdegegnerin die Konkursitin als Generalunternehmerin damit beauftragt habe, das Kino ... in G._____ nach ihren Wünschen zu errichten und auszubauen (act. 6/1 S. 4 mit Hinweis auf act. 6/2/6a+b). Die beiden hätten am 13. Februar 2007 ein neues Kostendach von Fr. 9'800'000.-- (exkl. MWST) bzw. Fr. 10'544'800.-- (inkl. MWST) für den Einbau der Kinolandschaft vereinbart (act. 6/1 S. 6 mit Hinweis auf act. 6/2/8). Die Beschwerdegegnerin habe in einem Schreiben vom 21. April 2007 behauptet, dass sie der Konkursitin Zahlungen von Fr. 8'800'000.-- geleistet habe, aber noch Handwerkerrechnungen von ca. Fr. 2'000'000.-- ausstehend seien. Danach habe sie ihre Zahlungen an die Konkursitin eingestellt und mit den einzelnen Unternehmern direkte Verhandlungen über deren Werklohnforderungen aufgenommen (act. 6/1 S. 6).

2.2. Die Beschwerdeführerin habe im Kino ... die gesamten haustechnischen Installationen geliefert und installiert, weswegen sie (gegenüber der Konkursitin) über eine Werklohnforderung von Fr. 1'672'503.05 (inkl. MWST) verfügt habe. Davon seien lediglich Fr. 877'032.50 bezahlt worden. Über den offenen Betrag von Fr. 795'470.30 nebst Zinsen sei beim Handelsgericht ein von der Beschwerdeführerin eingeleitetes Verfahren betreffend Eintragung eines Bauhandwerkerpfandrechts pendent (act. 6/1 S. 5).

2.3. Die Beschwerdegegnerin habe weder die von ihr beauftragte Generalunternehmerin (die Konkursitin) noch die Bauhandwerker richtig bezahlt und sei durch die Leistungen der Unternehmer offenkundig bereichert (vgl. act. 6/1 S. 9 f.). Das Rechtsschutzinteresse der Beschwerdeführerin an der Durchführung des Kollokationsprozesses sei ausgewiesen, weil dieser Prozess Reflexwirkung auf die Rechtsverhältnisse ausserhalb des betreffenden Vollstreckungsverfahrens habe. So wäre bei fehlender Anfechtung der zu Unrecht kollozierten Forderung der Beschwerdegegnerin später der Beschwerdeführerin die Einleitung einer Bereicherungsklage gegen die Beschwerdegegnerin abgeschnitten, was ein erheblicher Rechtsnachteil wäre (vgl. act. 6/1 S. 11 mit Hinweis auf BSK SchKG III-Hierholzer, Art. 250 N 4).

3. Zur Beschwerde

3.1. In der angefochtenen Verfügung zog die Vorinstanz im Wesentlichen in Betracht, dass es sich bei der von der Beschwerdeführerin erhobenen Kollokationsklage um eine vermögensrechtliche Streitigkeit handle. Da das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme laute, habe das Gericht gemäss Art. 91 Abs. 2 ZPO den Streitwert festzusetzen, sofern sich die Parteien darüber nicht einig oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig seien. Der Streitwert der Kollokationsklage (und damit auch die Höhe der in deren Rahmen eingeforderten Kautionskaution) entspreche zwar grundsätzlich dem mutmasslichen Prozessgewinn, also dem Betrag der mutmasslichen Konkursdividende. Es sei vorliegend jedoch auch zu berücksichtigen, dass das klägerische Streitinteresse offensichtlich nicht nur in der (mutmasslich Fr. 0.-- betragenden) Konkursdividende liege. Die Beschwerdeführerin mache nämlich geltend, dass ihr Rechtsschutzinteresse an der Durchführung des Kollokationsprozesses in dessen Reflexwirkung auf das materielle Recht bestehe, namentlich in der Aufrechterhaltung der Möglichkeit der Einleitung einer Bereicherungsklage gegen die Beschwerdegegnerin zu einem späteren Zeitpunkt bestehe (vgl. act. 6/1 S. 11). Es sei deshalb für die Auferlegung des Kostenvorschusses von einem Streitwert von Fr. 795'470.30 auszugehen (vgl. act. 5 S. 2 f.).

3.2. Demgegenüber vertritt die Beschwerdeführerin den Standpunkt, der Kostenvorschuss sei wie von ihr gefordert ausgehend von einem Streitwert von Fr. 0.-- festzusetzen, da den Aktiven der Konkursitin von rund Fr. 26'777.-- gemäss konkursamtlichem Inventar kollozierte Passiven von Fr. 4'783'958.66 gegenüberstehen würden. Sie gab überdies zu bedenken, dass es noch nicht feststehe, ob und über welchen Betrag überhaupt ein späterer Bereicherungsprozess geführt werde (act. 2 S. 2 ff.).

3.3. Das Gericht kann von der klagenden Partei einen Vorschuss bis zur Höhe der mutmasslichen Gerichtskosten verlangen (vgl. Art. 98 ZPO). Die Tarife für dieselben setzen die Kantone fest (vgl. Art. 95 Abs. 1 lit. a in Verbindung mit Art. 96 ZPO). Grundlage für die Festsetzung der Gerichtsgebühren bilden im Zivilprozess des Kantons Zürich der Streitwert bzw. das tatsächliche Streitinteresse,

der Zeitaufwand des Gerichts und die Schwierigkeit des Falls (vgl. § 2 Abs. 2 lit. a, c und d GebV OG).

3.4. Der Streitwert im Wegweisungsprozess gemäss Art. 250 Abs. 2 SchKG entspricht dem Prozessgewinn, der für die Klägerin und die Masse anfallen kann, d.h. der mutmasslich auf die strittige Forderung entfallenden Konkursdividende (vgl. BGE 115 III 71; BSK SchKG II-Hierholzer, Art. 250 N 30 und KUKO SchKG-Sprecher, Art. 250 N 32). Wenn die Letztere null Prozent beträgt, kann mit der Kollokationsklage im laufenden Konkurs kein geldwerter Gewinn erzielt werden (vgl. Urteil 5A_484/2010 des Bundesgerichts vom 20. Dezember 2010, Erw. 4.2 mit Hinweis auf BGE 65 III 28). Es stellt sich daher vor allem im Konkurs von juristischen Personen die Frage nach dem erforderlichen geschützten Interesse des Klägers an der Behandlung der Kollokationsklage; ist kein solches vorhanden, so kann auf die Kollokationsklage nicht eingetreten werden (vgl. Urteil 5A_484/2010 des Bundesgerichts vom 20. Dezember 2010, Erw. 4.2 und Urteil 5A_720/2007 des Bundesgerichts vom 24. April 2008, Erw. 2.3, mit zahlreichen weiteren Hinweisen).

3.5. Die Beschwerdeführerin hat richtig erkannt, dass die Konkursitin gemäss Inventar des Konkursamtes D._____ über Aktiven von Fr. 26'677.20 verfügt (vgl. act. 6/1 S. 2 und act. 6/2/2 S. 10). Diesen stehen kollozierte Forderungen von Fr. 4'783'958.66 gegenüber (vgl. act. 2 S. 3 und act. 6/2/1 S. 12). Darunter befinden sich eine faustpfandversicherte Forderung der E._____ GmbH von Fr. 18'850.-- und eine 1. Klasse-Forderung der F._____ von Fr. 55'302.80. Bei dieser Sachlage ist der Beschwerdeführerin beizupflichten, dass von einer mutmasslichen Konkursdividende der Beschwerdegegnerin von 0 Prozent und demzufolge von einem Streitwert von Fr. 0.-- auszugehen ist (vgl. act. 2 S. 2 f. und 6/1 S. 2).

3.6. Beträgt der Streitwert Fr. 0.--, so kann das tatsächliche Streitinteresse Grundlage für die Festsetzung der (kantonal geregelten) Gerichtsgebühr bilden (vgl. § 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Einem solchen Vorgehen steht auch das Bundesrecht nicht entgegen. Dies muss umso mehr gelten, als es das Bundesgericht selbst trotz der objektiven Streitwertberechnungsweise nicht für ausgeschlossen

hält, in Fällen, in welchen keine Konkursdividende zu erwarten ist, weitere wirtschaftliche Interessen der klagenden Partei an der Guttheissung ihrer Klage zu berücksichtigen (vgl. Urteil 5C.185/2002 des Bundesgerichts vom 31. Oktober 2002, Erw. 2.2).

3.7. Die Beschwerdeführerin hat ein wirtschaftliches Interesse geltend gemacht, indem sie ausführte, ihr Rechtsschutzinteresse an der Durchführung des Kollokationsprozesses sei ausgewiesen, weil dieser Prozess Reflexwirkung auf die Rechtsverhältnisse ausserhalb des betreffenden Vollstreckungsverfahrens habe. Bei fehlender Anfechtung der zu Unrecht kollozierten Forderung der Beschwerdegegnerin wäre später der Beschwerdeführerin die Einleitung einer Bereicherungsklage gegen die Beschwerdegegnerin abgeschnitten, was ein erheblicher Rechtsnachteil wäre (vgl. act. 6/1 S. 11 mit Hinweis auf BSK SchKG III-Hierholzer, Art. 250 N 4). Angesichts der behaupteten offenen Werklohnforderung der Beschwerdeführerin von Fr. 795'470.30 und von deren erwähnten Ausführungen ist es nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz davon ausgegangen ist, es stehe eine Bereicherungsklage im entsprechenden Umfang im Raum (vgl. act. 5 S. 3). Daran vermag auch der erstmals im Beschwerdeverfahren vorgetragene Hinweis der Beschwerdeführerin nichts zu ändern, dass nach wie vor offen sei, ob überhaupt und wenn ja über welchen Betrag ein späterer Bereicherungsprozess geführt werde (act. 2 S. 2 ff.). Bei der Festlegung des Kostenvorschusses ist folglich von einem behaupteten tatsächlichen Streitinteresse der Beschwerdeführerin von Fr. 795'470.30 auszugehen; der einverlangte Kostenvorschuss von Fr. 26'650.-- erscheint somit als angemessen. Ob das angeführte tatsächliche Interesse der Beschwerdeführerin wirklich besteht, wird die Vorinstanz zu prüfen haben.

3.8. Aufgrund der dargelegten Erwägungen erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Sie ist deshalb abzuweisen.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr ist in Anwendung von § 4 Abs. 1 in Verbindung mit § 12 Abs. 1 und 2 GebV OG auf Fr. 3'700.-- festzusetzen. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens sind ausgangsgemäss der Beschwerdeführerin auf-

zuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und mit dem von ihr geleisteten Vorschuss zu verrechnen (Art. 111 Abs. 1 ZPO). Der Beschwerdegegnerin sind im Zusammenhang mit dem Beschwerdeverfahren keine Umtriebe entstanden, die es zu entschädigen gälte.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 3'700.-- festgesetzt, der Beschwerdeführerin auferlegt und mit ihrem Kostenvorschuss verrechnet.
3. Es wird für das Beschwerdeverfahren keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beschwerdeführerin unter Beilage eines Doppels von act 12, sowie an das Einzelgericht des Bezirksgerichtes Horgen, je gegen Empfangsschein, und an die Obergerichtskasse.

Die erstinstanzlichen Akten gehen nach unbenütztem Ablauf der Rechtsmittelfrist an die Vorinstanz zurück.

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 eine vermögensrechtliche Angelegenheit. Der Streitwert liegt unter Fr. 30'000.--.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. F. Gohl Zschokke

versandt am: