

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PP150022-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin
lic. iur. M. Stammbach und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-Sørensen
sowie Gerichtsschreiberin MLaw D. Weil

Urteil vom 21. Juli 2015

in Sachen

A. _____,

Kläger und Beschwerdeführer

gegen

Konkursmasse der Krankenkasse B. _____,

Beklagte und Beschwerdegegnerin

vertreten durch Konkursamt Winterthur-Altstadt

betreffend **Kollokationsklage**

**Beschwerde gegen eine Verfügung des Einzelgerichtes im vereinfachten
Verfahren des Bezirksgerichtes Winterthur vom 7. Mai 2015; Proz. FV140066**

Erwägungen:

1. Prozessgeschichte

Am 15. Dezember 2014 machte der Kläger und Beschwerdeführer (fortan Kläger) beim Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Winterthur (fortan Vorinstanz) gegen die Beklagte und Beschwerdegegnerin (fortan Beklagte) eine Kollokationsklage anhängig. Er beantragte sinngemäss, es sei festzustellen, dass der Kollokationsplan vom Januar 2014 mit 89 Gläubigern immer noch in Kraft sei und seine Gültigkeit behalten habe, und es sei festzustellen, dass der geänderte Kollokationsplan keine Rechtskraft erlangt habe (act. 1). Mit Verfügung vom 27. Januar 2015 setzte die Vorinstanz der Beklagten Frist zur Klageantwort an (act. 2), welche diese mit Eingabe vom 18. Februar 2015 erstattete (act. 4). Die Klageantwort wurde dem Kläger samt Beilagen zugestellt (act. 6). Mit Eingabe vom 27. April 2015 ergänzte die Beklagte ihre Klageantwort (act. 7). Die Vorinstanz trat mit Verfügung vom 7. Mai 2015 auf die Klage nicht ein (act. 9 = 13/1 = 14).

Dagegen erhob der Kläger mit Eingabe vom 10. Juni 2015 fristgerecht Beschwerde (act. 12 i.V.m. act. 10 S. 2). Er stellt folgende Anträge (act. 12 S. 4):

- "1. Es sei festzustellen, dass die Verfügung vom 7.5.15 des Ersatzrichters Dr. St. Jaissle vom Bezirksgericht Winterthur ungültig ist, in allen Teilen.
2. Es ist festzustellen, dass die Verfügung vom 7.5.15 nichtig ist.
3. Es ist festzustellen, dass die Entscheidgebühr von Fr. 500.– ungültig ist.
4. Es ist festzustellen, dass die Parteientschädigung von Fr. 300.– ungültig ist.
5. Es ist festzustellen, dass eine Kollokationsklage selbstverständlich noch möglich ist und das Verfahren noch gar nicht spruchreif war.
6. Es ist festzustellen, dass dieses Verfahren nach Winterthur zum Bezirksgericht zurückgeht um erneut von einem neuen frischen unparteiischen Richter durchgeführt zu werden. Wo das Hauptverfahren gemäss den Vorschriften der ZPO Art. 121 mit allen 4 Vorträgen erneut durchgeführt werden muss. Ebenso ist das Beweisverfahren, ZPO Art. 134 durchzuführen."

Die vorinstanzlichen Akten wurden beigezogen (act. 1-10). Eine Stellungnahme braucht nicht eingeholt zu werden (vgl. Art. 322 Abs. 1 ZPO). Das Verfahren ist spruchreif.

2. Entscheid der Vorinstanz

Die Vorinstanz erwog, die Kollokationsklage bezwecke die materiellrechtliche Überprüfung des Inhalts einer im Kollokationsplan getroffenen Verfügung der Konkursbehörde. Es werde geprüft, wie ein geltend gemachter Anspruch materiell richtig zu kollozieren sei. Wenn eine Forderung schon rechtskräftig kolloziert oder abgewiesen sei, bleibe für eine Kollokationsklage kein Raum. Die vorliegende Klage richte sich in erster Linie gegen die Streichung von 68 Kollokationsgläubigern aus dem Kollokationsplan. Ihre Forderungen seien mehrheitlich aufgrund von Kollokationsklagen in den Kollokationsplan aufgenommen worden, welcher darauf rechtskräftig geworden sei. In der Folge seien diese von der Hauptgläubigerin sichergestellt worden, woraufhin das Konkursamt die Forderungen mit Verfügungen vom 20. Februar 2014 aus dem Kollokationsplan gestrichen habe. Gegen diese Verfügungen habe der Kläger namens von 12 Gläubigern Beschwerde im Sinne von Art. 17 SchKG geführt. Die letzte Beschwerde sei mit Entscheid des Obergerichts des Kantons Zürich vom 18. Juli 2014 rechtskräftig entschieden. Soweit der Kläger somit Verfahrensabläufe und Entscheide des Konkursamtes rüge, welche diesen Sachverhalt betreffen, sei darüber schon entschieden, weshalb kein Raum für eine (erneute) Kollokationsklage bestehe.

Soweit sich der Kläger – so die Vorinstanz weiter – gegen die Beschlüsse der zweiten Gläubigerversammlung vom 14. März 2014 wende, habe er dagegen bereits Beschwerde im Sinne von Art. 239 Abs. 1 SchKG geführt, welche letztinstanzlich durch das Bundesgericht mit Urteil vom 1. Dezember 2014 abgewiesen worden sei. Dagegen sei eine Kollokationsklage ebenfalls nicht möglich.

Die Zirkulationsbeschlüsse vom 28. Juli 2014 bzw. 8. August 2014, mit welchen die Gläubiger weitere Beschlüsse gefasst hätten, habe der Kläger ebenfalls mit Beschwerde angefochten. Zwischenzeitlich habe das Obergericht des Kantons

Zürich diese Beschwerde abgewiesen. Darüber habe abschliessend das Bundesgericht zu befinden. Eine Kollokationsklage sei diesbezüglich nicht möglich.

Die weiteren Feststellungsanträge des Klägers könnten sodann von vornherein nicht Gegenstand einer Kollokationsklage bilden. Dies gelte insbesondere bezüglich der bereits mehrfach geforderten Absetzung der Konkursverwaltung. Sodann merkte die Vorinstanz an, dass der Kläger bisher gegen die mit Verfügung des Konkursamtes Winterthur-Altstadt vom 20. Februar 2014 erfolgte Streichung seiner Forderung selbst zwar kein Rechtsmittel erhoben habe. Die Rechtsmittelfrist hierzu sei jedoch bereits seit dem 3. März 2014 abgelaufen (act. 9 = 13/1 = 14 S. 3 f.).

3. Zur Beschwerde

3.1. Mit der Beschwerde können (a) die unrichtige Rechtsanwendung und (b) die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren grundsätzlich ausgeschlossen (Art. 326 ZPO), weil es bei der Beschwerde nicht um die Fortführung des erstinstanzlichen Prozesses, sondern im Wesentlichen um eine Rechtskontrolle des vorinstanzlichen Entscheides geht (ZK ZPO-FREIBURGHaus/AFHELDT, 2. Aufl., Art. 326 N 3).

3.2. Der Kläger rügt zunächst prozessual, die Vorinstanz habe das Verfahren nicht korrekt durchgeführt, da sie auf Replik und Duplik sowie die Beweisabnahme verzichtet habe. So habe er seine Beweise nicht wie geplant mit der Replik vorlegen können. Damit seien ihm wesentliche Verfahrensrechte verweigert worden (act. 12 S. 5 f.).

Die Vorinstanz räumte nach Eingang der Klage der Beklagten die Möglichkeit zur Klageantwort ein. Die Klageantwort vom 18. Februar 2015 (act. 4), worin die Beklagte im Wesentlichen das Nichteintreten beantragte, stellte sie am 6. März 2015 dem Kläger zu (act. 6). In der Folge erliess die Vorinstanz den Nichteintretensentscheid. Dieses Vorgehen ist nicht zu beanstanden. Im Unterschied zu materiellen Fragen kann sich das Gericht bezüglich Prozessvoraussetzungen darauf be-

schränken, den Parteien das rechtliche Gehör und das Recht des letzten Wortes zu gewähren (OGer ZH, LB130054 vom 23. April 2014, einsehbar unter www.gerichte-zh.ch, Entscheide). Die Vorinstanz war somit nicht gehalten, das Verfahren zunächst ordnungsgemäss mit allen Parteivorträgen durchzuführen und Beweise in der Sache abzunehmen, bevor sie den Nichteintretensentscheid erliess. Diese Rüge verfährt nicht.

3.3. Materiell beanstandet der Kläger, dass – entgegen den Ausführungen der Vorinstanz – eine Kollokationsklage noch möglich sei. Am 20. Februar 2014 sei in einem ersten Akt der Kollokationsplan geändert worden, indem 68 Gläubiger aus dem Kollokationsplan gestrichen worden seien. In einem zweiten Akt am selben Tag seien sodann Verfügungen geschrieben und an die 68 Gläubiger geschickt worden. Diese Verfügungen seien mit Beschwerde angefochten worden, jedoch ohne Erfolg, was sich im Dezember 2014 gezeigt habe. Er habe am 14. Dezember 2014 nun die Kollokationsklage gegen den ersten Akt, die Änderung des Kollokationsplanes, erhoben. Die Kollokationsklage könne mit der Beschwerde nicht verglichen werden. Sie gründe auf den Vorschriften im SchKG, namentlich Art. 251 Abs. 4, Art. 249 und Art. 250 SchKG. Bei der Änderung des Kollokationsplanes seien eine öffentliche Auflage und die Publikation zwingend erforderlich. Die Löschung im Kollokationsplan durch den Konkursbeamten sei illegal. Beim durch die Löschung im Februar 2014 erstellten neuen Kollokationsplan handle es sich um einen nicht rechtskräftigen, rechtsgültigen Kollokationsplan. Schliesslich sei auch keine Rechtsmittelbelehrung erfolgt. Somit seien alle 89 Gläubiger im Zeitpunkt der Einladung zur 2. Gläubigerversammlung noch rechtsgültig Gläubiger gewesen, weshalb alle eine Einladung hätten erhalten müssen. Die Verweigerung der Einladung bei den 68 gestrichenen Gläubigern sei illegal. Die Vorinstanz sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Kollokationsklage nicht zulässig sei (act. 12 S. 7 ff.).

Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, dass es bei der Kollokationsklage um die materielle Rechtslage im Hinblick auf die Aufnahme einer Forderung im Kollokationsplan sowie deren Rang geht, nicht hingegen um prozessuale Fragen. Folglich können die Beanstandungen des Klägers nicht Gegenstand einer Kollokati-

onsklage bilden. Beanstandungen, wie sie der Kläger vorbringt, sind vielmehr mit Beschwerde nach Art. 17 ff. SchKG geltend zu machen (vgl. BSK SchKG II-HIERHOLZER, Art. 250 N 8). Den Weg der SchKG-Beschwerde hat der Kläger teilweise auch eingeschlagen, beispielsweise im Namen einiger Gläubiger gegen die beanstandeten Streichungen. Soweit unterlassen wurde, sogleich das entsprechende Rechtsmittel zu ergreifen, ist das Anfechtungsrecht verwirkt. Es ist im Rahmen von SchKG-Verfahren nicht zulässig, zuzuwarten und bei späterer Gelegenheit frühere Verfahrensschritte zu beanstanden (vgl. MEIER/JENT-SØRENSEN/DIGGELMANN/MÜLLER, Wege zum Bundesgericht in Zivilsachen nach dem Bundesgerichtsgesetz, Zürich 2007, S. 87 f.). Selbst wenn man in der Handlung des Konkursamtes vom 20. Februar 2014 zwei separate Vorgänge sehen wollte (1. Handlung: Vermerk im Kollokationsplan, 2. Handlung: Verfügung gegenüber den betroffenen Gläubigern), würde das nichts am Gesagten ändern: Auch dann wäre die Kollokationsklage nicht das richtige Rechtsmittel, um die erste Handlung anzufechten. Entsprechend hat die Vorinstanz zu Recht erwogen, dass für die Kollokationsklage kein Raum bestehe.

Hinzu kommt, dass das "Streichen" von Forderungen keine Neufassung des Kollokationsplanes darstellt. Wird die Forderung eines Gläubigers beglichen, verliert dieser Gläubiger ipso iure seine Gläubigerstellung. Die Befriedigung eines Gläubigers ist im Kollokationsplan entsprechend zu vermerken. Es erfolgt aber keine Löschung bzw. Neufassung des Kollokationsplanes (vgl. act. 5/19). Der Kollokationsplan bleibt (abgesehen vom Vermerk) unverändert. Somit handelt es sich nicht um eine Änderung des Kollokationsplanes, die öffentlich aufgelegt oder publiziert werden müsste. Lediglich im Falle nachträglicher zusätzlicher Forderungen ist der Kollokationsplan abermals öffentlich bekannt zu machen (Art. 251 SchKG).

Der Vollständigkeit halber bleibt anzumerken, dass – wie die Kammer gegenüber dem Kläger als Vertreter einer Gläubigerin bereits im Rahmen einer SchKG-Beschwerde im Urteil vom 18. Juli 2014 ausführte (Geschäft-Nr. PS140095-O, Erw. 5) – die beanstandeten Verfügungen des Konkursamtes nicht nichtig sind. Für die Nichtigkeit ist gemäss Art. 22 SchKG erforderlich, dass die öffentliche Ordnung oder die Interessen weiterer Kreise betroffen sind; dies ist hier nicht der

Fall. Wurden Verfügungen nicht erfolgreich angefochten, bleibt es bei deren Inhalt. Insofern hätte der Kläger auch die Streichung seiner eigenen Forderung mit Verfügung vom 20. Februar 2014 mit SchKG-Beschwerde anfechten müssen – abgesehen von der Problematik der Verspätung ist die Kollokationsklage hierfür das falsche Instrument.

3.4. Die weiteren Beschwerdeanträge auf Feststellung der Ungültigkeit der Entscheidungsbüchlein von Fr. 500.– und der Parteientschädigung von Fr. 300.– hat der Kläger nicht begründet. Es ist davon auszugehen, dass er die Kostenaufgabe nur unter dem Aspekt rügt, dass – seiner Meinung nach – auf die Klage hätte eingetreten werden müssen. Da der diesbezügliche vorinstanzliche Entscheid (wie aufgezeigt) richtig ist, ist auch die Verteilung der Kostenfolgen nicht zu beanstanden. Sollte der Kläger daneben (für den nun vorliegenden Fall, dass es bei der vorinstanzlichen Kostenaufgabe bleibt) auch noch die Kostenhöhe rügen wollen, wäre diesbezüglich auf die Beschwerde mangels Begründung nicht einzutreten.

3.5. Nach dem Gesagten vermag der Kläger mit seinen Argumenten nicht durchzudringen. Die angefochtene Verfügung ist weder falsch noch ungültig oder nichtig. Die Vorinstanz war nicht gehalten, das Verfahren fortzusetzen. Zudem ist zutreffend, dass die Anträge des Klägers nicht mit Kollokationsklage geltend gemacht werden können, somit auf die Klage nicht einzutreten war. Entsprechend ist die Beschwerde abzuweisen.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Ausgangsgemäss sind die Kosten dem Kläger aufzuerlegen. Ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege hat er nicht gestellt (vgl. Art. 119 Abs. 5 ZPO), ein solches hätte jedoch ohnehin infolge Aussichtslosigkeit abgewiesen werden müssen. Der Beklagten ist keine Parteientschädigung zuzusprechen, weil sie sich nicht äussern musste.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 500.– festgesetzt.
3. Die Kosten für das zweitinstanzliche Verfahren werden dem Kläger auferlegt.
4. Der Beklagten wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte unter Beilage eines Doppels von act. 12, sowie an das Einzelgericht im vereinfachten Verfahren am Bezirksgericht Winterthur und an die Obergerichtskasse, je gegen Empfangsschein.

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

6. 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 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:

MLaw D. Weil

versandt am: