

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer



Geschäfts-Nr.: PS220196-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden, Vorsitzende,
Oberrichterin lic. iur. R. Bantli Keller und Oberrichter Dr. E. Pahud
sowie Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

Beschluss vom 25. November 2022

in Sachen

A. _____ AG,

Schuldnerin und Beschwerdeführerin,

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. iur. X. _____

gegen

B. _____ AG,

Gläubigerin und Beschwerdegegnerin,

betreffend **Konkurseröffnung**

Beschwerde gegen ein Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich
vom 10. November 2022 (EK221677)

Erwägungen:

1. Mit Urteil des Konkursgerichtes des Bezirksgerichtes Zürich (nachfolgend: Vorinstanz) vom 10. November 2022 wurde über die Schuldnerin und Beschwerdeführerin (nachfolgend: Schuldnerin) für eine Forderung der Gläubigerin und Beschwerdegegnerin (nachfolgend: Gläubigerin) von Fr. 2'106.60 nebst Zins zu 5 % seit 11.03.2022, Fr. 1'579.95 nebst Zins zu 5 % seit 18.03.2022, Fr. 421.30 nebst Zins zu 5 % seit 31.03.2022, Fr. 474.– nebst Zins zu 5 % seit 15.04.2022, Fr. 86.50 Wohnsitzveränderung des BA Zürich 2 sowie Betreuungskosten von Fr. 152.60 der Konkurs eröffnet (act. 3 = act. 6 = act. 7/9). Dagegen erhob die Schuldnerin mit Eingabe vom 16. November 2022 (überbracht) Beschwerde, wobei sie die Aufhebung des Konkurses und die Erteilung der aufschiebenden Wirkung beantragte (act. 2).

2. Mit Verfügung vom 16. November 2022 wurde der Beschwerde die aufschiebende Wirkung einstweilen verweigert und die Schuldnerin darauf hingewiesen, dass sie ihre Beschwerde bis zum Ablauf der Rechtsmittelfrist ergänzen könne (act. 11). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 7/1-13). Mit Eingabe vom 22. November 2022 (Datum Poststempel) zog die Schuldnerin ihre Beschwerde zurück (act. 15). Das Beschwerdeverfahren ist dementsprechend abzuschreiben (Art. 241 Abs. 3 ZPO).

- 3.1. Ausgangsgemäss sind die Kosten des vorliegenden Verfahrens der Schuldnerin aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und in Anwendung von Art. 111 Abs. 1 ZPO mit dem geleisteten Kostenvorschuss (act. 5/4) zu verrechnen. Dass dieser, wie die Schuldnerin vorbringt, nicht von ihr, sondern von ihrem Verwaltungsratsmitglied und Alleinaktionär C._____ geleistet worden sei (act. 15, vgl. auch act. 8), mag zwar sein. Für das Gericht spielt es jedoch keine Rolle, ob die zur Leistung des Vorschusses verpflichtete Partei oder ein Dritter den Vorschuss leistet. Geleistete Kostenvorschüsse gelten in der Regel als von der dazu verpflichteten Partei geleistet und werden zur Tilgung der anfallenden Gerichtskosten verwendet. Ein allfälliger Überschuss wird der verpflichteten Partei – hier der Schuldnerin – zurückerstattet, wobei gegebenenfalls ein Rückerstattungsanspruch des den Kostenvorschuss leistenden Dritten gegenüber der fraglichen Partei besteht (vgl. O-

Ger ZH NG140012 vom 17. März 2015 E. 4; OGer ZH OGer ZH 13. Mai 2014, LF140026 E. 4 m.w.H.). Die für die Konkursforderung hinterlegten Mittel von insgesamt Fr. 5'400.– (vgl. act. 5/5 und act. 13) wurden für die Deckung der Konkursforderung geleistet und fallen, da der Konkurs nicht aufgehoben wird, entgegen der Ansicht der Schuldnerin (vgl. act. 15) in die Konkursmasse. Sie können damit – auch wenn sie wie der Kostenvorschuss für das Beschwerdeverfahren von einem Dritten geleistet worden sein sollten (vgl. act. 15) – weder zurückbezahlt noch der Gläubigerin überwiesen werden, sondern sind dem von der Vorinstanz mit der Durchführung des Konkurses beauftragten Konkursamt Oerlikon-Zürich weiterzuleiten. Da das Beschwerdeverfahren zufolge Rückzugs wie erwähnt abzuschreiben ist und der Konkurs eröffnet bleibt, können sodann keine Anordnungen über den dem Konkursamt Oerlikon-Zürich geleisteten Kostenvorschuss (vgl. act. 15 und act. 5/3) getroffen werden.

3.2. Parteientschädigungen werden keine zugesprochen; der Schuldnerin nicht, weil sie zufolge des Rückzugs der Beschwerde als unterliegend gilt, und der Gläubigerin nicht, weil ihr im Beschwerdeverfahren kein zu entschädigender Aufwand entstand.

Es wird beschlossen:

1. Das Beschwerdeverfahren wird abgeschrieben.
2. Die zweitinstanzliche Entscheidgebühr wird auf Fr. 250.– festgesetzt.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden der Schuldnerin auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet; der Überschuss wird der Schuldnerin zurückerstattet, unter Vorbehalt eines allfälligen Verrechnungsanspruchs.
4. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Gläubigerin unter Beilage von Kopien von act. 2 und act. 15, sowie an die Vorinstanz (unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten), das Konkursamt Oerlikon-Zürich, das Handelsregisteramt des Kantons Zürich und an das Betreibungsamt Zürich 11, je gegen Empfangsschein.
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 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.

Die Anfechtung einer Parteierklärung (Vergleich, Anerkennung oder Rückzug des Begehrens) hat nicht mit Beschwerde an das Bundesgericht, sondern mit Revision beim Obergericht zu erfolgen (Art. 328 ff. ZPO).

Obergericht des Kantons Zürich
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

MLaw C. Funck

versandt am:
25. November 2022