

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

5A 126/2021

Urteil vom 13. Dezember 2021

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung  
Bundesrichterin Escher, präsidierendes Mitglied,  
Bundesrichter von Werdt, Bovey,  
Gerichtsschreiber Levante.

Verfahrensbeteiligte  
Stockwerkeigentümergeinschaft A. \_\_\_\_\_,  
vertreten durch Rechtsanwalt Arnold Frehner,  
Beschwerdeführerin,

gegen

Konkursamt Oberland, Dienststelle Oberland, Schloss 4, Postfach 417, 3800 Interlaken,

B. \_\_\_\_\_ AG,  
vertreten durch C. \_\_\_\_\_,  
vertreten durch Fürsprecher Andreas Feuz-Ramseyer und/oder Rechtsanwalt Philippe Lüthi.

Gegenstand  
Steigerungszuschlag,

Beschwerde gegen den Entscheid des Obergerichts des Kantons Bern, Aufsichtsbehörde in  
Betreibungs- und Konkursachen, vom 3. Februar 2021 (ABS 20 314).

Sachverhalt:

A.

A.a. Das Konkursamt Altstetten-Zürich ist mit der Durchführung des Konkurses über die D. \_\_\_\_\_ AG beauftragt. Nachdem der Konkurs mangels Aktiven definitiv eingestellt wurde, beschränkt sich das Verfahren auf die Spezialliquidation nach Art. 230a Abs. 2 SchKG des Hotels E. \_\_\_\_\_, welches die Stockwerkanteile Gbbl. Nr vvv bis www, xxx, yyy und zzz umfasst. Am 11. März 2020 erstellte das Konkursamt das Lastenverzeichnis, welches als Grundpfandgläubiger unter anderem C. \_\_\_\_\_ im 3. und 4. Rang und die Stockwerkeigentümergeinschaft (STWEG) A. \_\_\_\_\_ im 4. und 7. Rang aufführt. Das Lastenverzeichnis lag vom 18. März bis 6. April 2020 zur Einsicht beim Konkursamt auf. Es wurde nicht angefochten.

A.b. Am 18. Mai 2020 beauftragte das Konkursamt Altstetten-Zürich das Konkursamt Oberland rechtshilfweise mit der konkursamtlichen Verwertung der Grundstücke der D. \_\_\_\_\_ AG in Liquidation, mithin die Versteigerung oder den freihändigen Verkauf des Hotels E. \_\_\_\_\_ und der verpfändeten beweglichen Sachen vorzunehmen.

A.c. Daraufhin zeigte das Konkursamt Oberland der STWEG A. \_\_\_\_\_ am 28. Juli 2020 den Versteigerungstermin auf den 30. Oktober 2020 an. Die Steigerungsbedingungen lagen vom 7. bis 16. Oktober 2020 zur Einsicht beim Konkursamt auf. Sie wurden nicht angefochten.

A.d. Mit Schreiben vom 26. Oktober 2020 verlangte die STWEG A. \_\_\_\_\_ unter anderem die Absetzung der Versteigerung und die Bereinigung des Lastenverzeichnisses. Das Konkursamt Oberland wies die Anträge mit Verfügung vom 27. Oktober 2020 ab. Das Obergericht des Kantons Bern, Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursachen, trat auf die dagegen erhobene Beschwerde am 27. November 2020 nicht ein, soweit sie nicht gegenstandslos geworden war.

B.

B.a. Am 30. Oktober 2020 erfolgte die Versteigerung des Hotels E. \_\_\_\_\_. Der Zuschlag ging an die B. \_\_\_\_\_ AG, handelnd durch C. \_\_\_\_\_, Verwaltungsrat mit Einzelunterschrift, für zwei Mio. Franken.

B.b. Dagegen erhob die STEWG A. \_\_\_\_\_ Beschwerde, welche das Obergericht am 3. Februar 2021 abwies, soweit es darauf eintrat.

C.

Die STEWG A. \_\_\_\_\_ ist mit Beschwerde vom 18. Februar 2021 an das Bundesgericht gelangt. Die Beschwerdeführerin beantragt die Aufhebung des obergerichtlichen Entscheides sowie des Steigerungszuschlags vom 30. Oktober 2020. Zudem sei das Konkursamt Oberland gerichtlich anzuweisen, die Versteigerung nach der Neuauflage des bereinigten Lastenverzeichnisses und der bereinigten und ergänzten Steigerungsbedingungen neu durchzuführen. Weiter sei gerichtlich zu verfügen, dass C. \_\_\_\_\_ und die B. \_\_\_\_\_ AG sowie ihnen direkt oder indirekt nahestehende Personen von der neu durchzuführenden Versteigerung auszuschliessen sind. Zudem sei ihnen unter Androhung von Straffolgen zu verbieten, das Eigentum an den zur Verwertung anstehenden Stockwerkeigentumsanteilen und andere der Beschwerdeführerin selbst gehörenden Anteilen zu erwerben.

Eventualiter sei das Verfahren bis zum Vorliegen eines rechtskräftigen Zivilentscheides zu sistieren.

Mit Verfügung vom 9. März 2021 wurde der Beschwerde antragsgemäss die aufschiebende Wirkung erteilt. Das Eventualgesuch um Sistierung wurde hingegen abgewiesen.

Das Bundesgericht hat die kantonalen Akten beigezogen, indes keine Stellungnahmen in der Sache eingeholt.

Erwägungen:

1.

1.1. Gegen den Entscheid einer oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist die Beschwerde in Zivilsachen unabhängig eines Streitwertes gegeben (Art. 19 SchKG i.V.m. Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. c und Art. 75 BGG).

1.2. Die Beschwerdeführerin hat als Grundpfandgläubigerin ein schutzwürdiges Interesse an der Anfechtung des vorinstanzlichen Entscheides. Sie ist daher zur Beschwerde berechtigt (Art. 76 Abs. 1 lit. b BGG).

1.3. Mit der vorliegenden Beschwerde kann insbesondere die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a BGG). In der Beschwerde ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Entscheid Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG; BGE 143 I 377 E. 1.2). Die Verletzung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 142 III 364 E. 2.4).

1.4. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel sind nur soweit zulässig, als erst der vorinstanzliche Entscheid dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG), was in der Beschwerde näher auszuführen ist (BGE 133 III 393 E. 3).

2.

Anlass zur Beschwerde gibt die öffentliche Versteigerung von Grundstücken durch das rechtshilfweise beauftragte Konkursamt im Rahmen einer Spezialliquidation nach Art. 230a Abs. 2 SchKG. Angefochten ist der Steigerungszuschlag.

2.1. Die Verwertung eines Grundstückes im Konkurs kann bei der kantonalen Aufsichtsbehörde mit Beschwerde nach Art. 17 SchKG gegen den Zuschlag oder den Abschluss des Freihandverkaufs angefochten werden. Die Beschwerdefrist beginnt, sobald der Berechtigte von der Verwertungshandlung Kenntnis erhalten hat und der Anfechtungsrund für ihn erkennbar geworden ist. Das Beschwerderecht erlischt ein Jahr nach der Verwertung (Art. 132a Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 259 SchKG). Geltend gemacht werden können nur Unregelmässigkeiten bei der Abwicklung der Versteigerung selbst oder gegen deren Vorbereitungsverfahren (BGE 121 III 197 E. 2; Urteil 5A

350/2017 vom 28. Juli 2017 E. 3.4). In der Spezialliquidation nach Art. 230a Abs. 2 SchKG wird ein Lastenverzeichnis erstellt, das als Kollokationsplan gilt und aufgelegt wird (Urteil 5A 219/2007 vom 16. Juli 2007 E. 3.2) und wegen Verfahrensfehler mit Beschwerde angefochten werden kann (BGE 138 III 437 E. 4.1); das Gleiche gilt für die in der Verwertung aufzulegenden Steigerungsbedingungen (Art. 259 SchKG). Die am Verfahren der Spezialliquidation nach Art. 230a Abs. 2 SchKG Beteiligten haben grundsätzlich vor der Steigerung Kenntnis von Lastenverzeichnis und Steigerungsbedingungen. Steigerungsinteressierten ist die Anfechtung der Steigerungsbedingungen einschliesslich des Lastenverzeichnisses nicht möglich, sofern nach Kenntnisgabe vor Beginn der Versteigerung dagegen kein Einspruch erhoben wurde. Vorbehalten bleiben Vorschriften über die Anpassung des Lastenverzeichnisses von Amtes wegen, sofern zwingende Regeln missachtet worden sind, die im Interesse der Öffentlichkeit oder einer unbestimmten Anzahl Dritter erstellt worden sind (BGE 121 III 24 E. 2b).

2.2. Im vorliegenden Fall erstellte das mit der Durchführung des Konkurses über die D. \_\_\_\_\_ AG befasste Konkursamt am 11. März 2020 das Lastenverzeichnis und legte es zur Einsicht auf. Bei der hierfür örtlich zuständigen Instanz ging dagegen weder eine Beschwerde ein, noch wurde eine Kollokationsklage erhoben. Am 16. Juni 2020 gelangte die Beschwerdeführerin an das rechtshilfeweise mit der Verwertung beauftragte Konkursamt und verlangte u.a. die Streichung der Forderungen von C. \_\_\_\_\_ im Lastenverzeichnis und machte Rechtsmissbrauch und Nichtigkeit geltend. Zudem dürfe dieser oder ihm nahestehende Personen die Grundstücke aus der Konkursmasse der D. \_\_\_\_\_ AG nicht direkt oder indirekt erwerben. Das angesprochene Konkursamt erklärte sich für die Streichung von Forderungen im Lastenverzeichnis als nicht zuständig und verwies die Beschwerdeführerin an das verfahrensleitende Konkursamt. Im Weiteren hielt es fest, dass aufgrund der Steigerungsbedingungen jedermann an der öffentlichen Steigerung mitbieten könne und sich aus der Vereinbarung vom 5. Juni 2014 nicht ableiten lasse, dass C. \_\_\_\_\_ davon ausgeschlossen werde. Das Begehren der Beschwerdeführerin vom 26. August 2020 um Nachbereinigung des Lastenverzeichnisses wurde vom verfahrensleitenden Konkursamt mit Hinweis auf die seinerzeit eingereichten Verträge und Schuldbriefe am 31. August 2020 abgewiesen. Gegen die abweisende Stellungnahme der jeweiligen Konkursämter wurde keine Beschwerde eingereicht. Die Steigerungsbedingungen wurden von dem rechtshilfeweise mit der Durchführung der Verwertung beauftragten Konkursamt erstellt und blieben ebenfalls unangefochten.

### 3.

Die Vorinstanz hat den bei ihr angefochtenen Steigerungszuschlag zum Anlass genommen, die gegen das Lastenverzeichnis erhobenen Einwände auf einen allfälligen Nichtigkeitsgrund zu prüfen. Ihrer Ansicht nach wäre hierfür das verfahrensleitende Konkursamt zuständig. Vorfrageweise werde diese Frage gleichwohl beantwortet.

3.1. Die Vorinstanz hat dabei betont, dass die Spezialliquidation gemäss Art. 230a Abs. 2 SchKG grundsätzlich nach den Regeln des summarischen Konkursverfahrens erfolge. Das Konkursamt erstelle das Lastenverzeichnis (welches den Kollokationsplan darstellt), indem es den Umfang und den Rang der eingegebenen Forderung aufnehme, ohne dessen Bestand und Höhe abschliessend auf ihre materielle Berechtigung zu prüfen. Die kantonale Aufsichtsbehörde prüfe auf Beschwerde gemäss Art. 17 SchKG hin einzig, ob die formellen Anforderungen an die Erstellung und Publikation des Kollokationsplans erfüllt sind. Der Bestand oder der Rang einer Forderung könne vom Gericht am Konkursort einzig aufgrund einer Klage des Gläubigers nach Art. 250 Abs. 2 SchKG geprüft werden. Die Beschwerdeführerin mache in ihrem Schreiben an das Konkursamt vom 26. August 2020 keine Verfahrensfehler betreffend das Lastenverzeichnis geltend, sondern erhebe einzig Kritik am Bestand der Forderung u.a. von C. \_\_\_\_\_. Damit sei ihrem Vorwurf, die Forderung beruhe auf nichtigen Verträgen, von vornherein die Grundlage entzogen.

3.2. Was den Vergleich vom 5. Juni 2014 angehe, verpflichtete sich C. \_\_\_\_\_ darin, seine Stockwerkanteile zu verkaufen und weder sich noch die von ihm beherrschte B. \_\_\_\_\_ AG als Verwaltung vorzuschlagen oder wählen zu lassen. Zwar handle es sich hier um einen im e des von der Beschwerdeführerin gegen C. \_\_\_\_\_ veranlassten Ausschlussverfahrens geschlossenen und gerichtlich genehmigten Vergleich, indes werde der Beklagte einzig gegenüber einem anderen Mitglied der Stockwerkeigentümergeinschaft verpflichtet. Eine Geltung von Verpflichtungen erga omnes ergebe sich daraus nicht. Damit bestehe keine Möglichkeit, C. \_\_\_\_\_ oder ihm nahestehende Personen von der öffentlichen Versteigerung auszuschliessen. Demzufolge erweise sich der Steigerungszuschlag keineswegs als nichtig.

3.3. Hinsichtlich der Steigerungsbedingungen erwähnt die Vorinstanz, dass die B. \_\_\_\_\_ AG nach Erhalt des Steigerungszuschlags erklärt habe, die Schuldbriefe im 2. bis 5. Rang vollständig zu Eigentum zu übernehmen und in die persönliche Schuldpflicht einzutreten. Aus den Steigerungsbedingungen (Ziff. 15) ergebe sich, dass der Ersteigerer dem Konkursamt innerhalb der Zahlungsfrist eine schriftliche Erklärung des Gläubigers über seine anderweitige vollständige Befriedigung vorzulegen habe, sofern er die Restzahlung durch Schuldübernahme, Neuerung oder Verrechnung leisten wolle. Soweit die Beschwerdeführerin mit der Schuldübernahme durch die Ersteigererin, vertreten durch C. \_\_\_\_\_ nicht einverstanden sei, könne sie an dieser Stelle nicht gehört werden, da sie gegen die Steigerungsbedingungen weder während der öffentlichen Auflage Beschwerde geführt noch mit ihrer Eingabe an das Konkursamt vom 26. Oktober 2020 angefochten habe. Zudem habe das Konkursamt in dieser Hinsicht keine Verfahrensfehler begangen, weshalb in Bezug auf die Steigerungsbedingungen und den Steigerungszuschlag kein Nichtigkeitsgrund ersichtlich sei.

4.

Die Beschwerdeführerin stellt den Ablauf des Geschehens nicht in Frage. Hingegen vertritt sie die Ansicht, dass die Forderungen von C. \_\_\_\_\_ offensichtlich nichtig seien und daher nicht ins Lastenverzeichnis (4. und 5. Rang) hätten aufgenommen werden dürfen. Sie beruhen auf dem Verkauf seiner Anteile am Hotel E. \_\_\_\_\_ an die illiquide und nicht operative Mantelgesellschaft D. \_\_\_\_\_ AG, diese Verträge seien fingiert. Im e einer Ausschlussklage der Stockwerkeigentümergeinschaft gemäss Art. 643b Abs. 3 ZGB gegen ihn sei von den Prozessparteien am 5. Juni 2014 eine gerichtlich genehmigte Vereinbarung abgeschlossen worden, wonach C. \_\_\_\_\_ keine Stockwerkanteile erwerben dürfe. Indem die B. \_\_\_\_\_ AG, beherrscht von C. \_\_\_\_\_, die zur Verwertung anstehenden Stockwerkanteile der D. \_\_\_\_\_ AG ersteigert habe, umgehe er diese Vereinbarung. Gemäss der ständigen Praxis des Bundesgerichts sei nämlich gestützt auf Art. 2 ZGB ein Durchgriff von der juristischen auf die natürliche Person vorzunehmen. Zudem sei die Tilgung des Steigerungspreises durch Verrechnung und Forderungsübernahme der B. \_\_\_\_\_ AG und ohne Barzahlung nicht vereinbar mit den Steigerungsbedingungen.

4.1. Auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin kann insoweit nicht eingetreten werden, als sie im angefochtenen Entscheid keine Stütze finden und auch nicht durch den angefochtenen Entscheid veranlasste Noven darstellen (E. 1.4). Es kann ihr zudem nicht gefolgt werden, wenn sie meint, den Sachverhalt aus ihrer Sicht zu schildern, ohne eine rechtsgenügend begründete Willkür rüge zu erheben (E. 1.3). Im Weiteren stellt die Beschwerdeführerin eine Reihe von materiell-rechtlichen Fragen, die einzig vom Zivilrichter beantwortet werden können. Sie ist denn auch bereits am 26. Oktober 2020 an die Schlichtungsbehörde Oberland gelangt, um die Ungültigkeit verschiedener Übertragungen von Stockwerkanteilen und Schuldbriefen in ihrer Liegenschaft feststellen zu lassen. Auch hier geht es im Wesentlichen um die Durchsetzung des zwischen den Parteien am 5. Juni 2014 abgeschlossenen gerichtlichen Vergleichs.

4.2. Zudem verkennt die Beschwerdeführerin den im vorliegenden Zusammenhang massgebenden Begriff der Nichtigkeit und die Praxis des Bundesgerichtes zur deren Geltendmachung. Als nichtig gilt eine Verfügung der Vollstreckungsbehörden, die Vorschriften verletzen, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse von nicht am Verfahren beteiligten Personen erlassen worden sind (Art. 22 Abs. 1 SchKG). Fehlerhafte Verfügungen sind in der Regel mit Beschwerde anfechtbar (Art. 17 SchKG). Als nichtig erweisen sie sich erst dann, wenn der ihnen anhaftende Mangel besonders schwer ist. Kann der Mangel einer Verfügung mit Beschwerde geltend gemacht werden, so ist diesbezüglich ein genügender Rechtsschutz gegeben (Urteil 5A 714/2020 vom 1. März 2021 E. 2.2.1 und 2.2.3). Daraus folgt, dass der Steigerungszuschlag nicht mit der blossen Begründung angefochten werden kann, die in das Lastenverzeichnis aufgenommenen Forderungen seien nichtig. Anfechtbar ist die Versteigerung vor Erledigung des Kollokationsverfahrens über geltend gemachte Pfandrechte (ROTH, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 3. Aufl. 2021, N. 29 zu Art. 132a).

4.3. Soweit die Beschwerdeführerin den Zuschlag an die B. \_\_\_\_\_ AG als nichtig erachtet und darum aufheben möchte, erweist sich ihr Ansinnen nicht als erfolgreich. Sie begründet diesen Antrag mit zivilrechtlichen Überlegungen, die nicht den Ablauf der öffentlichen Versteigerung betreffen. Der Kollokationsplan bzw. das Lastenverzeichnis in der Spezialliquidation können sodann mittels Kollokationsklage nach Art. 250 SchKG bereinigt werden (Urteil 5A 796/2016 vom 4. September 2017 E. 3.3.3). Die Aufsichtsbehörde hat festgehalten, dass genauso wie mit Schreiben an das Konkursamt Altstetten-Zürich (vom 26. August 2020) lediglich die materielle Begründetheit von Ansprüchen im Lastenverzeichnis kritisiert werde, wobei ausdrücklich auf die vom Konkursamt

(Altstetten-Zürich) bereits am 31. August 2020 verweigerte Berichtigung des Kollokationsplanes hingewiesen wird. Anhaltspunkte, dass das Verfahren der Kollokation nicht erledigt und dies von der Vorinstanz übergangen worden sei, bestehen nicht. Erörterungen zur Frage, inwieweit die Vorinstanz zur Überprüfung der Erstellung des Lastenverzeichnisses zuständig sei, erübrigen sich.

4.4. Schliesslich wendet sich die Beschwerdeführerin gegen die Art und Weise, wie der Steigerungspreis getilgt wurde. Gemäss den Feststellungen der Vorinstanz wurde dieser Vorgang in Übereinstimmung mit den Steigerungsbedingungen (Ziff. 15) abgewickelt, wonach eine Erklärung des Gläubigers über seine anderweitige vollständige Befriedigung notwendig ist. Vor Bundesgericht bringt die Beschwerdeführerin vor, es fehle an einer glaubwürdigen Erklärung der Gläubigerin über deren anderweitige Befriedigung, nämlich von Fr. 3'400'000.--. Auf diese Rüge ist nicht einzutreten. Die Vorinstanz hat festgehalten, dass das Konkursamt in Anwendung von Ziff. 15 der Steigerungsbedingungen keinen Verfahrensfehler begangen habe. Dass dabei rechtserhebliche Vorbringen übergangen worden seien und die Vorinstanz dadurch den Gehörsanspruch verletzt habe, wird nicht dargelegt. Da die Steigerungsbedingungen seinerzeit nicht angefochten wurden, können die Zahlungsmodalitäten ohnehin nicht mehr in Frage gestellt werden. Soweit die Beschwerdeführerin die konkrete Leistung der Restzahlung des Zuschlagspreises wegen der Aufnahme bestimmter grundpfandgesicherter Forderungen in das Lastenverzeichnis kritisiert, stellt sie erneut und vergeblich das rechtskräftige Lastenverzeichnis in Frage.

5.

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz kein Bundesrecht verletzt, indem sie den Steigerungszuschlag vom 30. Oktober 2020 des Konkursamtes Oberland nicht aufgehoben hat. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist. Ausgangsgemäss trägt die Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten (Art. 66 Abs. 1 BGG). Sie schuldet der B. \_\_\_\_\_ AG eine reduzierte Parteientschädigung für ihre Stellungnahme zum Eventualgesuch um Sistierung des Verfahrens.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 3'000.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt.

3.

Die Beschwerdeführerin hat die B. \_\_\_\_\_ AG für das bundesgerichtliche Verfahren mit Fr. 500.-- zu entschädigen.

4.

Dieses Urteil wird der Beschwerdeführerin, dem Konkursamt Oberland, Dienststelle Oberland, der B. \_\_\_\_\_ AG, dem Obergericht des Kantons Bern, Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursachen, sowie F. \_\_\_\_\_ und G. \_\_\_\_\_, mitgeteilt.

Lausanne, 13. Dezember 2021

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung  
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Escher

Der Gerichtsschreiber: Levante