

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

5A 264/2017

Urteil vom 13. September 2017

II. zivilrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichterin Escher, präsidierendes Mitglied,
Bundesrichter Herrmann, Schöbi,
Gerichtsschreiber Levante.

Verfahrensbeteiligte

1. A. _____ AG,
 2. B. _____ AG,
- Beschwerdeführerinnen,

gegen

Konkursamt Wald.

Gegenstand
Konkursbeschlagn,

Beschwerde gegen das Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als obere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs, vom 14. März 2017 (PS170061-O/U).

Sachverhalt:

A.

A.a. Am 28. April 2016 widerrief das Bezirksgericht Hinwil die der Aktiengesellschaft C. _____ am 11. Februar 2016 gewährte und am 8. April 2016 verlängerte provisorische Nachlassstundung mangels Aussicht auf Sanierung oder Bestätigung eines Nachlassvertrages. Es eröffnete zugleich den Konkurs über die Gesellschaft. Das Obergericht des Kantons Zürich wies die von der Aktiengesellschaft C. _____ dagegen erhobene Beschwerde am 25. Mai 2016 ab. Die Aktiengesellschaft C. _____ gelangte am 4. Juli 2016 gegen das obergerichtliche Urteil an das Bundesgericht. Ihrem Gesuch um aufschiebende Wirkung wurde am 22. September 2016 sowohl hinsichtlich des Rechtskraftseintritts des Konkurses wie auch hinsichtlich dessen Vollstreckbarkeit stattgegeben, wobei allenfalls bereits getroffene Sicherungsmassnahmen aufrecht zu erhalten waren. Das Bundesgericht wies die Beschwerde am 11. November 2016 ab, soweit darauf einzutreten war (5A 495/2016).

A.b. Das Konkursamt Wald beauftragte am 6. Dezember 2016 die D. _____ AG, welche auf Dienstleistungen im Bereich von Schuldbetreibung und Konkurs spezialisiert ist, mit der "Sicherung, Aufnahme und Bewertung des Inventars" und mit der "Feststellung und Prüfung Eigentumsansprachen, Vorbereiten Herausgabe Dritteigentum, vorzeitige Herausgabe in klaren Fällen, allenfalls gegen Hinterlage eines Depots" im Konkurs über die Aktiengesellschaft C. _____. Die Schliessung des Gastbetriebes H. _____ wurde auf den 7. Dezember 2016 angesetzt.

B.

B.a. Die A. _____ AG und die B. _____ AG wandten sich gegen diese konkursamtlich angeordneten Sicherungsmassnahmen am 5. Januar 2017 mit einer Beschwerde und einem superprovisorischen Massnahmebegehren an das Bezirksgericht Hinwil als untere kantonale Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen. Mit Beschluss vom 9. Januar 2017 wurde das Massnahmebegehren abgewiesen. Die Beschwerde wurde am 13. Februar 2017

abgewiesen.

B.b. Das Obergericht als obere kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs wies die von der B. _____ AG und der A. _____ AG gegen das bezirksgerichtliche Urteil vom 13. Februar 2017 erhobene Beschwerde am 14. März 2017 ab, soweit es darauf eintrat. Es auferlegte den Beschwerdeführerinnen die Verfahrenskosten.

C.

C.a. Mit Eingabe vom 3. April 2017 sind die A. _____ AG, die Aktiengesellschaft C. _____ in Liquidation, die B. _____ AG sowie E. _____ an das Bundesgericht gelangt. Die Beschwerdeführer wenden sich in einer einzigen Eingabe gegen fünf obergerichtliche Entscheide (PS170057, PS1700058, PS170060, PS170059, PS170061). Sie verlangen im Wesentlichen die Aufhebung des Konkursbeschlags auf den Vermögenswerten der Aktiengesellschaft C. _____ in Liquidation.

Mit Verfügung vom 5. April 2017 wurde den Beschwerden in allen in dieser Sache eröffneten Verfahren (5A 260/2017, 5A 261/2017, 5A 262/2017, 5A 263/2017 und 5A 264/2017) keine aufschiebende Wirkung erteilt.

C.b. Am 20. Juni 2017 trat das Bundesgericht auf die Beschwerde 5A 263/2017 und am 17. Juli 2017 auf die Beschwerden 5A 260/2017, 5A 261/2017, 5A 262/2017 nicht ein, nachdem das Gesuch der Beschwerdeführer um Vereinigung dieser Verfahren mit dem Verfahren 5A 264/2017 bereits am 29. Mai 2017 abgewiesen worden war.

C.c. Das Bundesgericht hat die kantonalen Akten beigezogen, indes keine Vernehmlassungen eingeholt.

Erwägungen:

1.

1.1. Angefochten ist das Urteil einer oberen kantonalen Aufsichtsbehörde betreffend Konkursbeschlagnahme bzw. Sicherungsmassnahmen. Dagegen ist die Beschwerde in Zivilsachen gegeben (Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. c und Art. 75 Abs. 2 BGG). Die Beschwerdeführerinnen haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und sind durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und in ihren schutzwürdigen Interessen betroffen (Art. 76 Abs. 1 BGG).

1.2. 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 140 III 115 E. 2). Die Missachtung verfassungsmässiger Rechte ist ebenfalls zu begründen, wobei hier das Rügeprinzip gilt (Art. 106 Abs. 2 BGG; BGE 140 II 141 E. 1).

1.3. Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 BGG). Neue Tatsachen und Beweismittel dürfen nur soweit vorgebracht werden, als erst der Entscheid der Vorinstanz dazu Anlass gibt (Art. 99 Abs. 1 BGG).

2.

2.1. Die Vorinstanz gelangte zum Schluss, dass die beiden Beschwerdeführerinnen nicht zur Beschwerde berechtigt seien. Zudem verwies sie diese auf die Möglichkeit des Aussonderungsverfahrens und der Geltendmachung von Schadenersatz. Schliesslich verneinte sie auch die Nichtigkeit der konkursamtlichen Sicherungsmassnahmen.

2.2. Die Beschwerdeführerinnen sind nach wie vor der Ansicht, dass der Konkursbeschlagnahme nicht gerechtfertigt sei, da der gesamte betroffene Betrieb ihnen und nicht der Konkursitin gehöre. Darum seien sie auch zur Beschwerde gegen den Konkursbeschlagnahme bzw. die Sicherungsmassnahmen berechtigt.

3.

Anlass zur Beschwerde geben die über das Vermögen der Konkursitin vom Konkursamt zufolge Konkursbeschlagnahme angeordneten Sicherungsmassnahmen und die damit erfolgte Schliessung eines

Gastbetriebes.

3.1. Sofort nach Empfang des Konkurserkennnisses schreitet das Konkursamt zur Aufnahme des Inventars über das zur Konkursmasse gehörende Vermögen und trifft die zur Sicherung desselben erforderlichen Massnahmen (Art. 221 SchKG). Als Sicherungsmassnahmen fallen insbesondere die umgehende Schliessung und Siegelung von Magazinen, Werkstätten sowie Wirtschaften in Betracht (Art. 223 Abs. 1 SchKG). Bargeld, Wertschriften und Geschäftsunterlagen sind vom Konkursamt in Verwahrung zu nehmen (Art. 223 Abs. 2 SchKG). Dabei handelt es sich um Anordnungen, die mit der Inventaraufnahme einhergehen (VOUILLOZ, in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, N. 14 zu Art. 223), und nicht ohne weiteres abgeändert werden können und keinen nur vorübergehenden Charakter haben. Hat die kantonale Aufsichtsbehörde sich auf Beschwerde hin mit einer solchen Verfügung befasst, so prüft das Bundesgericht den Entscheid im Hinblick auf die Anwendung von Bundesrecht frei, da keine vorsorgliche Massnahme im Sinne von Art. 98 BGG vorliegt (vgl. Urteil 5A 106/2010 vom 26. März 2010 E. 1.4, E. 2; LEVANTE, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 73 zu Art. 19, S. 132, mit Hinweisen).

3.2. Strittig war im kantonalen Verfahren einzig, ob die im Konkursverfahren der Aktiengesellschaft C._____ in Liquidation vom Konkursamt angeordneten Sicherungsmassnahmen sich gegen Vermögenswerte gerichtet haben, welche dieser Gesellschaft zugeordnet werden können. Insbesondere wehrten sich die Beschwerdeführerinnen gegen die Schliessung des Gastbetriebes H._____. Sie vertreten den Standpunkt, dass es sich dabei um ihren eigenen Betrieb handle und dieser bereits nicht mehr der Konkursitin gehöre.

3.3. Nach Ansicht der Vorinstanz sind die Beschwerdeführerinnen jedoch nicht zur Beschwerde berechtigt, soweit sie in diesem Zusammenhang die Interessen von Arbeitnehmern anführen. Sollten sie sich gegen die Inventarisierung und Sicherung von Vermögenswerten wehren wollen, die sie als die eigenen betrachten, steht ihnen nach Ansicht der Vorinstanz nicht die Beschwerde gegen diese konkursamtliche Verfügung, sondern das Verfahren zur Aussonderung offen. Einen allfälligen Schaden, welcher ihnen dadurch erwachsen sollte, dass eine in ihren Liegenschaften eingemietete Drittpartei in Konkurs gefallen sei, seien von den Beschwerdeführerinnen im Konkursverfahren anzumelden.

3.4. Mit dieser Begründung setzen sich die Beschwerdeführerinnen nicht auseinander. Soweit sie sich überhaupt zum angefochtenen Urteil der Vorinstanz und nicht zu Entscheiden aus anderen Verfahren äussern, wiederholen sie auf weiten Strecken bereits im kantonalen Verfahren gemachten Darlegungen und erläutern die Vorgeschichte des Konkurses über die Aktiengesellschaft C._____. Daraus geht allerdings nicht hervor, welche ihrer eigenen Interessen betroffen sind, wenn das Konkursamt Sicherungsmassnahmen und insbesondere eine Betriebsschliessung gegenüber einer konkursiten Gesellschaft anordnet. Es kann ihnen auch nicht gefolgt werden, wenn sie meinen, gleichsam im Interesse aller (nicht näher bezeichneten) Beteiligten handeln zu können (vgl. KNUPP, Die Anordnung der Unternehmensweiterführung im Konkurs, 1988, S. 115 f.; JAEGER, Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs, 1911, N. 1 zu Art. 223). Das Recht gegen eine vollstreckungsrechtliche Verfügung Beschwerde zu führen, steht ausschliesslich demjenigen zu, der in seinem rechtlichen oder zumindest tatsächlichen Interessen betroffen und daher beschwert ist (vgl. BGE 129 III 595 E. 3). Davon ausgenommen sind (für das Verfahren vor Bundesgericht) einzig das besondere

Beschwerderecht der Zwangsvollstreckungsorgane (vgl. BGE 134 III 136 E. 1.3; vgl. VOUILLOZ, a.a.O., N. 14 a.E. zu Art. 223) sowie jenes der Bundesbehörden (Art. 76 Abs. 2 BGG).

3.5. Ungeachtet der fehlenden Beschwerdebefugnis der Beschwerdeführerinnen prüfte die Vorinstanz von sich aus, ob die strittigen Sicherungsmassnahmen gegen die Aktiengesellschaft C._____ in Liquidation nichtig seien. Sie befasste sich mit dem Vorwurf der Beschwerdeführerinnen, die Anordnungen des Konkursamtes bezögen sich auf Vermögenswerte, welche ihnen und nicht der Konkursitin gehören. Insbesondere nahm sie Stellung zu einer allfälligen Übernahme des Gastbetriebes durch diese. Aufgrund der eingereichten Belege sei es weder glaubhaft gemacht noch bewiesen, dass die Konkursitin diesen Betrieb nicht mehr weitergeführt, sondern ihn an die Beschwerdeführerinnen übertragen habe. Die Dokumente, aus denen die "Abtretung" des Mietvertrages an die B._____ AG und die Retention des Betriebsinventars durch die A._____ AG hergeleitet werden, seien durch E._____ als einzigen Verwaltungsrat aller beteiligten Gesellschaften unterschrieben worden. Der Kontoauszug der Bank I._____ sei aufgrund der unpräzisen Bezeichnung des Kontoinhabers wertlos und erlaube zudem keinen schlüssigen Hinweis darauf, dass die aufgeführten Gutschriften und Belastungen tatsächlich den Gastbetrieb H._____

unter neuer Führung betreffen. Abgesehen davon werde aufgrund der Behauptungen der Beschwerdeführerinnen nicht klar, welche der beiden Gesellschaften für sich oder allenfalls gemeinsam den Betrieb nun führen sollte. Schliesslich sei die Behauptung der A. _____ AG, sie führe nun den Gastbetrieb mit dem statutarischen Zweck dieser Gesellschaft, nicht vereinbar.

3.6. Ob Sicherungsmassnahmen zu Lasten von offenkundig nicht der Konkursitin gehörenden Vermögenswerten - wie bei der Pfändung von solchen Gegenständen - nichtig wären (vgl. Urteil 5A 578/2010 vom 19. November 2010 E. 2.2), kann an dieser Stelle offen gelassen werden. Aus dieser Sicht ist auch auf die mit ausführlichen Sachverhaltsschilderungen geübte Kritik der Beschwerdeführerinnen an der Beweiswürdigung der Vorinstanz nicht einzugehen. Eine Verfügung ist ohnehin nur nichtig, wenn sie gegen Vorschriften verstösst, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse von am Verfahren nicht beteiligten Dritter erlassen worden sind (Art. 22 Abs. 1 SchKG). Da der Rechtssicherheit ein grosser Stellenwert zukommt, ist Nichtigkeit nicht leichtthin anzunehmen. Dies gilt insbesondere, wenn der Betroffene seine Interessen durch Anfechtung der Verfügung wahrnehmen kann (COMETTA/MÖCKLI, in: Basler Kommentar, Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 8 f. zu Art. 22; LORANDI, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, 2000, N. 7 zu Art. 22). Dass dies im vorliegenden Fall mangels Beschwerdebefugnis nicht möglich ist, eröffnet den Beschwerdeführerinnen jedoch nicht einfach die Möglichkeit, die Nichtigkeit der bereits getroffenen

Sicherungsmassnahmen geltend zu machen. Beizufügen bleibt, dass nach dem Gesetz ein Dritter sich gegen die Verwertung seiner Vermögenswerte in einem Konkurs wehren kann. Macht er Eigentum an Sachen geltend, die vom Konkursamt in das Inventar des Konkursiten aufgenommen werden, so wird sein Anspruch dort vermerkt (Art. 225 SchKG). Gegen die allenfalls zu Unrecht in das Inventar der Konkursitin aufgenommenen Vermögenswerte steht dem Dritten die Aussonderungsklage zur Verfügung (Art. 242 SchKG; LUSTENBERGER, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 2. Aufl. 2010, N. 34 zu Art. 221). Sollte einem Dritten durch widerrechtliche Sicherungsmassnahmen wie die Betriebsschliessung zudem ein Schaden entstanden sein, so wäre eine Geltendmachung gegenüber dem Kanton zu prüfen (Art. 5 SchKG; DALLÈVES, in: Commentaire romand, Poursuite et faillite, 2005, N. 4 zu Art. 5).

4.

4.1. Die Vorinstanz hat den Beschwerdeführerinnen die Kosten des Rechtsmittelverfahrens in der Höhe von Fr. 1'000.-- auferlegt. Dabei verwies sie auf die zahlreichen Beschwerden in Zusammenhang mit der Liegenschaft "H. _____" und der klar geäusserten Haltung von E. _____ als Verwaltungsrat der Beschwerdeführerinnen, weiterhin jede Beschwerdemöglichkeit im Konkurs über die Aktiengesellschaft C. _____ in Liquidation wahrnehmen zu wollen. Das Einreichen von aussichtslosen Beschwerden sei mutwillig, weshalb das Verfahren kostenpflichtig sei.

4.2. Die Beschwerdeführerinnen bestehen demgegenüber auf der Kostenlosigkeit des Verfahrens, "denn jede der erfolgten Beschwerden war zum gegebenen Zeitpunkt unverzichtbar". Mit diesem Vorbringen übergehen die Beschwerdeführerinnen, dass das kantonale Beschwerdeverfahren nur im Grundsatz kostenlos ist (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 erster Satz SchKG; Art. 61 Abs. 2 lit. a GebV SchKG), aber im Fall von böswilliger oder mutwilliger Prozessführung einer Partei Bussen bis zu Fr. 1'500.-- sowie Gebühren und Auslagen auferlegt werden können (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 zweiter Satz SchKG).

4.3. Angesichts der klaren Rechtslage im konkreten Fall und dem Hinweis in anderen Verfahren, dass bei Mutwilligkeit gegebenenfalls Kosten auferlegt werden können, musste den Beschwerdeführerinnen klar sein, dass sie sich nicht generell auf die Kostenlosigkeit des Verfahrens verlassen durften (BGE 127 III 178 E. 2a). Soweit die Höhe der auferlegten Kosten (Gebühren) kritisiert wird, sind die Beschwerdeführerinnen darauf hinzuweisen, dass es sich hierbei um kantonales Recht handelt (LORANDI, a.a.O., N. 22 zu Art. 20a), dessen Anwendung vom Bundesgericht nur auf Willkür geprüft wird (BGE 120 III 102 E. 3). Mit dem Hinweis, die Kostenhöhe sei exorbitant, genügen die Beschwerdeführerinnen der erforderlichen Begründungspflicht in keiner Weise (E. 1.2).

5.

Nach dem Gesagten ist der Beschwerde insgesamt kein Erfolg beschieden. Ausgangsgemäss tragen die Beschwerdeführerinnen die Verfahrenskosten unter solidarischer Haftung (Art. 66 Abs. 1 und 5 BGG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 2'000.-- werden den Beschwerdeführerinnen unter solidarischer Haftung auferlegt.

3.

Dieses Urteil wird den Verfahrensbeteiligten, dem Konkursamt Wald und dem Obergericht des Kantons Zürich, II. Zivilkammer, als oberer kantonaler Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs, schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 13. September 2017

Im Namen der II. zivilrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts

Das präsidierende Mitglied: Escher

Der Gerichtsschreiber: Levante