

# Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde  
über Schuldbetreibung und Konkurs



---

Geschäfts-Nr.: PS130053-O/U

Mitwirkend: Oberrichterin lic. iur. A. Katzenstein, Vorsitzende, Oberrichterin  
Dr. L. Hunziker Schnider und Ersatzrichterin Prof. Dr. I. Jent-  
Sørensen sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. K. Houweling-Wili.

## **Beschluss und Urteil vom 29. April 2013**

in Sachen

**A.**\_\_\_\_\_,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Dr. iur. X.\_\_\_\_\_,

betreffend **Versteigerungszuschlag der  
Liegenschaft ...strasse ... in ...**  
(Beschwerde über das Konkursamt B.\_\_\_\_\_)

Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Meilen vom 22. März 2013  
(CB130004)

## Erwägungen:

### I.

1. Über den Beschwerdeführer ist der Konkurs eröffnet worden. Am 1. Februar 2013 wurde die im Eigentum des Beschwerdeführers stehende und zur Konkursmasse gehörende Liegenschaft ...strasse ... in ... versteigert. Der Beschwerdeführer verlangte vor Vorinstanz, den Steigerungszuschlag aufzuheben (act. 1 S. 1). Weiter verlangte er, das Konkursamt B.\_\_\_\_\_ sei zu verpflichten, dem Beschwerdeführer den Betrag zu nennen, der für den Widerruf des Konkurses im Sinne von Art. 193 SchKG (recte: Art. 195 SchKG) erforderlich und ausreichend sei (act. 1 S. 2).

2. Die Vorinstanz wies die Beschwerde am 22. März 2013 ab (act. 12 S. 10 = act. 17 S. 10). Dieser Entscheid ging dem Beschwerdeführer am 27. März 2013 zu. Mit Eingabe vom 8. April 2013 (Poststempel) beschwerte sich der Beschwerdeführer rechtzeitig bei der Kammer. Er beantragte (act. 16 S. 1):

- "1. Das angefochtene Urteil sei aufzuheben, unter gleichzeitiger Aufhebung der Verfügung des Konkursamtes B.\_\_\_\_\_, mit der dem Meistbietenden das Grundstück ..., ..., im Konkursverfahren von Herrn A.\_\_\_\_\_ anlässlich der Grundstücksteigerung vom 1. Februar 2013 zugeschlagen wurde;
2. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolge zulasten der Beschwerdegegnerin, zuzüglich MWSt".

3. In der Beschwerdeschrift stellte der Beschwerdeführer den prozessualen Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zu gewähren (act. 16 Rz 22). Mit Verfügung der Kammer vom 10. April 2013 wurde auf dieses Gesuch nicht eingetreten (act. 18 S. 3).

4. Auf die Einholung einer Beschwerdeantwort kann verzichtet werden (Art. 322 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist spruchreif.

## II.

1. Der Beschwerdeführer hat seinen vor Vorinstanz gestellten Antrag 2, das Konkursamt zu verpflichten, den für die Durchführung des Widerrufs massgeblichen Betrag zu nennen, im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht erneut gestellt (act. 16 S. 1), obwohl ihn die Vorinstanz abgewiesen hatte. Diesbezüglich ist der vorinstanzliche Entscheid rechtskräftig geworden.

2. Erneuert wurde hingegen der Antrag, den Zuschlag an den Meistbietenden aus der Versteigerung des Grundstückes ...strasse ... in ... aufzuheben (act. 16 S. 1).

In der Verfügung der Kammer vom 10. April 2013 betreffend aufschiebende Wirkung wurde auf die Problematik der Passivlegitimation hingewiesen und dass es nicht denkbar sei, dass der von der beantragten Aufhebung des Zuschlages massgeblich betroffene Ersteigerer nicht ins Verfahren einbezogen werde (act. 18 S. 2 f.). Wer der Ersteigerer ist, ergab sich aus den damals vorliegenden Akten nicht, so dass auf das Gesuch nicht eingetreten wurde. Diese Verfügung ging dem Beschwerdeführer am 11. April 2013 zu (act. 19/1).

Inzwischen sind die beigezogenen vorinstanzlichen Akten bei der Kammer eingegangen. Sie enthalten (u.a.) folgende Aktenstücke: Anzeige "konkursamtliche Grundstücksteigerung" (act. 3/2), Schreiben der D.\_\_\_\_\_ AG vom 30. Januar 2013 (act. 3/3 = act. 8/2), Schreiben des Konkursamtes B.\_\_\_\_\_ vom 30. Januar 2013 (act. 3/4 = act. 8/3), Vernehmlassung des Konkursamtes B.\_\_\_\_\_ vom 18. Februar 2013 (act. 7), Zirkularschreiben über den Stand des Konkursverfahrens (act. 8/1). Hingegen fehlt das Zuschlagsprotokoll mit der Verurkundung des Zuschlags (Art. 61 VZG; zum Inhalt des Protokolls vgl. VZG-Komm.-Häberlin, N. 3 zu Art. 61) und damit die massgebliche und angefochtene Verfügung, aus der sich die Person des "Meistbietenden" (gemeint dürfte die Person sein, der der Zuschlag dann auch tatsächlich erteilt wurde, was sich nicht notwendigerweise mit dem Meistbietenden deckt, wenn dieser z.B. die geforderte Sicherheitsleistung nicht erbringt oder erbringen kann; vgl. Art. 60 VZG; BS K SchKG I-Feuz, N. 5

und 7 zu Art. 142a) ergibt. Was die konkursamtlichen Akten anbelangt, wurde das Konkursamt von der Vorinstanz aufgefordert, eine Vernehmlassung zu erstatten und die Akten einzusenden (act. 4 S. 2 Dispositiv-Ziff. 1). Die Vernehmlassung wurde erstattet (act. 7). Darin wird auch zur Aufforderung, die Akten einzusenden, Stellung genommen und die Vorinstanz ersucht, "bei Bedarf die Akten der diversen, vom Beschwerdeführer in diesem Konkursverfahren bereits erhobenen und inzwischen erledigten Beschwerdeverfahren beizuziehen". Dass das Zuschlagsprotokoll der Vorinstanz im Zusammenhang mit einem früheren Beschwerdeverfahren der Vorinstanz bereits zugegangen war, ist allerdings auf Grund der zeitlichen Verhältnisse nicht anzunehmen; jedenfalls ist es nicht bei den vorinstanzlichen Akten.

Damit ist nicht aktenkundig, ob der Zuschlag erteilt wurde und an wen. Als Beleg für den erteilten Zuschlag verweist die Vorinstanz auf act. 1, d.h. auf die Beschwerdeschrift des Beschwerdeführers vom 11. Februar 2013. Anzumerken ist, dass das Konkursamt gehalten gewesen wäre, das Zuschlagsprotokoll bei der Vorinstanz einzureichen und auch die Vorinstanz hätte der Komplettierung der Akten die nötige Aufmerksamkeit schenken müssen, zumal sie in ihrem Entscheid diejenige Person, der der Zuschlag erteilt worden war, nicht nennen und auch nicht ins Rubrum aufnehmen konnte (vgl. act. 15 S. 1, act. 15 S. 3). Allerdings hätte auch der Beschwerdeführer seiner Eingabe vor Vorinstanz das Anfechtungsobjekt, die Verfügung über den Steigerungszuschlag, beilegen müssen (Art. 321 Abs. 3 ZPO). Im Zusammenhang mit dem vom Beschwerdeführer gestellten Gesuch betreffend aufschiebende Wirkung (act. 16 S. 6) hat die Kammer mit Verfügung vom 10. April 2013 explizit darauf hingewiesen, dass die Führung der Beschwerde gegen den "Meistbietenden" nicht zulässig sei (act. 18 S. 2 f.).

Von der verlangten Aufhebung des Zuschlages bzw. der Nichteintragung desselben ist in erster Linie der Ersteigerer massgeblich betroffen und eine Aufhebung ist nicht denkbar, ohne ihn formell ins Verfahren einzubeziehen (vgl. Verfügung vom 11. April 2013 [act. 18 S. 2 f.]).

Wie bereits erwähnt, wäre, wenn der Zuschlag aufgehoben würde, davon primär der Ersteigerer betroffen, der ins Verfahren einzubeziehen wäre und dem

das rechtliche Gehör gewährt werden müsste. Wie sogleich zu zeigen sein wird, ist die Beschwerde allerdings ohnehin abzuweisen, so dass nicht in die Rechte des Ersteigerers eingegriffen wird, was erlaubt, auf Weiterungen zu verzichten.

3. Der Konkurswiderruf i.S.v. Art. 195 SchKG erfolgt durch das Konkursgericht und nicht durch das Konkursamt. Daher war der Disput mit dem Konkursamt über die Frage, wie es sich mit der Rechtsstellung des Gläubigers C.\_\_\_\_\_, der offenbar ursprünglich ein Kaufrecht am Grundstück hatte (vgl. act. 8/2 und act. 8/3; vgl. auch act. 15 S. 6 und 9 E. 4.2), verhält, weder erforderlich noch zielführend. Wenn der Richter den Widerruf anzuordnen hat, dann hat er darüber zu befinden, welche Gläubiger und Berechtigten befriedigt werden müssen bzw. wer eine allfällige Zustimmung zu erteilen hat; auf die Meinung des Konkursamtes zu dieser Rechtsfrage kommt es daher nicht an und der Beschwerdeführer kann daraus nichts für sich ableiten. Wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat (act. 16 S. 7), hätte der Beschwerdeführer das Gesuch beim Konkursgericht von sich aus stellen können.

Zutreffend ist auch (act. 15 S. 8), dass das Konkursamt nicht gehalten war, für den Beschwerdeführer die Zinsen zu berechnen. Welche Forderungen zu tilgen sind, ergibt sich aus dem rechtskräftigen Kollokationsplan, der auch die Basis für die Zinsberechnungen abgibt. Ob der Beschwerdeführer dazu nicht in der Lage war, wie behauptet wurde (act. 16 Rz 9), kann dahingestellt bleiben. Dass der Beschwerdeführer sich keine Hilfe hätte holen können – immerhin intervenierte eine Grossbank zu seinen Gunsten (act. 3/3), und er ist und war schon früher anwaltlich vertreten – ist nicht ersichtlich. Letztlich vermöchte aber auch ein allfälliges Unvermögen seinerseits keine Amtspflicht des Konkursamtes zu begründen.

Lediglich in einem Punkt ist der Ansicht des Beschwerdeführers zuzustimmen, nämlich dass ein Konkursit die Kosten des Konkursverfahrens nicht ohne weiteres kennt. Nach Pierre-Robert Gilliéron (Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite [Art. 159-270], Lausanne 2001, N. 20 zu Art. 195) hat sich der Konkursrichter zu vergewissern, dass die Gebühren, Kosten und die Masseschulden bezahlt worden sind. Die Kosten und ihre Abrechnung gehören deshalb zweifellos in den Tätigkeitsbereich des Konkursamtes. Gemäss

Art. 16 ff. KOV sind in jedem Konkurs insbesondere ein Kassabuch (Art. 16 KOV), ein Kontokorrentbuch (Art. 17 KOV) sowie ein Bilanzheft zu führen und die Kassaabschlüsse sind monatlich ins Bilanzheft zu übertragen (Art. 19 KOV). Ausserdem ist eine detaillierte Gebühren- und Auslagenrechnung zu führen (Art. 24 Abs. 1 KOV). All das ermöglicht einen schnellen Überblick. Mittels Akteneinsicht hätte sich der Beschwerdeführer zweifellos selber einen guten Überblick über Kosten und Auslagen verschaffen, jedenfalls hätte er sich ein Bild über die Grössenordnung machen können.

Die Pflicht des Konkursamtes zur Nennung von genauen und verbindlichen Zahlen betreffend Gebühren, Kosten und Masseschulden bzw. zur Erstellung einer bezüglichen Abrechnung setzt allerdings voraus, dass der Konkurswiderruf mehr als eine theoretische Möglichkeit ist. Ein Telefonat einer Drittperson des Inhalts, das Konkursamt solle "den genauen Betrag" (gemeint war die Gesamtsumme, und nicht nur die Kostenabrechnung) beziffern, löst diese Pflicht noch nicht aus, zumal die Gläubigerin D.\_\_\_\_\_ AG ihre Rückzugserklärung in Aussicht gestellt hatte, "sofern der Konkurs widerrufen und das Konkursverfahren eingestellt wird" (act. 3/3), was nicht der gesetzlich vorgesehenen Reihenfolge entspricht, nämlich zuerst Tilgung bzw. Rückzug und anschliessend Widerruf (Art. 195 Abs. 1 SchKG). Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

### III.

SchK-Beschwerdeverfahren sind gemäss Art. 61 Abs. 2 lit. a GebV SchKG kostenlos und Parteientschädigungen sind nicht zuzusprechen (Art. 62 GebV SchKG).

**Es wird beschlossen:**

1. Es wird vorgemerkt, dass das vorinstanzliche Urteil insofern in Rechtskraft erwachsen ist, als damit das Begehren um Verpflichtung des Konkursamtes B.\_\_\_\_\_, den Betrag zu nennen, der für den Widerruf des Konkurses erforderlich sei, abgewiesen wurde.
2. Schriftliche Mitteilung zusammen mit dem nachfolgenden Erkenntnis.

**Es wird erkannt:**

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an den Beschwerdeführer und an das Konkursamt B.\_\_\_\_\_, sowie – unter Beilage der erstinstanzlichen Akten – an das Bezirksgericht Meilen als untere kantonale Aufsichtsbehörde über die Konkursämter, je gegen Empfangsschein.
5. Eine Beschwerde gegen diesen Entscheid an das Bundesgericht ist innert 10 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 der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen im Sinne von Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG.

Die Beschwerde an das Bundesgericht hat keine aufschiebende Wirkung.

Obergericht des Kantons Zürich  
II. Zivilkammer

Die Gerichtsschreiberin:

lic. iur. K. Houweling-Wili

versandt am: