

erst mit der Verfügung der Justizkommission manifestiert. In der Tat bestätigt die Beschwerdegegnerin in ihrer Eingabe vom 30. November 2005, dass die Beschwerdeführerin die in der Betreibung Nr. ... stehende Forderung vollumfänglich beglichen habe. Indes bestätigt sie dies erst im selben Zeitpunkt, als die Beschwerdeführerin tatsächlich auch die ausstehenden Gerichtskosten von CHF 100.- auf ihr Postcheck-Konto einbezahlt hatte. Die Beschwerdeführerin hat aber nicht dargetan, dass die Beschwerdegegnerin die vollständige Tilgung ihrer Forderung mit der Zahlung von CHF 765.- vom 18. November 2005 betrachtete. Bei dieser Sachlage muss deshalb davon ausgegangen werden, dass die Forderung damals noch nicht vollständig getilgt war. Nicht zu überzeugen vermag sodann, dass sich «der Fehler» erst mit der Verfügung des Vorsitzenden der Justizkommission vom 29. November 2005 «manifestiert» habe. Die Beschwerdeführerin wurde in der Vorladung des Konkursrichters vom 31. Oktober 2005, welche diese unbestrittenmassen zugestellt erhalten hatte, unmissverständlich darauf hingewiesen, dass sie neben der Forderung von CHF 665.- und den aufgelaufenen Betreibungskosten von CHF 100.- auch noch die Gerichtskosten von CHF 100.-, mithin insgesamt den Betrag von CHF 865.- bis zum Verhandlungstermin an den Gläubiger zu entrichten und urkundlich zu belegen habe, um die Konkursöffnung abzuwenden. Mangelt es aber an der Voraussetzung der vollständigen Tilgung innerhalb der Rechtsmittelfrist, kann die Konkursöffnung nicht aufgehoben werden. Es erübrigt sich daher, die Zahlungsfähigkeit der Beschwerdeführerin näher zu prüfen. Dementsprechend bleibt es bei der vorinstanzlichen Konkursöffnung, und die Beschwerdeführerin ist auf den Weg des Konkurswiderrufs gemäss Art. 195 SchKG zu verweisen, wenn sie denn nicht konkursreif ist.

Justizkommission, 15. Dezember 2005

*Art. 256 SchKG. – Das Konkursamt ist beim Freihandverkauf verpflichtet, das aus kaufmännischer Sicht beste Ergebnis anzustreben. Es darf sich nicht einfach mit dem erstbesten Angebot zufrieden geben, sondern muss geeignete Abklärungen treffen, um mit einer gewissen Zuverlässigkeit beurteilen zu können, ob ein bestimmtes Angebot von einem Kaufinteressenten angemessen ist.*

*Aus den Erwägungen:*

8.a) Der Beschwerdeführer erachtet schliesslich das von A. gemachte Angebot von EUR 3 Mio. für das Grundstück in X. als ungenügend und macht geltend, er habe mit einem Käufer einen Vertrag über den Verkauf des Aktienpakets mit einem Enderlös von CHF 15 Mio. abgeschlossen. Der Käufer habe

wiederholt um Verlängerungen ersuchen müssen, stehe aber zum Vertrag und habe belegen können, dass er zur Erfüllung innert nützlicher Frist in der Lage sein dürfte. Falls dieser Käufer wider Erwarten ausfallen sollte, stehe eine andere Käuferschaft bereit. Zudem seien weitere Interessenten verbindlich vorgemerkt. Die schlimmste Lösung, die immerhin nicht auszuschliessen sei, dürfte eine Reduktion des Kaufpreises – im Interesse einer Beschleunigung der Abwicklung – auf minimal ca. EUR 7 - 8 Mio. sein. Von dem vorerwähnten Vertrag und den weiteren Verhandlungen habe das Konkursamt Kenntnis.

b) aa) Der Beschwerdeführer reichte dem Konkursamt anlässlich der konkursamtlichen Einvernahme vom 6. Dezember 2002 eine Kopie des Kaufvertrages vom 23. September 2000 über den Verkauf sämtlicher Aktien der Konkursitin zum Preis von CHF 14.5 Mio. ein. Als Verkäufer tritt darin der Beschwerdeführer auf, während die Käuferschaft anonymisiert wurde. Gemäss den weiteren zwei Nachträgen vom 6. April 2001 und vom 23. Januar 2002 zu diesem Kaufvertrag wurde die Zahlung der mittlerweile auf CHF 16.5 Mio. vereinbarten Kaufpreissumme zunächst bis 30. April 2001 und in der Folge bis 31. Januar bzw. 15. Februar 2002 in Aussicht gestellt. Bis zum heutigen Zeitpunkt ist diese Summe jedoch nicht bezahlt worden. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers bestehen unter diesen Umständen keine Hinweise, dass dieser Käufer innert nützlicher Frist zur Erfüllung des Kaufvertrages in der Lage sein dürfte. Allein aufgrund dieses Vertrages, der vom Käufer seit Jahren nicht erfüllt wird und dessen Identität gegenüber dem Konkursamt geheim gehalten wird, bestehen keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass das Hauptaktivum der Konkursitin, das Grundstück in X., einen massiv höheren Wert aufweist als der von A. gebotene Kaufpreis. Daran ändert auch nichts, dass gemäss dem Beschwerdeführer weitere Interessenten verbindlich vorgemerkt sind, zumal der Beschwerdeführer auch deren Identität nicht offen legt und nicht einmal deren Angebote bekannt gibt. Auffällig ist denn auch, dass diese Personen im Konkursverfahren das von A. gemachte Angebot nicht überboten haben.

bb) Das Konkursamt stellt sich dagegen auf den Standpunkt, dass sich der tatsächliche Wert des Grundstücks in X. in der Nähe der Grundpfandbelastung von rund CHF 4.3 Mio. bewegen dürfte, ansonsten es für die Konkursitin bzw. den Beschwerdeführer ein Leichtes gewesen wäre, das Grundstück weiter zu belasten und allfällige Schulden zu begleichen. Diese Auffassung hat einiges für sich. Ferner liegen – wie erwähnt – keine höheren Offerten vor. Freilich geht aus den Akten nicht hervor, ob – und gegebenenfalls welche – Anstrengungen das Konkursamt unternommen hat, um weitere Interessenten anzusprechen. Abgesehen davon, dass sich ein weiterer Kaufinteressent, der sich beim Konkursamt gemeldet hatte, zurückgezogen hat, haben auf der anderen Seite auch die Gläubiger der Konkursitin das von A. gemachte Angebot, das ihnen zur Einreichung höherer Angebote bekannt gegeben worden war, nicht überboten. Allerdings kann dabei nicht übersehen werden, dass mit Ausnahme der Grundpfandgläubigerin, deren

Forderung durch das Angebot von A. im Wesentlichen gedeckt ist, nur einige wenige Gläubiger vorhanden sind, die aufgrund der Grösse ihrer Forderungen oder aus anderen Gründen nicht in der Lage oder willens sind, das Grundstück zu erwerben. Letztlich dürfte für ein Grundstück von dieser Grösse und Lage denn auch nur ein kleiner Markt bestehen, was die Wertbestimmung schwierig macht. Grundidee des Instituts des Freihandverkaufs ist die Erzielung eines möglichst vorteilhaften Verwertungsergebnisses durch die Einräumung grösstmöglicher Flexibilität und Freiheit an das Konkursamt in zeitlicher und verfahrensmässiger Hinsicht (vgl. Franco Lorandi, Der Freihandverkauf im schweizerischen Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Bern/Stuttgart/Wien 1994, S. 8). Auch wenn das Konkursamt mithin bei der Ausgestaltung des Verfahrens des Freihandverkaufs grosse Freiheit geniesst, bleibt es selbstverständlich immer verpflichtet, das aus kaufmännischer Sicht beste Ergebnis anzustreben. Das Amt darf sich nicht einfach mit dem erstbesten Angebot zufrieden geben (BISchK 1978, S. 49). Es muss sich in die Lage versetzen, um mit einer gewissen Zuverlässigkeit beurteilen zu können, ob ein bestimmtes Angebot von einem Kaufinteressenten angemessen ist. Auch wenn im vorliegenden Fall einiges dafür spricht, dass es sich bei dem von A. gemachten Angebot so verhält, kann dies letztlich nicht mit hinreichender Sicherheit gesagt werden. Dabei fällt insbesondere in Betracht, dass bei den Konkursakten weder ein Grundbuchauszug noch eine Schätzung des Grundstücks liegt, obwohl der Beschwerdeführer anlässlich seiner konkursamtlichen Einvernahme erklärte, beim Grundstückswert von CHF 14.5 Mio. handle es sich um den letzten Schätzwert. Nachdem aus den Akten nicht ersichtlich ist und vom Konkursamt auch nicht behauptet wird, dass es einen grösseren Kreis von potentiellen Interessenten angesprochen hat, ist das Konkursamt umso mehr auf objektive Angaben und Anhaltspunkte zur Einschätzung des Verkaufswertes der Liegenschaft angewiesen. Darüber verfügt es aber nach dem derzeitigen Stand nach Auffassung der Justizkommission nicht in genügendem Masse. Es ist deshalb einzuladen, vor einem Freihandverkauf nebst dem Beizug eines Grundbuchauszugs zumindest die vom Beschwerdeführer erwähnte Schätzung beizuziehen, diese zu prüfen und allenfalls weitere geeignete Abklärungen über den realen Marktwert der fraglichen Liegenschaft vorzunehmen, um die Angemessenheit des Angebots von A. zu prüfen. Sollte sich dabei ergeben, dass das Angebot klar unangemessen erscheint, hätte das Konkursamt weitere Massnahmen, wie etwa eine gezielte Ausschreibung oder allenfalls sogar die Beauftragung einer professionellen Liegenschaftsvermittlerin ins Auge zu fassen. Dabei geht es letztlich um die gezielte Schaffung von wirksamem Wettbewerb (vgl. Franco Lorandi, a.a.O., S. 13), zumal es sich beim vorliegenden Aktivum unbestreitbar um ein sehr wertvolles handelt. So oder anders hat das Konkursamt nach den entsprechenden Abklärungen den Gläubigern nochmals Frist zur Einreichung höherer Angebote anzusetzen.

Justizkommission als AB SchK, 17. November 2005