

Obergericht des Kantons Zürich

II. Zivilkammer als obere kantonale Aufsichtsbehörde
über Schuldbetreibung und Konkurs



Geschäfts-Nr.: PS190002-O/U

Mitwirkend: Oberrichter lic. iur. P. Diggelmann, Vorsitzender, Oberrichterin
lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter Dr. S. Mazan sowie
Gerichtsschreiberin MLaw C. Funck

Urteil vom 25. Februar 2019

in Sachen

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

B._____,
Beschwerdegegner,

betreffend
Freihandverkaufsverfügung vom 28. August 2018
(Beschwerde über das Konkursamt Thalwil)

Beschwerde gegen ein Urteil des Bezirksgerichtes Horgen vom 17. Dezember
2018 (CB180020)

Erwägungen:

1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

1.1. Im Rahmen der Durchführung des summarischen Konkursverfahrens über den Beschwerdeführer musste das Konkursamt Thalwil (nachfolgend: Konkursamt) als Konkursverwaltung zwei sich in der Konkursmasse befindliche Fahrzeuge, einen Jaguar und einen VW, verwerten. Das Konkursamt entschied sich, die Fahrzeuge freihändig zu verkaufen. Im Februar 2017 liess es den Verkehrswert der Fahrzeuge durch die C._____ AG schätzen, wobei diese einen Verkehrswert beider Fahrzeuge zusammen von Fr. 40'000.– annahm (act. 2/7 = act. 8/2, vgl. auch act. 8/1 S. 8 f.). Nach der Erstellung des Kollokationsplanes vom 27. November 2017 und dem unbenutzten Ablauf der diesbezüglichen Beschwerde- und Klagefristen (vgl. act. 8/1 S. 16) holte das Konkursamt Angebote für die Fahrzeuge ein. Neben Gläubigern und Dritten – darunter auch die C._____ AG – machte auch der Beschwerdeführer ein Angebot, wobei er dem Konkursamt mitteilte, wenn er die Finanzierung nicht bis zum 29. Juni 2018 habe sicherstellen können, falle es dahin (vgl. act. 8/1 S. 17 ff., ferner act. 8/4). Da der Beschwerdeführer innert Frist die nötigen Mittel nicht bereitstellen konnte, ermittelte das Konkursamt unter den übrigen Interessenten das höchste Angebot (act. 8/1 S. 19 f.) und erliess am 28. August 2018 eine Freihandverkaufsverfügung, gemäss welcher die beiden Autos zum Preis von total Fr. 24'000.– an den Beschwerdegegner übertragen wurden (act. 2/4). Der Kauf wurde in der Folge vollzogen; die Fahrzeuge wurden gegen Bezahlung des Kaufpreises dem Beschwerdegegner übergeben (act. 2/4 und act. 8/1 S. 20).

1.2. Mit Eingabe vom 10. September 2018 erhob der Beschwerdeführer gegen die Freihandverkaufsverfügung bzw. den Verkauf Beschwerde beim Bezirksgericht Horgen (nachfolgend: Vorinstanz), wobei er folgende Anträge stellte (act. 1):

- "1. Die Freihandverkaufsverfügung vom 28.08.2018 erlassen und durch das Konkursamt Thalwil, vertreten durch Frau D._____ und handelnd als Konkursverwaltung im Konkursverfahren über Herrn A._____ soll als nichtig erklärt werden.

2. Der Verkaufsakt ausgehend der Freihandverkaufsverfügung vom 28.08.2018 soll ebenfalls als nichtig erklärt werden und den darin bezeichneten Erwerber Herr B._____ dazu verpflichtet werden die Fahrzeuge dem Konkursamt Thalwil gegen Rückerstattung des Kaufpreises Fr. 24'000.-- zurückzuerstatten.
 3. Das Konkursamt Thalwil, vertreten durch Frau D._____ soll mit der Aufhebung der Freihandverkaufsverfügung vom 28.08.2018 und Erhalt der darin bezeichneten Fahrzeuge diese an ihren Ursprungsort, Garage an der ... [Adresse] überführen."
- 1.3. Nach der Durchführung des Verfahrens wies die Vorinstanz die Beschwerde mit Urteil vom 17. Dezember 2018 ab (act. 10 = act. 13 = act. 15; nachfolgend zitiert als act. 13).
- 1.4. Daraufhin gelangte der Beschwerdeführer mit Beschwerde vom 17. Dezember 2018 an die Kammer und stellte folgende Begehren (act. 14):

"Das Urteil vom 17. Dezember 2018 des Bezirksgerichtes Horgen sei aufzuheben und es sei der Freihandverkauf ausgehend der Freihandverkaufsverfügung vom 28.08.2018 über die Fahrzeuge VW und Jaguar erlassen vom Konkursamt Thalwil als nichtig zu erklären".

Weiter sei das Konkursamt Thalwil anzuweisen den Erwerber der Fahrzeuge VW und Jaguar ausgehend der mit Beschwerde vom 01. September 2018 am 28.08.2018 noch nicht in Rechtskraft ergangenen Freihandverkaufes , Herrn B._____ geb. tt. Mai 1951 von ... [Ort], Kaufmann , ... [Adresse] über das nicht in Rechtskraft zustande kommen des Verkaufs zu informieren und denselben anzuweisen die sofortige Rückstellung der Fahrzeuge VW und Jaguar an Ihrem Ursprungsort ... [Adresse] zu vollziehen.

Nebst dem sei das Konkursamt Thalwil anzuweisen die Fahrzeuge VW und Jaguar ausgehend des Freihandverkauf vom 28.08.2018 durch einen neutralen Sachkundigen, insbesondere autorisierten unabhängigen Schätzungsexperten bewerten zu lassen und auf dieser Basis einer valorhaltigen Expertise (Schätzung) , eine rechtskonforme ordentliche Versteigerung oder Freihandverkauf unter Beteiligung aller am Erwerb Interessierten Gläubiger, Dritte einschliesslich Beschwerdeführer zu veranlassen.

Eventualiter sei dem Beschwerdeführer für den Zeitraum vom 01.12.2017 bis 31.12.2018 die Kosten für die Unterbringung der Fahrzeuge an der ... [Adresse] von monatlich Fr. 390.--, somit insgesamt Fr. 4'680.-- durch das Konkursamt Thalwil zurück zu erstatten.

Zugleich sei der vorliegenden Beschwerde aufschiebende Wirkung zu erteilen und das Konkursamt Thalwil, sowie Herr B._____ geb. tt. Mai 1951 von ... [Ort], Kaufmann, ... [Adresse] anzuweisen bis zum Ein-

tritt der Rechtskraft des Freihandverkaufes , folglich des Beschwerdeverfahrens, keinerlei Vollzugshandlungen mit Bezug auf den Streigegegenständlichen Freihandverkauf , somit Fahrzeuge VW und Jaguar zu veranlassen."

1.5. Mit Beschluss vom 9. Januar 2019 wurde der Antrag um Erteilung der aufschiebenden Wirkung abgewiesen und ferner die Prozessleitung delegiert (act. 17). Die Akten der Vorinstanz wurden beigezogen (act. 1-11). Das Verfahren erweist sich als spruchreif, das Einholen einer Stellungnahme des Beschwerdegegners und einer Vernehmlassung der Vorinstanz ist nicht erforderlich (vgl. Art. 20a Abs. 3 SchKG i.V.m. § 18 EG SchKG i.V.m. § 84 GOG i.V.m. Art. 322 Abs. 1 und Art. 324 ZPO). Dem Beschwerdegegner ist mit dem vorliegenden Entscheid lediglich ein Doppel der Beschwerdeschrift zuzustellen.

2. Prozessuale Vorbemerkungen

2.1. Das Verfahren der Aufsichtsbeschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 20a Abs. 2 SchKG. Gemäss dessen Ziffer 2 ist der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen. Soweit Art. 20a Abs. 2 SchKG keine Bestimmungen enthält, regeln die Kantone das Verfahren (Art. 20a Abs. 3 SchKG; BSK SchKG I-Cometta/Möckli, 2. Aufl. 2010, Art. 20a N 38). Im Kanton Zürich richtet sich das Beschwerdeverfahren gemäss §§ 17 und 18 EG SchKG nach §§ 80 f. und 83 f. GOG. Danach sind die Bestimmungen der ZPO sinngemäss anwendbar (§ 83 Abs. 3 GOG). Für den Weiterzug an das Obergericht gelten insbesondere die Bestimmungen über die Beschwerde gemäss Art. 319 ff. ZPO (§ 84 GOG). Demgemäss können mit der Beschwerde die unrichtige Rechtsanwendung und die offensichtlich unrichtige Feststellung des Sachverhaltes geltend gemacht werden (Art. 320 ZPO). Neue Anträge, neue Tatsachen und neue Beweismittel sind im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen (Art. 326 Abs. 1 ZPO).

2.2. Soweit die Anträge des Beschwerdeführers in seiner Beschwerde an die Kammer ihrem Sinn nach nicht auf die Aufhebung des angefochtenen Entscheides und die Gutheissung der im erstinstanzlichen Verfahren gestellten Anträge – Nichtigklärung der Freihandverkaufsverfügung vom 28. August 2018 sowie

des Verkaufs der beiden Fahrzeuge und Rückabwicklung – lauten, sind sie neu im Sinne von Art. 326 Abs. 1 ZPO und damit nicht zulässig. Dies betrifft zunächst das Begehren betreffend Anweisung an das Konkursamt, den Beschwerdegegner über die Nichtigkeit des Verkaufs zu informieren und ihn aufzufordern, die erworbenen Fahrzeuge in die Garage des Beschwerdeführers zurückzubringen. Weiter sind auch der Antrag betreffend Anweisung an das Konkursamt, eine neue Schätzung einzuholen und einen erneuten Verkauf zu organisieren, sowie der Eventualantrag betreffend die Rückerstattung der Kosten neu. Auf diese Beschwerdeanträge ist daher nicht einzutreten.

3. Zur Beschwerde im Einzelnen

3.1. Die Vorinstanz prüfte die vom Beschwerdeführer gegen die angefochtene Freihandverkaufsverfügung und den Verkauf der Fahrzeuge erhobenen Rügen und erachtete sie alle als nicht begründet. So erwog sie zunächst, entgegen dem Beschwerdeführer sei seine Zustimmung keine Voraussetzung zum Freihandverkauf, im summarischen Konkursverfahren entscheide das Konkursamt darüber. Verfahren und Inhalt des Freihandverkaufs würden mangels gesetzlicher Regelung weitgehend im freien Ermessen des Konkursamtes liegen, wobei das Leitmotiv das Erzielen eines möglichst grossen Erlöses sei. Das Amt könne etwa ein steigerungsähnliches Verfahren zwischen mehreren Interessenten durchführen und neben den Gläubigern auch Dritten die Möglichkeit einräumen, ein höheres Angebot abzugeben. Mit seinem Vorgehen beim vorliegenden Verkauf habe das Konkursamt weder das Gesetz verletzt noch sei das Vorgehen unangemessen gewesen. Dass es anfänglich dem Beschwerdeführer die Möglichkeit geboten habe, die Fahrzeuge selbst zu übernehmen, dann jedoch – nachdem dieser die Finanzierung nicht habe sicherstellen können und sein Angebot zufolge Ablauf der von ihm selbst angesetzten Frist gemäss seinen eigenen Ausführungen gegenstandslos geworden sei –, unter den weiteren Interessenten das höchste Angebot ermittelt habe, sei entgegen dem Beschwerdeführer nicht überraschend. Vielmehr habe der Beschwerdeführer nach Ablauf der fraglichen Frist damit rechnen müssen, dass das Konkursamt weitere Angebote bei den Gläubigern und Dritten einholen und die Fahrzeuge verkaufen würde. Weiter könne dem Konkursamt nicht

vorgeworfen werden, unter Wert verkauft zu haben. So liege zwar eine Schätzung über Fr. 40'000.– vor, wobei dieser Schätzpreis in erster Linie dazu gedient habe, bestimmen zu können, ob für die Durchführung des Konkurses ausreichend Aktiven vorhanden seien. Der Schätzungsexperte habe später ein Angebot von lediglich Fr. 20'500.– abgegeben, was die anfängliche Schätzung deutlich relativiere. Zudem lägen keine Hinweise auf ein über dem bezahlten Preis von Fr. 24'000.– liegendes Angebot von Dritten vor, zumal das Angebot des Beschwerdeführers nutzlos gewesen sei, weil er die Summe nicht habe aufbringen können. Schliesslich sei unklar, was der Beschwerdeführer mit dem Hinweis auf die von ihm übernommenen Kosten der Aufbewahrung der Fahrzeuge geltend machen wolle, weshalb darauf nicht weiter einzugehen sei (act. 13 E. 2).

3.2. In seiner Beschwerde räumt der Beschwerdeführer zunächst ein, es möge zwar richtig sein, dass die Zustimmung des Konkursiten keine Voraussetzung für einen Freihandverkauf sei und das Konkursamt darüber entscheiden könne. Entgegen der Vorinstanz sei seine Beschwerde aber nicht von Anfang an als fehl zu bezeichnen, habe er doch im Wesentlichen die Vorgehensweise des Konkursamtes bemängelt, womit die Beschwerde legitim sei. Als richtig anerkennt der Beschwerdeführer sodann zwar die theoretischen Ausführungen der Vorinstanz zum Verfahren des Freihandverkaufs. Ebenfalls bestätigt er den von der Vorinstanz beschriebenen Sachverhalt. Auch in der Beschwerde an die Kammer hält er aber daran fest, die Vorgehensweise des Konkursamtes sei überraschend, nicht dem Gesetz entsprechend und unangemessen gewesen. So rügt er zunächst, der Verkauf sei wider den Inhalt der Verkaufsverfügung vollzogen worden und ihm, dem Beschwerdeführer, erst im Nachgang des Vollzuges am 29. August 2018 eröffnet worden. Was den Verkaufspreis betreffe, so entspreche der zunächst geschätzte Wert der Fahrzeuge von Fr. 40'000.– seiner Auffassung nach annähernd dem Marktwert. Aufgrund der Differenz von Fr. 19'500.– resp. Fr. 16'000.– zwischen der Schätzung und dem Angebot des Experten bzw. dem Verkaufspreis könne eindeutig davon ausgegangen werden, dass zum Nachteil des Beschwerdeführers, der Gläubiger und Dritter gehandelt worden sei. Das Konkursamt habe bereits während den Verkaufsverhandlungen, spätestens aber kurz vor dem Verkauf, gewusst, dass die Schätzung von Fr. 40'000.– eine grobe Fehleinschätzung

gewesen sei oder der Versuch einer Bevorteilung durch den Experten als Mitanbieter zum Nachteil der Gläubiger, der Dritten und des Beschwerdeführers vorliege. Zur Wahrung der Rechte des Beschwerdeführers, der Gläubiger und der Dritten wäre das Konkursamt dazu verpflichtet gewesen, durch einen neutralen, unabhängigen und autorisierten Schätzungsexperten eine neue Schätzung zu veranlassen und den Beschwerdeführer, die Gläubiger und Dritte über das Resultat zu informieren. Sollte das Resultat der neuen Schätzung zwischen Fr. 35'000.– und Fr. 40'000.– liegen, wäre der Verkaufspreis zu niedrig bemessen und vollständig abzuweisen. Sollte das Resultat jedoch bei Fr. 20'000.– bis Fr. 25'000.– zu liegen kommen, wäre zwar der Verkaufspreis gerechtfertigt gewesen, doch wären die Rechte der am Kauf interessierten Gläubiger, Dritten und des Beschwerdeführers grob verletzt worden. Die vorliegende Expertise habe den Entscheid von Gläubigern, Dritten und ihm selbst, ein Angebot abzugeben, massgeblich beeinflusst. Hätten die Interessenten nämlich gewusst, dass der Schätzwert nahezu 50 % über dem Realwert liege, wäre der Entscheid, ein Angebot abzugeben, aufgrund der voraussichtlich zu erbringenden Investitionshöhe anders ausgefallen. Damit sei zwingend ein neuer Freihandverkauf, besser noch eine öffentliche Versteigerung, anzuordnen. Schliesslich habe das Konkursamt Hausfriedensbruch begangen, indem es zusammen mit dem Beschwerdegegner ohne Beisein und Zustimmung des Beschwerdeführers unberechtigt die Tiefgarage betreten habe, in der sich die Fahrzeuge befunden hätten. Zudem habe das Konkursamt den zufolge mangelnder ausdrücklicher, schriftlicher Zustimmung des Beschwerdeführers widerrechtlichen Abtransport der Fahrzeuge durch den Beschwerdegegner begünstigt (act. 14 S. 2 ff.).

3.3. Wie bereits die Vorinstanz richtig festhielt, sind Verfahren und Inhalt eines Freihandverkaufs beweglicher Sachen durch das Konkursamt nicht gesetzlich geregelt. Lediglich in Art. 256 SchKG finden sich einige grundsätzliche Regelungen, die allerdings vorliegend nicht einschlägig sind. Dies, weil das Konkursverfahren summarisch durchgeführt wird, sodass Art. 256 Abs. 1 SchKG nicht anwendbar ist, und weil es sich bei den verkauften Fahrzeugen nicht um Vermögensgegenstände von bedeutendem Wert im Sinne von Abs. 3 dieser Bestimmung handelt (vgl. BGer 5A_461/2013 vom 13. August 2013 E. 3.1.1 m.w.H.; BGer

5A_678/2012 vom 15. November 2012 E. 4). Damit liegt die Ausgestaltung des Freihandverkaufes in solchen Fällen im freien Ermessen des Konkursamtes (BGer 5A_461/2013 vom 13. August 2013 E. 3.1.2). Dieses ist verpflichtet, einen höchstmöglichen Preis zu erzielen (BGE 106 III 79 E. 4). Ein Freihandverkauf kann im Übrigen nicht leichthin, sondern nur bei Vorliegen schwerwiegender Mängel aufgehoben werden (BGE 106 III 79 E. 5).

3.4. Beim ersten Vorwurf des Beschwerdeführers handelt es sich um ein Missverständnis. Die Vorinstanz führte nicht bereits zu Beginn ihrer Erwägungen aus, die Beschwerde als solche gehe insgesamt fehl, wie der Beschwerdeführer meint. Vielmehr bezog sich die Vorinstanz im fraglichen Abschnitt lediglich auf ein spezifisches Argument des Beschwerdeführers – nämlich seine Aussage, er hätte dem Freihandverkauf zustimmen müssen –, welches sie zu Recht als falsch bezeichnete (act. 13 E. 2.1; mittlerweile stimmt der Beschwerdeführer dem zu). In der Folge prüfte die Vorinstanz die weiteren Einwände des Beschwerdeführers, was bereits für sich zeigt, dass sie die Beschwerde nicht alleine aufgrund der ersten, als nicht zutreffend beurteilten Rüge abwies.

3.5.1. Weshalb der Verkauf gestützt auf die Freihandverkaufsverfügung vom 28. August 2018 nicht hätte vollzogen werden dürfen, ist nicht ersichtlich. Im Gegenteil ist in deren Ziffer 1 explizit festgehalten, die Übertragung der Fahrzeuge an den Beschwerdegegner, der den Kaufpreis bereits geleistet habe, und der Besitzantritt durch diesen erfolge mit Erlass der Freihandverkaufsverfügung (vgl. act. 2/4). Was der Beschwerdeführer sonst mit seinem Einwand, der Verkauf sei "wider den Inhalt der Verkaufsverfügung" vollzogen worden, meinen könnte, ist sodann nicht klar. Es ist in diesem Zusammenhang jedenfalls kein Fehler des Konkursamtes ersichtlich.

3.5.2. Dass die Freihandverkaufsverfügung vom 28. August 2018 dem Beschwerdeführer erst nach deren Vollzug zugestellt wurde, ist nicht zu beanstanden, zumal die Mitteilung umgehend erfolgte (vgl. act. 2/2-3). Der Beschwerdeführer bestritt zudem die Ausführung des Konkursamtes, wonach am 27. August 2018 der Vertreter des Beschwerdeführers über den anstehenden Verkauf informiert worden sei (vgl. act. 7 S. 4 f., vgl. auch act. 8/1 S. 20 Rz 193), nicht. Er

musste folglich mit der Freihandverkaufsverfügung bereits vor deren Ergehen rechnen und hatte auch von deren wesentlichen Inhalt Kenntnis. Im Übrigen kann bei einem sofortigen Vollzug die Mitteilung der Verfügung gar nicht im Voraus erfolgen. Dass in einer Konstellation wie der Vorliegenden ein umgehender Vollzug nicht zulässig wäre, wird vom Beschwerdeführer aber weder vorgebracht noch ist dies ersichtlich. Zwar gestaltet sich das Verfahren bei einer allfälligen Gutheissung einer Beschwerde gegen die Verkaufsverfügung zufolge der dann erforderlichen Rückabwicklung etwas komplizierter, doch wäre dies bei einer – unbestrittenmassen zulässigen – Versteigerung nicht anders.

3.6.1. Zu den Vorwürfen des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der Schätzung der Fahrzeuge und dem tatsächlich erzielten Verkaufspreis ist zunächst grundsätzlich anzumerken, dass der Beschwerdeführer sich selbst widerspricht: Zum einen stellt er sich auf den Standpunkt, Fr. 40'000.– würden den Marktwert widerspiegeln, zum anderen führt er aber aus, die Expertise, welche von diesem Wert ausgehe, sei grob fehlerhaft. An wieder anderer Stelle lässt er schliesslich offen, was der effektive Wert der beiden streitgegenständlichen Fahrzeuge sei, und hält fest, dass entweder die Schätzung über Fr. 40'000.– oder der Verkaufspreis von Fr. 24'000.– nicht dem richtigen Wert entspreche. Da sich – wie nachfolgend zu zeigen sein wird – die Argumente des Beschwerdeführers zur Begründung der Nichtigkeit der Freihandverkaufsverfügung vom 28. August 2018 aber ohnehin alle entkräften lassen, braucht darauf nicht näher eingegangen zu werden.

3.6.2. Wie die Vorinstanz richtig ausführte, hilft eine Verkehrswertschätzung primär dem Konkursamt dabei, abzuschätzen, ob für die Durchführung des Konkurses ausreichend Aktiven vorhanden sind. Ebenfalls lässt sich damit besser beurteilen, ob ein bestimmtes Objekt überhaupt einen massgeblichen Verkehrswert hat und sich eine Verwertung folglich lohnt oder nicht. Naturgemäss ist eine Schätzung jedoch ungenau in dem Sinne, als dass sie eine Momentaufnahme und die Meinung eines bestimmten Experten darstellt. Keineswegs garantiert ist damit, dass sich das geschätzte Objekt tatsächlich zum vermuteten Wert verkaufen lassen wird, setzt dies doch voraus, dass sich im Verkaufszeitpunkt tatsäch-

lich Interessenten finden, die bereit sind, den fraglichen Preis zu bezahlen. Entsprechend besteht auch kein Anspruch darauf, dass ein geschätzter Gegenstand tatsächlich zum Schätzwert verwertet wird. Insofern ist dem Beschwerdeführer nicht zu folgen, wenn er sich auf den Standpunkt stellt, die Freihandverkaufsverfügung sei alleine schon deshalb nichtig bzw. aufzuheben, weil der Verkaufspreis von Fr. 24'000.– nicht dem geschätzten Wert von Fr. 40'000.– entspricht. Das wäre selbst dann der Fall, wenn weitere Schätzungen vorliegen würden, die ebenfalls von einem Verkehrswert von rund Fr. 40'000.– ausgehen würden. Dass eine Differenz zwischen dem geschätzten Wert und dem tatsächlich erzielten Erlös besteht, lässt entgegen dem Beschwerdeführer auch nicht zwingend darauf schliessen, dass der Verkauf unrechtmässig oder nachteilig für die Beteiligten war. Von Relevanz ist nur, ob das Konkursamt von den ihm vorliegenden Angeboten das Höchste wählte. Dafür, dass dies vorliegend nicht der Fall gewesen wäre, bestehen weder Anhaltspunkte (vgl. act. 8/1 S. 19 f.) noch wird dies vom Beschwerdeführer behauptet. Entsprechend ist am Verkaufspreis nichts auszusetzen.

3.6.3. Dafür, dass bei einem Freihandverkauf mehr als eine Schätzung eingeholt werden muss – etwa wenn die abgegebenen Angebote deutlich vom Schätzwert abweichen –, besteht bei beweglichen Sachen keine gesetzliche Grundlage (dies im Gegensatz zur Verwertung von Grundstücken, wo jeder Beteiligte berechtigt ist, eine neue Schätzung zu verlangen, vgl. Art. 9 Abs. 2 VZG). Vielmehr steht dies im Ermessen des Konkursamtes. Vorliegend ist nicht ersichtlich, dass das Konkursamt sein diesbezügliches Ermessen falsch ausgeübt hätte und zwingend eine neue Expertise hätte einholen müssen. So gab es durchaus eine Erklärung für die im Vergleich zum geschätzten Wert tieferen Angebote, sodass diese nicht als abwegig erschienen (vgl. dazu E. 3.6.4 nachstehend). Zudem hätten auch weitere Schätzungen, die den zunächst geschätzten Verkehrswert der beiden Fahrzeuge bestätigt hätten, nichts daran geändert, dass die tatsächlichen Angebote, die alleine massgeblich sind, allesamt deutlich tiefer ausfielen. Insofern war eine zweite Schätzung nicht nötig und es kann dem Konkursamt kein Vorwurf gemacht werden, dass es auf das Einholen einer zweiten Schätzung verzichtete.

3.6.4. Angesichts der effektiv erfolgten Angebote für die beiden Fahrzeuge, von denen keines auch nur annähernd den geschätzten Wert erreichte, war die Schätzung über Fr. 40'000.– im Rückblick wohl zu hoch. Selbst der Beschwerdeführer, der allenfalls davon ausgeht, der Marktwert der Fahrzeuge entspreche tatsächlich Fr. 40'000.–, gab lediglich ein Angebot über Fr. 30'000.– ab (act. 2/8, act. 8/1 S. 17 f., act. 8/4). Für die Differenz zwischen dem geschätzten Wert und dem Verkaufspreis liegt sodann eine plausible Erklärung vor. So ist bereits in der Schätzung der C._____ AG vom 8. Februar 2017 vermerkt, der Jaguar sei auf den ersten Blick in gutem Zustand, doch sei der Wagen mechanisch nicht geprüft worden. Bezüglich des VW wurde darauf hingewiesen, dass sich dieser nicht in gutem Zustand befinde und diverse Teile nicht original seien. Zudem sind Beschädigungen am Lack vermerkt (act. 2/7 = act. 8/2). Ihr Angebot für die beiden Autos von Fr. 20'500.– vom 14. Februar 2018 erklärt die C._____ AG damit, dass die Fahrzeuge seit der Schätzung rund ein Jahr zuvor nicht bewegt worden seien und damals die Technik nicht habe überprüft werden können, weshalb für den Käufer ein "enormes Risiko" bestehe (act. 8/3). Ausserdem ergibt sich aus der nachträglichen Rückmeldung des Beschwerdegegners, dass die Fahrzeuge tatsächlich nicht in einwandfreiem Zustand waren – es wurden Offerten über immerhin Fr. 12'355.– für diverse Reparaturen am Jaguar und Fr. 14'862.– für Reparaturen am VW eingereicht (act. 8/8, vgl. auch act. 6/1).

Inwiefern die zu hohe Schätzung für die Beteiligten nachteilig war, ist jedoch nicht ersichtlich. Dass dadurch Bieter abgehalten worden wären, ist zum einen eine blosser Behauptung des Beschwerdeführers, nennt er doch keinen konkreten Fall einer bestimmten Person, welche sich durch den geschätzten Wert hätte abschrecken lassen. Da es sich dabei lediglich um einen Richtwert und nicht um einen festen Preis handelte, sodass es jedermann freistand, eine ihm angemessen erscheinende Summe anzubieten, ist auch nicht ersichtlich, weshalb sich potentielle Bieter durch die Schätzung vom Abgeben eines Angebotes hätten abhalten lassen sollen. Im Gegenteil liessen sich die diversen Interessenten offensichtlich von der Expertise nicht beeindrucken, lagen doch die von ihnen offerierten Preise allesamt deutlich unter Fr. 40'000.–. Weitere Gründe, weshalb die zu hohe Schätzung nachteilig gewesen sein soll, nennt der Beschwerdeführer nicht

und es sind solche auch nicht ersichtlich. Ebenso wenig ist verständlich, weshalb die hohe Schätzung einen "Versuch der Bevorteilung des Experten" darstellen soll.

3.7. Die Übergabe der Fahrzeuge an den Beschwerdegegner und deren Abtransport durch diesen ist sodann nicht zu beanstanden. Die beiden Wagen befanden sich unter Konkursbeschlagnahme und das Konkursamt, das dazu verpflichtet war, sie zu verwerten, durfte über den Jaguar und den VW verfügen. Eine schriftliche Zustimmung des Beschwerdeführers war dafür nicht erforderlich, verlor der Beschwerdeführer doch mit der Konkurseröffnung die Verfügungsbefugnis über die zur Konkursmasse gehörenden Gegenstände (vgl. Art. 204 SchKG). Zuzugrunde gelegt ist die Freihandverkaufsverfügung rechtmässigen Erwerbs der Fahrzeuge hatte der Beschwerdegegner sodann ein Recht darauf, diese in Besitz zu nehmen. Insofern kann weder dem Konkursamt noch dem Beschwerdegegner ein Vorwurf gemacht werden. Ob durch das Betreten der Garage, in welcher die beiden Fahrzeuge untergebracht waren, Hausfriedensbruch begangen wurde, ist nicht von den kantonalen Aufsichtsbehörden über Schuldbetreibung und Konkurs zu prüfen. Vielmehr wären hierfür die Strafverfolgungsbehörden zuständig. Inwiefern ein solches Delikt die Freihandverkaufsverfügung und den Verkauf ungültig machen würde, erklärt der Beschwerdeführer jedenfalls nicht und es ist dies auch nicht ersichtlich.

3.8. Zusammenfassend besteht kein Grund dafür, dass die Freihandverkaufsverfügung und der Verkauf der streitgegenständlichen Fahrzeuge nichtig oder aufzuheben bzw. rückgängig zu machen wären. Das Vorgehen des Konkursamtes im Zusammenhang mit dem Verkauf war rechtmässig und angemessen und damit nicht zu beanstanden. Die Vorinstanz hiess die Anträge des Beschwerdeführers folglich zu Recht nicht gut, weshalb auch die Beschwerde abzuweisen ist.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

Für das Verfahren vor der oberen kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen sind keine Kosten zu erheben (Art. 20a Abs. 2

Ziff. 5 SchKG). Gemäss Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG sind keine Parteientschädigungen zuzusprechen.

Es wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Es werden keine Kosten erhoben.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.
4. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an den Beschwerdegegner unter Beilage einer Kopie von act. 14, unter Rücksendung der erstinstanzlichen Akten an die Vorinstanz sowie an das Konkursamt Thalwil, 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:

MLaw C. Funck

versandt am:
25. Februar 2019