



**Entscheid der Aufsichtsbehörde Schuldbetreuung und Konkurs  
Basel-Landschaft vom 9. November 2021 (420 21 190)**

---

**Schuldbetreibungs- und Konkursrecht**

Der Entscheid über die vorzeitige Herausgabe von als Dritteigentum angesprochenen Vermögenswerten i.S.v. Art. 47 ff. KOV ergeht in Form einer Verfügung; enthält diese Verfügung eine Frist zur Retournierung der beigelegten Vereinbarung, so besteht selbst bei unbenutztem Ablauf der Frist ein schutzwürdiges Interesse der Retentionsgläubigerin an der Aufhebung dieser Verfügung (E. 1); Unzulässigkeit einer vorzeitigen Herausgabe der angesprochenen Gegenstände aufgrund nicht erfüllter Voraussetzungen von Art. 51 KOV (E. 3.1 ff.)

---

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader,  
Richterin Barbara Jermann Richterich (Ref.), Richter Philippe Spitz;  
Aktuar Dario Glauser

---

Parteien

**A.\_\_\_\_\_**, Bahnhofstrasse 45, 8001 Zürich,  
vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Alexander Glutz, Holenstein Brusa AG,  
Utoquai 29/31, 8008 Zürich,  
**Beschwerdeführerin**

gegen

**Konkursamt Basel-Landschaft**, Eichenweg 12, Postfach, 4410 Liestal,  
vertreten durch Advokat Dr. Lucius Huber und  
Advokat Basil Kupferschmied, Lenz Caemmerer,  
Elisabethenstrasse 15, Postfach 430, 4010 Basel,  
**Beschwerdegegner**

---

Gegenstand

**Beschwerde (Art. 17 SchKG)**

A. Mit Verfügung des Konkursrichters des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West vom XY. Dezember 2020 wurde über die B.\_\_\_\_ GmbH mit Sitz in X.\_\_\_\_, mit Wirkung ab dem XY. Dezember 2020, 16:00 Uhr, der Konkurs eröffnet und die Gesellschaft wurde aufgelöst. Der Konkurs findet im summarischen Verfahren statt. Sodann erfolgte mit Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt (SHAB) vom XY. Februar 2021 ein Schuldenruf. Daraufhin meldete die A.\_\_\_\_, vertreten durch Rechtsanwältin Dr. Patrizia Holenstein und Rechtsanwalt Dr. Alexander Glutz, mit Forderungseingabe vom 25. Februar 2021 für die in der Zeit vor Konkurseröffnung bis zum Datum der Konkurseröffnung am 10. Dezember 2020 entstandenen Mietzinse die folgenden Forderungen zur Kollokation an:

- CHF 52'935.55 nebst Zins zu 5% seit dem 1. Juli 2020;
- CHF 161'715.80 nebst Zins zu 5% seit dem 1. Juli 2020;
- CHF 52'935.55 nebst Zins zu 5% seit dem 1. August 2020;
- CHF 161'715.80 nebst Zins zu 5% seit dem 1. August 2020;
- CHF 52'935.55 nebst Zins zu 5% seit dem 1. September 2020;
- CHF 161'715.80 nebst Zins zu 5% seit dem 1. September 2020;
- CHF 52'935.55 nebst Zins zu 5% seit dem 1. Oktober 2020;
- CHF 161'715.80 nebst Zins zu 5% seit dem 1. Oktober 2020;
- CHF 52'935.55 nebst Zins zu 5% seit dem 1. November 2020;
- CHF 161'715.80 nebst Zins zu 5% seit dem 1. November 2020;
- CHF 17'075.98 nebst Zins zu 5% seit dem 1. Dezember 2020;
- CHF 52'166.39 nebst Zins zu 5% seit dem 1. Dezember 2020.

Für die nach Konkurseröffnung entstandenen Mietzinse wurden seitens der A.\_\_\_\_ sodann die folgenden Forderungen zur Kollokation angemeldet:

- CHF 42'448'543.01, zzgl.
- Zins zu 5% auf CHF 52'935.55 seit dem 1. Januar 2021,
- Zins zu 5% auf CHF 161'715.80 seit dem 1. Januar 2021
- Zins zu 5% auf CHF 52'935.55 seit dem 1. Februar 2021,
- Zins zu 5% auf CHF 161'715.80 seit dem 1. Februar 2021

Zur Begründung ihrer Forderungen gab die Gläubigerin an, die Konkursitin sei Mieterin zweier Liegenschaften der Gläubigerin an der Y.\_\_\_\_strasse 8 (Lagerraum) und 21/21a (Gewerberaum) in X.\_\_\_\_ und sei seit dem 1. Juli 2020 ihrer vertraglichen Pflicht zur Bezahlung des Mietzinses nicht nachgekommen. Überdies käme der Gläubigerin als Vermieterin von Geschäftsräumen ein Retentionsrecht an den beweglichen Sachen, die sich in den vermieteten Räumen befinden, im Umfang eines verfallenen Jahreszinses und des laufenden Halbjahreszinses zu.

Zusätzlich bestünden für die angemeldeten Forderungen Sicherheiten in Form zweier Mietzinsdepots im Umfang von CHF 300'000.00 und CHF 900'000.00. Die Haftung dieser Mietzinsdepots werde für Forderungen der Gläubigerin, welche weder Masseverbindlichkeiten dar-

stellen, noch vom Retentionsrecht abgedeckt sind, geltend gemacht. Dies gelte insbesondere für Mietzinsforderungen, welche nach dem 30. April 2021 entstünden sowie weitere Forderungen wie Rückbau, Entsorgungskosten, Ablösung von Bauhandwerkerpfandrechten etc. Schliesslich würde zusätzlich die Legacy Pharmaceuticals US, Inc. als Solidarschuldnerin haften.

**B.** Mit Eingabe vom 15. März 2021 an das Konkursamt machte die C.\_\_\_\_ AB mit Sitz in 170 09 Solna, Schweden (nachfolgend: C.\_\_\_\_ AB), vertreten durch Advokat Dr. Lukas Bopp, Dritteigentum an der D.\_\_\_\_ (bestehend aus den als Beilage 2 eingereichten aufgeführten Komponenten und Rechnungen; nachfolgend: D.\_\_\_\_ Anlage) geltend, welche sich in den gemieteten Räumlichkeiten der Konkursitin befand. Zudem reichte sie entsprechende Belege für das von ihr beanspruchte Eigentum ein.

**C.** Mit Schreiben vom 18. August 2021 bewilligte das Konkursamt die vorzeitige Freigabe der D.\_\_\_\_ Anlage an die C.\_\_\_\_ AB unter der Bedingung, dass die beigelegte Vereinbarung betreffend vorzeitige Freigabe bis spätestens am 23. August 2021 unterzeichnet an das Konkursamt retourniert werde.

**D.** Mit Eingabe vom 30. August 2021 erhob die A.\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführerin), vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Alexander Glutz, Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Basel-Landschaft (nachfolgend: Aufsichtsbehörde) und begehrte die Aufhebung der Verfügungen (recte: Verfügung) des Konkursamtes vom 18. August 2021 über die vorzeitige Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage an die C.\_\_\_\_ AB. Überdies beantragte sie die Erteilung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde (vor Einholung der Vernehmlassung der Beschwerdegegnerin) und die Anweisung an das Konkursamt, bis zum rechtskräftigen Abschluss des Beschwerdeverfahrens die streitbetroffenen Gegenstände nicht an die C.\_\_\_\_ AB herauszugeben.

Zur Begründung bringt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen vor, gegenteilig zu den Behauptungen des Konkursamtes habe sich die Beschwerdeführerin niemals auf den Standpunkt gestellt, dass die D.\_\_\_\_ Anlage bis spätestens am 31. August 2021 abgeholt werden müsse. Vielmehr habe sie stets die Meinung vertreten, dass die D.\_\_\_\_ Anlage sich im Eigentum der Konkursmasse, aufgrund des Akzessionsprinzips teilweise wohl sogar in demjenigen der Beschwerdeführerin befinde. In jedem Fall dürfe die D.\_\_\_\_ Anlage wegen des Retentionsrechts der Beschwerdeführerin nicht herausgegeben werden. Zudem habe sie dem Konkursamt mitgeteilt, dass sie beabsichtige, sich die Abwehrrechte der Konkursmasse gegen die Eigentumsansprüche der Drittansprecherin gemäss Art. 260 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG, SR 281.1) abtreten zu lassen, weshalb die Verfügung in Wiedererwägung zu ziehen sei. Da das Konkursamt dem nicht nachgekommen sei, sei es unumgänglich gewesen die vorliegende Beschwerde zu erheben. Die vorzeitige Freigabe der D.\_\_\_\_ Anlage verletze somit Art. 260 SchKG wie auch Art. 49 der Verordnung über die Geschäftsführung der Konkursämter (KOV, SR 281.32), da vorgängig nicht per Zirkular ein Entscheid über die Anerkennung des Drittanspruchs eingeholt und anschliessend den Gläubigern eine Frist zur Stellung von Abtretungsbegehren angesetzt worden sei. Zudem verletze die vorzeitige Freigabe Art. 53 KOV, da der Beschwerdeführerin als Vermieterin der Geschäftsräume ein Retentionsrecht an

den streitbetroffenen Gegenständen zukomme. Diesfalls dürften gemäss klarer Rechtsprechung die von der Drittsprecherin zu Eigentum herausverlangten Sachen erst nach einem Entscheid eines ausserhalb des Konkurses zu führenden Zivilprozesses zwischen der Drittsprecherin und der Beschwerdeführerin als Retentionsgläubigerin herausgegeben werden, da die Beschwerdeführerin andernfalls ihres Retentionsrechts verlustig ginge.

Schliesslich finde Art. 51 KOV, welcher als Ausnahme der Art. 47 – 50 KOV fungiere, vorliegend keine Anwendung. Dieser könne nur dann zur Anwendung gelangen, wenn klare Verhältnisse bezüglich des Eigentums des Drittsprechers vorliegen, die sofortige Herausgabe im offenbaren Interesse der Konkursmasse liege oder wenn vom Drittsprecher eine angemessene Kautionsleistung geleistet werde. Vorliegend liege jedoch keiner der drei Ausnahmetatbestände vor, weshalb eine vorzeitige Herausgabe der Sache nicht durch Art. 51 KOV gerechtfertigt werden könne. Insbesondere liege kein offenes Interesse der Konkursmasse an der vorzeitigen Herausgabe vor. Zwar benötige die D.\_\_\_\_ Anlage Mietfläche und verursache damit Kosten, jedoch stünden diese in keinem Verhältnis zum Wert der Anlage von rund CHF 19.7 Mio. Zudem sei gemäss Argumentation des Konkursamtes die Mietfläche ohnehin bereits zurückgegeben worden, weshalb der Masse gar keine Kosten mehr entstünden. Des Weiteren bestünde ein Angebot im Rahmen des von E.\_\_\_\_ (einem ehemaligen Mitarbeiter der Konkursitin) genannten Schrottwertes der D.\_\_\_\_ Anlage. Die Konkursmasse habe demzufolge kein Interesse an der Herausgabe. Zudem könne keineswegs von liquiden Verhältnissen die Rede sein, da die Drittsprecherin kein Dokument vorgelegt habe, welches ihr Eigentum nachweise würde.

**E.** Mit Verfügung der Aufsichtsbehörde vom 1. September 2021 wurde die Beschwerde vom 30. August 2021 der C.\_\_\_\_ AB sowie dem Konkursamt zur Stellungnahme innert 10 Tagen seit Zustellung zugestellt. Ausserdem wurde der Beschwerde vorläufig die aufschiebende Wirkung erteilt und der definitive Entscheid über die aufschiebende Wirkung nach Eingang der Vernehmlassungen in Aussicht gestellt.

**F.** Mit Eingabe vom 13. September 2021 reichte das Konkursamt, vertreten durch die Advokaten Dr. Lucius Huber und Basil Kupferschmied, seine Vernehmlassung zur Beschwerde vom 30. August 2021 ein und beantragte deren Abweisung unter o/e-Kostenfolge.

Zur Begründung bringt das Konkursamt zusammengefasst vor, die Verfügung vom 18. August 2021 beziehe sich nur auf diejenigen Teile der D.\_\_\_\_ Anlage, deren Eigentum durch die Rechnungen in der Beilage zum Gesuch belegt gewesen seien. Zudem sei das Dritteigentum der Ansprecherin nicht herausgegeben, sondern ihr lediglich mitgeteilt worden, dass sich die Beschwerdeführerin aufgrund ihres Retentionsrechts vorbehalte, das Drittpfand dereinst verwerten zu lassen und sich die Drittsprecherin zwecks Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage direkt mit der Beschwerdeführerin in Verbindung zu setzen habe. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin habe das Konkursamt nicht eigenmächtig über die Herausgabe verfügt. Vielmehr sei dies in Abstimmung mit der Beschwerdeführerin geschehen, da diese anlässlich einer Videokonferenz am 9. August 2021 den Wunsch geäussert habe, dass der Drittsprecherin eine Frist bis zum 31. August 2021 für die Abholung der D.\_\_\_\_ Anlage anzusetzen sei. Zudem sei eine Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage gestützt auf Art. 51 KOV möglich. Einerseits habe die Drittsprecherin mit den Bestell- und Lieferscheinen sowie Rechnungen (Beschwerdebeilage

8c) ihr Eigentum rechtsgenügend nachgewiesen und es lägen damit liquide Verhältnisse i.S.v. Art. 51 lit. a KOV vor. Andererseits liege die Herausgabe auch im Interesse der Masse, da die Beschwerdeführerin ein Retentionsrecht im Umfang von CHF 3.85 Mio. geltend gemacht habe und ein allfälliger Verwertungserlös wenige „100 TCHF“ betragen würde. Jedoch trüge die Konkursmasse bei einer Verweigerung der Herausgabe das Kostenrisiko eines allfälligen Prozesses.

Für den Fall, dass der Ausnahmetatbestand von Art. 51 KOV vorliegend wider Erwarten nicht zur Anwendung gelangen sollte, seien die Gläubiger gemäss Art. 49 KOV nur in „wichtigeren Fällen“ vorgängig per Zirkular anzuhören, ob ein Drittanspruch anerkannt werden solle. Als wichtigere Fälle würden jene gelten, deren Verwertungserlös für die Gläubigermehrheit von hohem Wert sei. Die Beschwerdeführerin habe vorliegend ein Retentionsrecht im Umfang von rund CHF 3,85 Mio. geltend gemacht und die D.\_\_\_\_ Anlage weise demgegenüber einen Wert von „wenigen 100 TCHF“. auf. Ein allfälliger Verwertungserlös würde – nach Abzug gewisser Kosten – wohl überwiegend an die retentionsgesicherte Forderung der Beschwerdeführerin angerechnet, womit die Mehrheit der Gläubiger leer ausgehen würde. Demzufolge liege für die Gläubiger kein „wichtigerer Fall“ i.S.v. Art. 49 KOV vor.

**G.** Gleichentags reichte auch die C.\_\_\_\_ AB, vertreten durch Advokat Dr. Lukas Bopp und Rechtsanwältin Dr. Oliver M. Brupbacher, ihre Vernehmlassung ein und beantragte die Abweisung der Beschwerde, soweit überhaupt darauf einzutreten sei. Dies ebenfalls unter o/e-Kostenfolge.

Als Begründung bringt sie vor, gemäss der Verfügung des Konkursamtes vom 18. August 2021 betreffend vorzeitige Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage hätte sich die Drittsprecherin verpflichten müssen, im Falle einer erfolgreichen gerichtlichen Bestreitung der Aussonderung gemäss Art. 242 SchKG die D.\_\_\_\_ Anlage, respektive den Zeitwert am Tag der Konkurseröffnung, unverzüglich und ohne Kostenfolge der Konkursmasse auszuhändigen. In der streitbetreffenden Verfügung sei sodann festgehalten, dass die Freigabe nur unter der Bedingung erfolge, dass die Vereinbarung bis spätestens am 23. August 2021 unterzeichnet an das Konkursamt retourniert werde. Jedoch habe die C.\_\_\_\_ AB diese Vereinbarung „bis heute“ (gemeint ist der 13. September 2021) nicht unterzeichnet, weshalb die Rechtswirkungen der Verfügung gar noch nicht eingetreten seien und es deshalb an einem tauglichen Anfechtungsobjekt und einem rechtlich geschützten Interesse der Beschwerdeführerin fehle.

**H.** Mit Verfügung der Aufsichtsbehörde vom 14. September 2021 wurde in Aufhebung der Ziff. 1 der Verfügung vom 1. September 2021 der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung erteilt. Der Schriftenwechsel wurde sodann geschlossen und die Akten bei der Aufsichtsbehörde in Zirkulation gesetzt. Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin am 21. September 2021 Beschwerde beim Bundesgericht, welches mit Verfügung vom 22. September 2021 der Beschwerde die aufschiebende Wirkung erteilte.

**I.** Schliesslich reichte die Beschwerdeführerin dem Kantonsgericht mit Eingabe vom 27. September 2021 ihre Stellungnahme zur Eingabe des Konkursamtes sowie zur Vernehmlassung der C.\_\_\_\_ AB vom 13. September 2021 ein und hielt an ihren Rechtsbegehren fest.

J. Mit Urteil vom 29. September 2021 trat das Bundesgericht auf die Beschwerde vom 21. September 2021 nicht ein.

## **Erwägungen**

**1.1** Mit Ausnahme der Fälle, in denen das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, kann gemäss Art. 17 SchKG gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder eines Konkursamtes bei der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden. Die sachliche Zuständigkeit der Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts Basel-Landschaft zur Behandlung der Angelegenheit als Aufsichtsbehörde ergibt sich aus § 6 Abs. 3 lit. a des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (EG SchKG, SGS 233). Wird eine Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit geltend gemacht, so muss die Beschwerde gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG grundsätzlich innert zehn Tagen seit dem Zeitpunkt, in welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat, angebracht werden. Zur Beschwerde legitimiert ist, wer durch die angefochtene Verfügung eines Zwangsvollstreckungsorgans in seinen rechtlichen oder zumindest tatsächlichen Interessen betroffen und dadurch beschwert ist und deshalb ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Abänderung der Verfügung hat (BGE 129 III 595 E. 3). Das betreibungsrechtliche Beschwerdeverfahren vor der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs richtet sich gemäss § 11 EG SchKG nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz Basel-Landschaft (VwVG, SGS 175), soweit das Bundesrecht keine Regelung vorsieht. § 15 Abs. 1 VwVG verlangt, dass die Eingaben der Parteien ein klar umschriebenes Begehren, die Angabe der Tatsachen und Beweismittel, eine Begründung sowie die Unterschrift der Parteien oder ihres Vertreters enthalten müssen. Der Beschwerdeantrag muss entweder auf Aufhebung bzw. Änderung der angefochtenen Verfügung oder auf Vornahme einer betreibungsrechtlichen Massnahme gerichtet sein (Art. 21 SchKG). Der Antrag kann sich auch durch Auslegung der Eingabe, namentlich deren Begründung ergeben. Als Beschwerdegründe können Gesetzesverletzung, Unangemessenheit, Rechtsverzögerung sowie Rechtsverweigerung geltend gemacht werden. In jedem Fall können lediglich Verfahrensfehler gerügt werden. Über materiell-rechtliche Fragen wird im Beschwerdeverfahren nicht entschieden. Die Beschwerde muss mindestens summarisch begründet werden. Der Beschwerdeführer hat mithin kurz darzulegen, gegen welche Rechtssätze der angefochtene Entscheid verstösst. Zur Begründung einer Beschwerde gehört somit, dass sich der Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Entscheid inhaltlich auseinandersetzt.

**1.2** Vorbemerkend ist festzuhalten, dass das Schreiben des Konkursamtes vom 18. August 2021 – trotz fehlender Bezeichnung als Verfügung und trotz fehlender Rechtsmittelbelehrung – als Verfügung zu qualifizieren ist. Art. 242 Abs. 1 SchKG sieht denn auch explizit vor, dass die Konkursverwaltung eine Verfügung über die Herausgabe von Sachen, welche von einem Dritten beansprucht werden, zu treffen hat. Dass sich das Konkursamt vorliegend mit einem informellen Schreiben begnügt hat, darf der Beschwerdeführerin nicht zum Nachteil gereichen (zum Ganzen siehe bereits publ. Entscheid AB SchK BL 420 21 69 vom 11. Mai 2021 E. 1, publiziert unter: <https://www.baselland.ch/politik-und-behorden/gerichte/rechtsprechung/kantonsgericht/rechtsgebiet/schuldbetreibungs-und-konkursrecht>; OGer BE ABS 19 223 vom 3. Februar 2020



E. 7.2). Die angefochtene Verfügung vom 18. August 2021 ist der Beschwerdeführerin am 19. August 2021 per E-Mail zugegangen, weshalb die am 30. August 2021 dagegen erhobene Beschwerde rechtzeitig erfolgt ist (vgl. Art. 31 SchKG i.V.m. Art. 142 Abs. 3 ZPO). Die Beschwerdeführerin macht sodann eine Gesetzesverletzung, namentlich von Art. 260 SchKG sowie der Art. 49, 53 und 51 KOV, geltend, was im Beschwerdeverfahren nach Art. 17 Abs. 1 SchKG eine zulässige Rüge darstellt. Fraglich ist jedoch, ob die Beschwerdeführerin ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung aufweist. Mit der Verfügung vom 18. August 2021 wurde der C.\_\_\_\_ AB die Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage in Aussicht gestellt, unter der Bedingung, dass die beigelegte Vereinbarung bis spätestens am 23. August 2021 unterzeichnet an das Konkursamt retourniert werde. Unbestrittenermassen hat die C.\_\_\_\_ AB die Vereinbarung nicht innert der Frist unterzeichnet (siehe auch Vernehmlassung der C.\_\_\_\_ AB vom 13. September 2021, Rz. 6). Soweit die Beschwerdeführerin insinuiert, es bestehe die Gefahr, dass die C.\_\_\_\_ AB die Vereinbarung noch unterzeichne und die D.\_\_\_\_ Anlage in der Folge herausverlange, da die C.\_\_\_\_ AB ausgeführt habe, sie habe diese die Vereinbarung „bis heute“ nicht unterzeichnet und die Verfügung vom 18. August 2021 ihre Rechtswirkungen „gar noch nicht eingetreten“ seien, ist zu prüfen, ob dies überhaupt möglich wäre. Die Verfügung vom 18. August nennt ausdrücklich den 23. August 2021 als letztmöglichen Zeitpunkt für die Unterzeichnung und Einreichung der Vereinbarung an das Konkursamt. Unklar bleibt jedoch, welcher Natur diese Frist ist, bzw. ob sich das Konkursamt auf dieser behaften lassen wollte oder ob der 23. August 2021 lediglich im Sinne eines (unverbindlichen) Termins genannt ist. Ebenfalls unklar ist, ob das Konkursamt willens wäre, diese Frist zu erstrecken oder allenfalls gar eine verspätete Retournierung der Vereinbarung dennoch zu akzeptieren. Zudem scheint aus dem ebenfalls bei der Aufsichtsbehörde zwischen den gleichen Parteien und der identischen Drittsprecherin hängigen Verfahren Nr. 420 21 207 hervorzugehen, dass die Beschwerdeführerin vom Erlass der Herausgabeverfügungen durch das Konkursamt nicht formell in Kenntnis gesetzt wird. Es besteht für die Beschwerdeführerin deshalb die Gefahr, dass die Drittsprecherin die Vereinbarung auch nach dem 23. August 2021 unterzeichnet und die Beschwerdeführerin somit zu gegebener Zeit vor vollendete Tatsachen gestellt wird. Aus dem Gesagten – sowie aus dem Grundsatz, dass im Zweifelsfall ein schutzwürdiges Interesse jeweils zu bejahen ist (BSK ZPO-GEHRI, 3. Aufl., Basel 2017, Art. 59 N 7) – erhellt, dass die Beschwerdeführerin ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der angefochtenen Verfügung aufweist.

2. Die Konkursverwaltung trifft gemäss Art. 242 SchKG eine Verfügung über die Herausgabe von Sachen, welche von einem Dritten beansprucht werden. In Konkretisierung von Art. 242 SchKG sieht Art. 47 Abs. 1 KOV vor, dass die Konkursverwaltung dem Dritten die Anerkennung erst mitteilt und ihm die beanspruchten Vermögenswerte erst herausgibt, wenn feststeht, dass die zweite Gläubigerversammlung nichts anderes beschliesst (lit. a) und nicht einzelne Gläubiger nach Art. 260 SchKG Abtretung der Ansprüche der Masse auf den Vermögenswert verlangen (lit. b). Dafür muss im summarischen Konkursverfahren in wichtigeren Fällen vorab per Zirkular ein Entscheid der Gläubiger über eine allfällige Anerkennung des Anspruchs eingeholt werden. Als wichtigere Fälle i.S.v. Art. 49 KOV gelten namentlich solche mit einem hohen Wert der angesprochenen Gegenstände (DIKE Komm KOV-BOMMER, Zürich/St. Gallen 2016, Art. 49 N 4). Ein wichtigerer Fall liegt gemäss der bundesgerichtlichen

Rechtsprechung schon bei einem Wert von CHF 59'100.00 vor (BGer 5C.242/2004 vom 7. April 2005 E. 3). Liegt kein wichtiger Fall im Sinne der obgenannten Bestimmung vor, so kann die Konkursverwaltung e contrario in eigener Kompetenz entscheiden (BOMMER, a.a.O., Art. 49 N 5). Vorliegend ist von einem Zeitwert der streitbetroffenen D.\_\_\_\_ Anlage von „wenige[n] 100 TCHF“ auszugehen (siehe Beschwerdebeilage 12), weshalb ein wichtigerer Fall i.S.v. Art. 49 KOV vorliegt.

**3.1** Für die Einholung eines Zirkularentscheids gemäss Art. 49 KOV liegen keine Belege im Recht. Es ist denn auch unbestritten, dass das Konkursamt einen solchen nicht eingeholt hat. Demzufolge hat das Konkursamt mit der Verfügung betreffend die vorzeitige Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage vom 18. August 2021 Art. 49 KOV verletzt. Das schadet jedoch dann nicht, wenn ein Ausnahmetatbestand gemäss Art. 51 KOV Anwendung findet. Dafür muss der Anspruch des Dritten von vornherein als bewiesen zu betrachten sein (lit. a); die sofortige Herausgabe des angesprochenen Vermögenswerts im offenbaren Interesse der Masse liegen (lit. b) oder vom Dritten eine angemessene Kautio geleistet worden sein (lit. c). Unter liquide Verhältnisse i.S.v. Art. 51 lit. a KOV sind lediglich diejenigen Fälle zu subsumieren, in denen keinerlei Zweifel über das Eigentum der Drittsprecherin bestehen (BOMMER, a.a.O., Art. 51 N 5). Ein offenes Interesse der Masse i.S.v. Art. 51 lit. b KOV liegt dagegen beispielsweise vor, wenn ausserordentlich hohe Aufbewahrungskosten anfallen (BOMMER, a.a.O., Art. 51 N 7). Unbestrittenermassen ist von der C.\_\_\_\_ AB keine angemessene Kautio geleistet worden, sodass lediglich die vorgenannten lit. a und b zur Anwendung gelangen könnten.

**3.1.1** Hinsichtlich des zum Vornherein bewiesenen Eigentums der C.\_\_\_\_ AB bringt das Konkursamt vor, angesichts der mit Beschwerde vom 30. August 2021 als Beilage 8c eingereichten Rechnungen, die von E.\_\_\_\_ als korrekt bestätigt worden seien, sei das Eigentum der Drittsprecherin bewiesen. Bei der Beschwerdebeilage 8c handelt es sich um eine 289-seitige Sammlung von Rechnungen (teilweise von der Konkursitin an die Drittsprecherin, teilweise von Dritten) über Teile der D.\_\_\_\_ Anlage. Die Beschwerdeführerin hat als Beschwerdebeilage 8d zudem ein „Contract Manufacturing Agreement“ sowie dazu geschlossene Zusatzvereinbarungen (nachfolgend: CMA) zwischen der C.\_\_\_\_ AB und der Konkursitin eingereicht. Die Beschwerdeführerin bringt vor, dass gemäss diesem Vertragswerk alle Kapitalausgaben, die während der Dauer der jeweiligen Zusatzvereinbarungen von der Drittsprecherin genehmigt und finanziert werden, als Vermögenswert der Drittsprecherin behandelt würden, sofern diese das wünsche. Ebenso würden die Anlagenteile nach ihrer Abschreibung auf null ins Eigentum der Gemeinschuldnerin fallen (siehe Ziff. 4 der Zusatzvereinbarung 6; Ziff. 5 der Zusatzvereinbarung 7 sowie Ziff. 4 und 5 der Zusatzvereinbarung 8), was mit der Konkurseröffnung mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit denn auch so geschehen sei. Ob, bzw. in welchem Umfang die D.\_\_\_\_ Anlage in den Büchern der Drittsprecherin oder der Konkursitin verbucht sei, sei deshalb nicht klar und folglich sei auch das Eigentum der Drittsprecherin nicht bewiesen. Das Konkursamt entgegnet diesen Einwänden nichts und bringt lediglich vor, dass die Beschwerdeführerin keinerlei Belege für das Eigentum der Konkursitin vorzulegen vermöge. Aufgrund der von der Beschwerdeführerin eingereichten Unterlagen bestehen vorliegend begründete Zweifel am Eigentum der Drittsprecherin. Insbesondere lassen die Rechnungen der Beschwerdebeilage 8c die notwendige Eindeutigkeit eines Eigentumserwerbs von Seiten der



Drittansprecherin vermissen. Namentlich geben sie keinen Aufschluss über den Rechtsgrund bzw. die Vertragsgrundlage des Eigentumserwerbs. Ebenso wenig vermag das komplexe Vertragswerk des CMA und die darin vereinbarten Buchungsvorgänge die Lage zu erhellen. Schliesslich bestreitet das Konkursamt auch die Behauptung der Beschwerdeführerin, wonach die D.\_\_\_\_ Anlage aufgrund des sachenrechtlichen Akzessionsprinzips in ihr Eigentum übergegangen sei, nicht. Da vorliegend nicht klar ist, ob die Anlage fest mit dem Boden verbunden ist, kann auch diesbezüglich von klaren Verhältnissen keine Rede sein. Gesamthaft ist demgemäss zu konstatieren, dass das Eigentum der Drittansprecherin nicht von vornherein als bewiesen zu betrachten ist. Ob die Beschwerdeführerin das Eigentum der Konkursitin zu beweisen vermag, ist – entgegen der Auffassung des Konkursamtes – unerheblich, da ihr ein solcher Beweis nicht obliegt.

**3.1.2** Ebenso wenig verfängt die Argumentation des Konkursamtes, wonach die vorzeitige Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage im offenbaren Interesse der Masse liege. Ein solches würde unter Umständen – wie bereits in der vorstehenden E. 3.1 ausgeführt – vorliegen, wenn ausserordentlich hohe Aufbewahrungskosten entstünden. Inwiefern dies vorliegend der Fall ist, legt das Konkursamt mit keinem Wort dar. Dass die Anlage bei einer allfälligen Verwertung ein Erlös von lediglich „wenigen 100 TCHF“ erzielen würde und die Beschwerdeführerin eine retentionsgesicherte Forderung über rund CHF 3,85 Mio. geltend mache, deutet noch nicht auf ein offenes Interesse der Masse an der Herausgabe der D.\_\_\_\_ Anlage hin. Selbst für den Fall, dass sich die vom Konkursamt prophezeite Höhe des Verwertungserlöses bewahrheiten würde, hätte sich die Konkursmasse um diesen Vermögenswert entledigt, was augenscheinlich nicht im Interesse der Masse sein kann. Nach dem Gesagten erhellt, dass kein Ausnahmetatbestand gemäss Art. 51 KOV greift, sodass die Verfügung des Konkursamtes vom 18. August 2021 in Verletzung von Art. 49 KOV erlassen worden und sie deshalb aufzuheben ist. Eine allfällige Verletzung von Art. 53 KOV kann demnach offenbleiben, weshalb weitere Ausführungen dazu entbehrlich sind.

**4.** Das Beschwerdeverfahren vor der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG) und es darf keine Parteient-schädigung zugesprochen werden (Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG).

**Demnach wird erkannt:**

- ://:
1. Die Beschwerde wird gutgeheissen und die Verfügung des Konkursamtes vom 18. August 2021 wird aufgehoben.
  2. Es werden keine Kosten erhoben.

Jede Partei trägt ihre eigenen Parteikosten selbst.

Präsidentin

Aktuar

Christine Baltzer-Bader

Dario Glauser