

**Obergericht  
des Kantons Bern**

Aufsichtsbehörde in  
Betreibungs- und  
Konkurssachen

**Cour suprême  
du canton de Berne**

Autorité de surveillance  
en matière de poursuite  
et de faillite

Hochschulstrasse 17  
Postfach  
3001 Bern  
Telefon +41 31 635 48 04  
Fax +41 31 634 50 53  
aufsichtsbehoerdeschkg.bern@justice.be.ch  
www.justice.be.ch/obergericht

**Entscheid**

---

ABS 19 251

Bern, 4. November 2019

Besetzung

Oberrichter Studiger (Präsident), Oberrichter Hurni und  
Oberrichterin Grütter  
Gerichtsschreiberin Niederhauser

Verfahrensbeteiligte

**A. \_\_\_\_\_ SA**  
vertreten durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_  
Beschwerdeführerin

gegen

**Betriebsamt Oberland**, Dienststelle Oberland West,  
Scheibenstrasse 11, 3600 Thun

Gegenstand

Beschwerde (SchKG 17)



## **Regeste:**

### **Widerspruchsverfahren oder bestrittene Forderung**

Bei Forderungen bezieht sich das Widerspruchsverfahren auf die Frage, ob die gepfändete Forderung dem Schuldner oder einem Dritten zusteht. Wird eine verarrestierte Forderung des Schuldners gegenüber einem Drittschuldner von letzterem bestritten, handelt es sich um eine bestrittene Forderung. Mangels Drittansprecher kommt in diesem Fall das Widerspruchsverfahren gemäss Art. 106 ff. SchKG nicht zur Anwendung (E. 9.2 f.). Die Fristansetzung zur Klageeinreichung gestützt auf Art. 107 SchKG ist nichtig, wenn das Widerspruchsverfahren fälschlicherweise eingeleitet wurde (E. 10.2 f.).

### **Arrestverfahren nach Einstellung des Konkursverfahrens**

Es ist zulässig, ein Arrestverfahren gegen einen Schuldner einzuleiten, nachdem das Konkursverfahren gegen diesen mangels Aktiven eingestellt wurde. Es entspricht dem Sinn des Gesetzes, dass ein Schuldner nach Einstellung des Konkursverfahrens erneut betrieben werden kann – und zwar unabhängig vom Rang, der einem Gläubiger in einem Kollokationsverfahren im Rahmen des Konkursverfahrens zustehen würde (E. 11.3).

## **Erwägungen:**

### **I.**

#### **1.**

- 1.1 Der C.\_\_\_\_\_ AG wurde vom Regionalgericht Oberland (nachfolgend: Regionalgericht) bis zum 27. Oktober 2018 die definitive Nachlassstundung gewährt. Als Sachwalter wurde Rechtsanwalt E.\_\_\_\_\_ eingesetzt. Am 4. September 2018 schlossen die C.\_\_\_\_\_ AG und die A.\_\_\_\_\_ SA (nachfolgend: Beschwerdeführerin) einen Kaufvertrag betreffend Aktiven der C.\_\_\_\_\_ AG (Beschwerdebeilage [BB] 5). Dieser Kaufvertrag wurde am 10. September 2018 in Anwendung von Art. 298 Abs. 2 des Bundesgesetzes über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG; SR 281.1) gerichtlich genehmigt. Gleichzeitig wurde auch das Sachwalterhonorar für die Zeit vom 23. Februar 2018 bis 31. August 2018 in der Höhe von CHF 64'080.20 gerichtlich genehmigt (BB 3).
- 1.2 In Erfüllung von Ziff. 3.2 des Kaufvertrages ging am 12. bzw. 13. September 2018 die Kaufpreiszahlung von total CHF 325'254.00 bei der Gerichtskasse des Regionalgerichts zwecks Hinterlegung ein. Die Vertragsparteien stellten daraufhin Antrag auf Teilfreigabe des Kaufpreises an die C.\_\_\_\_\_ AG im Umfang von CHF 152'173.64. Im Umfang von CHF 173'080.36 machte die Beschwerdeführerin eine Kaufpreisminderung geltend (BB 4).
- 1.3 Mit Entscheid vom 29. Oktober 2018 stellte das Regionalgericht fest, dass während der Nachlassstundung kein Nachlassvertrag zustande gekommen war. Über die

C.\_\_\_\_\_ AG wurde mit Wirkung ab Montag, 29. Oktober 2018, 14:45 Uhr, der Konkurs eröffnet. Infolge der Konkursöffnung überwies das Regionalgericht den gesamten Kaufpreis von CHF 325'254.00 an das Konkursamt Oberland, Dienststelle Oberland (nachfolgend: Konkursamt; BB 4). Das Konkursverfahren wurde schliesslich mit Entscheid vom 24. Januar 2019 mangels Aktiven eingestellt (vgl. Handelsregisterauszug der C.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation).

- 1.4 Die Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursachen des Kantons Bern entschied am 29. März 2019, dass das Konkursamt berechtigt ist, den Betrag von CHF 152'173.64 zur anteilmässigen Deckung der Masseverbindlichkeiten zu verwenden und entsprechend zu verteilen (BB 11; E. 22). Die vorgesehene Hinterlegung in der Höhe des geltend gemachten Kaufpreisminderungsanspruchs von CHF 173'080.36 beim Regionalgericht war unbestritten (BB 11; E. 18.1). Die Überweisung an das Regionalgericht erfolgte am 8. Mai 2019. Das Regionalgericht hielt mit Verfügung vom 15. Mai 2019 fest, dass der Betrag nur unter Vorlage eines rechtskräftigen Titels an den Berechtigten/die Berechtigten ausbezahlt werde (BB 12).

2.

- 2.1 Am 29. April 2019 stellte die D.\_\_\_\_\_ AG, vertreten durch Rechtsanwalt E.\_\_\_\_\_, beim Regionalgericht Oberland gegen die C.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation ein Arrestbegehren mit folgenden Anträgen (BB 14):

1. Folgende Vermögenswerte der Gesuchsgegnerin seien zu arrestieren, alles soweit arrestierbar bis zur Deckung der Arrestforderung der Gesuchstellerin von CHF 64'080.20 nebst Zins zu 5% seit 10. September 2018 sowie der Kosten:

- a) Kaufpreisforderung gegenüber der A.\_\_\_\_\_ SA, Adresse, in Höhe von nominal CHF 173'080.36 inkl. Sicherungs(neben)recht in Form einer Barhinterlage beim Regionalgericht Bern Oberland, derzeit im Gewahrsam des Konkursamts Bern Oberland, Thun (vgl. lit. b).
- b) Herausgabeanspruch gegenüber der A.\_\_\_\_\_ SA, Adresse, und/oder gegenüber dem Regionalgericht Bern Oberland hinsichtlich der mit der Kaufpreisforderung zusammenhängenden Barsicherheit im Betrag von CHF 173'080.36, derzeit im Gewahrsam des Konkursamts Bern Oberland, Thun.

2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen (zzgl. MWST) zulasten der Gesuchsgegnerin.

- 2.2 Der daraufhin ausgestellte Arrestbefehl datiert vom 8. Mai 2019 und führt folgenden Arrestgegenstand auf (BB 15):

Kaufpreisforderung der Schuldnerin gegenüber der A.\_\_\_\_\_ SA, Adresse, aus dem Kaufvertrag vom 4. September 2018 in der Höhe von CHF 173'080.36, inkl. Sicherungs(neben)recht in Form einer Barhinterlage beim Regionalgericht Oberland, Scheibenstrasse 11 B, 3600 Thun

Das Betreibungsamt Oberland, Dienststelle Oberland West (nachfolgend: Betreibungsamt), erliess gleichentags die Anzeige der Arrestierung einer Forderung an das Regionalgericht (Vernehmlassungsbeilage [VB] 2).

- 2.3 Die Arresturkunde wurde am 3. Juni 2019 ausgestellt. Dieser ist zu entnehmen, dass bis zum damaligen Zeitpunkt keine Reaktion des Regionalgerichts eingegangen war. Zudem wurde festgestellt, dass das Betreibungsverfahren

- (Betreibung Nr. y. \_\_\_\_\_) zwecks Arrestprosequierung am 1. Mai 2019 angehoben worden war (VB 3).
- 2.4 Aus dem Verteilungsplan des Konkursamtes vom 12. Juni 2019 ist ersichtlich, dass das Sachwalterhonorar von Rechtsanwalt E. \_\_\_\_\_ vollumfänglich ungedeckt blieb. Der Verteilungsplan lag vom 14. bis 24. Juni 2019 öffentlich auf (BB 13).
- 2.5 Nach erneuter Aufforderung des Betreibungsamtes an das Regionalgericht vom 26. Juni 2019 (VB 4), teilte das Regionalgericht am 4. Juli 2019 mit, dass der hinterlegte Betrag von CHF 173'080.36 einzig unter Vorlage eines rechtskräftigen Titels an den Berechtigten/die Berechtigte ausbezahlt werde. Derzeit liege dem Regionalgericht kein solcher Titel vor. Der arrestierte Betrag werde nicht an das Betreibungsamt überwiesen (VB 5).
- 2.6 Gestützt auf die Verfügung des Regionalgerichts eröffnete das Betreibungsamt ein Widerspruchsverfahren nach Art. 106 ff. SchKG (vgl. pag. 38). Es zeigte der D. \_\_\_\_\_ AG sowie der C. \_\_\_\_\_ AG in Liquidation die Drittsprache der Beschwerdeführerin am 5. Juli 2019 an (VB 6), woraufhin die D. \_\_\_\_\_ AG die Eigentumsansprache der Beschwerdeführerin vollumfänglich bestritt (VB 7).
- 2.7 Das Betreibungsamt setzte der Beschwerdeführerin am 9. Juli 2019 die Frist zur Klage gemäss Art. 107 SchKG an (VB 8).
- 3.
- 3.1 Gegen diese Verfügung hat die Beschwerdeführerin am 25. Juli 2019 Beschwerde bei der Aufsichtsbehörde in Betreibungs- und Konkursachen des Kantons Bern erhoben und folgende Rechtsbegehren gestellt (pag. 1 ff.):
1. Es sei festzustellen, dass die angefochtene Verfügung des Betreibungsamtes Oberland, Dienststelle Oberland West, vom 9. Juli 2019, nichtig ist.
  2. Eventualiter sei die angefochtene Verfügung des Betreibungsamtes Oberland, Dienststelle Oberland West, vom 9. Juli 2019, aufzuheben.
  3. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen.
- 3.2 Mit Verfügung vom 26. Juli 2019 hat die Aufsichtsbehörde das Gesuch um aufschiebende Wirkung gutgeheissen (pag. 29).
- 3.3 Das Betreibungsamt hat mit Vernehmlassung vom 2. August 2019 auf Abweisung der Beschwerde geschlossen, soweit darauf einzutreten sei (pag. 37 ff.).
- 3.4 Am 28. August 2019 hat die Beschwerdeführerin eine unaufgeforderte Stellungnahme eingereicht (pag. 51 ff.).
- 3.5 Mit Stellungnahme vom 29. August 2019 hat die D. \_\_\_\_\_ AG folgende Rechtsbegehren gestellt (pag. 67 ff.):
1. Es sei die Verfügung vom 9. Juli 2019 aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, den Restkaufpreisanspruch in Höhe von CHF 173'080.36 der C. \_\_\_\_\_ AG in Liq. gegenüber der A. \_\_\_\_\_ SA inkl. akzessorisches Sicherungsrecht in Form einer Barhinterlage in Höhe von CHF 173'080.36 beim Regionalgericht Bern Oberland im Sinne von Art. 99 SchKG als bestrittene Forderung provisorisch zu pfänden.

2. Eventualiter sei auf die Beschwerde vom 25. Juli 2019 nicht einzutreten bzw. sie sei abzuweisen.

## II.

4. Die Zuständigkeit der kantonalen Aufsichtsbehörde als Beschwerdeinstanz ergibt sich aus Art. 17 Abs. 1 SchKG i.V.m. Art. 10 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (EGSchKG; BSG 281.1).
5. Eine Beschwerde muss gemäss Art. 17 Abs. 2 SchKG innert zehn Tagen nach Kenntnisnahme der Verfügung eingereicht werden. Angefochten ist die Verfügung des Betreibungsamtes vom 9. Juli 2019, die der Beschwerdeführerin am 15. Juli 2019 zugestellt wurde (vgl. Sendungsverfolgung der Post, Sendungsnummer x.\_\_\_\_\_). Mit der Eingabe vom 25. Juli 2019 ist die 10-tägige Beschwerdefrist eingehalten.
6. Zur Beschwerdeführung ist legitimiert, 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). Dies trifft unter anderem auf den Drittsprecher zu (Urteil des Bundesgerichts 7B.270/2003 vom 27. Februar 2004 E. 2.4 und 3). Die Beschwerdeführerin wird im Arrestverfahren gegen die C.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation als Drittsprecherin behandelt, weshalb sie vorliegend zur Beschwerde legitimiert ist.
7. Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

## III.

- 8.
- 8.1 Angefochten ist eine Verfügung des Betreibungsamtes, in welcher der Beschwerdeführerin als Drittsprecherin eine Frist zur Klage gemäss Art. 107 SchKG angesetzt wurde. Die Fristansetzung erfolgte im Rahmen eines Arrestverfahrens (BB 2).
- 8.2 Die Beschwerdeführerin bringt in ihrer Beschwerde in erster Linie vor, die Parteirollenverteilung im Widerspruchsverfahren sei aufgrund der Sach- und Rechtslage offensichtlich falsch. Wenn überhaupt, sei der D.\_\_\_\_\_ AG gestützt auf Art. 108 Abs. 1 Ziff. 2 SchKG Frist anzusetzen, um auf Aberkennung des Anspruchs der Beschwerdeführerin zu klagen. Die angefochtene Verfügung sei als nichtig zu qualifizieren oder zumindest aufzuheben (pag. 17). Die Beschwerdeführerin macht weiter geltend, dass das Arrestgesuch der D.\_\_\_\_\_ AG nie hätte bewilligt werden dürfen. Die Honoraransprüche des Sachwalters dürften erst berücksichtigt werden, wenn alle anderen Masseverbindlichkeiten – mit Ausnahme der Gebühren des Konkursamtes – vollständig gedeckt worden seien. Der Sachwalter sei demzufolge gar nicht berechtigt, sein offenes

Sachwalterhonorar vollstrecken zu lassen. Der Arrestvollzug sei auch aus diesem Grund unzulässig und nichtig (pag. 19). In der unaufgeforderten Stellungnahme vom 28. August 2019 bringt die Beschwerdeführerin schliesslich vor, die D.\_\_\_\_\_ AG sei gar nicht Gläubigerin des eingeforderten Sachwalterhonorars. Gläubiger sei der Sachwalter Rechtsanwalt E.\_\_\_\_\_ persönlich. Zudem sei der Arrestbefehl rechtsmissbräuchlich erwirkt worden, weshalb der Arrestvollzug vom Betreibungsamt hätte verweigert werden müssen (pag. 51 ff.).

8.3 Das Betreibungsamt führt in seiner Stellungnahme aus, das Widerspruchsverfahren sei gestützt auf die Verfügung des Regionalgerichts, wonach die Auszahlung zurzeit nicht erfolge, eingeleitet worden. Es sei nicht Sache des Betreibungsamtes über Eigentumsrechte zu urteilen oder die Behandlung von Drittansprüchen abzulehnen. Das Arrestverfahren sei ordentlich nach den Regeln des SchKG durchgeführt worden. Die Feststellung der Nichtigkeit der angefochtenen Fristansetzung sei in keiner Art und Weise gerechtfertigt. Das Betreibungsamt müsse sich bei der Festlegung der Parteirollen im Widerspruchsverfahren auf die «grössere Wahrscheinlichkeit der Berechtigung» stützen. Nach einer summarischen Prüfung der Sachlage bestehe eine grössere Wahrscheinlichkeit der Berechtigung zugunsten der C.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation (pag. 37 ff.).

8.4 Die D.\_\_\_\_\_ AG hält dagegen, dass das Widerspruchsverfahren im vorliegenden Fall gar keine Anwendung finde. Nicht die Berechtigung an der Barhinterlage beim Regionalgericht sei Streitgegenstand, sondern die Rechtsfrage, ob die C.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation noch einen materiell-rechtlichen Anspruch gegenüber der Beschwerdeführerin aus dem Kaufvertrag vom 4. September 2018 geltend machen könne. Beim Arrestgegenstand handle es sich mithin um eine (derzeit) bestrittene Forderung gegenüber einem Drittschuldner (Beschwerdeführerin), welche mit einer Barhinterlage beim Regionalgericht abgesichert sei. Bei bestrittenen Forderungen sei indes nicht das Widerspruchsverfahren einzuleiten, sondern es sei nach Art. 99 SchKG vorzugehen. D.h. eine bestrittene Forderung sei als solche zu pfänden und später zu verwerten. Im Widerspruchsverfahren könne nur die Frage geklärt werden, wer Gläubiger einer Forderung sei (sog. Prätendentenstreit). Die Bestreitung einer Schuldpflicht stelle keine Drittansprache dar. Die Beschwerde sei insoweit gutzuheissen, als dass das Betreibungsamt fälschlicherweise ein Widerspruchsverfahren angestrengt und demzufolge der Beschwerdeführerin zu Unrecht eine Frist zur Einreichung einer Widerspruchsklage nach Art. 107 SchKG angesetzt habe (pag. 67 ff.).

9.

9.1 Gemäss Art. 275 SchKG gelten die Artikel 91–109 SchKG über die Pfändung sinngemäss auch für den Arrestvollzug. Das Widerspruchsverfahren gemäss Art. 106–109 SchKG ist demnach grundsätzlich auch auf das Arrestverfahren anwendbar. Fraglich ist allerdings, ob die vorliegend zu beurteilende Konstellation überhaupt in den Anwendungsbereich des Widerspruchsverfahrens fällt.

- 9.2 Wird geltend gemacht, einem Dritten stehe am gepfändeten Gegenstand das Eigentum, ein Pfandrecht oder ein anderes Recht zu, das der Pfändung entgegensteht oder im weiteren Verlauf des Vollstreckungsverfahrens zu berücksichtigen ist, so merkt das Betreibungsamt den Anspruch des Dritten vor oder zeigt ihn, falls die Urkunde bereits zugestellt ist, den Parteien besonders an (Art. 106 Abs. 1 SchKG). Bei Forderungen bezieht sich das Widerspruchsverfahren auf die Frage, ob die gepfändete Forderung dem Schuldner oder einem Dritten zusteht (STAEHELIN A., in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2. Aufl. 2010, N. 13 zu Art. 106 SchKG)
- 9.3 Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist nicht die Berechtigung an der Barhinterlage beim Regionalgericht Streitgegenstand. Arrestgegenstand bildet viel mehr die «Kaufpreisforderung der Schuldnerin gegenüber der A.\_\_\_\_\_ SA [...] aus dem Kaufvertrag vom 4. September 2018 in der Höhe von CHF 173'080.36, inkl. Sicherungs(neben)recht in Form einer Barhinterlage beim Regionalgericht Oberland, Scheibenstrasse 11 B, 3600 Thun» (vgl. Arrestbefehl; VB 1). Diese Forderung der C.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation gegenüber der Beschwerdeführerin wurde sodann auch vom Betreibungsamt arrestiert (vgl. Arresturkunde; VB 3). Die Beschwerdeführerin ist folglich Schuldnerin und nicht Drittsprecherin der arrestierten Forderung. Aus den Akten geht hervor, dass die Schuldpflicht von der Beschwerdeführerin bestritten wird. Es handelt sich demnach um eine bestrittene Forderung. Die Frage, ob die Schuldpflicht tatsächlich besteht oder nicht, wird damit einzig zwischen der C.\_\_\_\_\_ AG in Liquidation und der Beschwerdeführerin zu klären sein. Ein Dritter, der Rechte an der Forderung geltend macht oder in irgend einer Weise erklärt, ihm stehe die Forderung zu, existiert nicht. Da somit kein Drittspruch zur Diskussion steht, kommt das Widerspruchsverfahren nicht zur Anwendung.
- 9.4 Die Arrestierung von Forderungen erfolgt gestützt auf Art. 275 i.V.m. Art. 99 SchKG. Dem Schuldner des Betriebenen wird angezeigt, dass er rechtsgültig nur noch an das Betreibungsamt leisten kann. Vorliegend ist die Beschwerdeführerin Schuldnerin der Betriebenen. Die Barhinterlage befindet sich allerdings beim Regionalgericht. Somit wäre die Arrestierung der Forderung sowohl der Beschwerdeführerin als auch dem Regionalgericht anzuzeigen gewesen. Die Arrestierungsanzeige an die Beschwerdeführerin ist bis heute nicht erfolgt. Dies wird vom Betreibungsamt nachzuholen sein.
- 9.5 Bei der Beurteilung, ob eine Forderung besteht, handelt es sich um eine materiellrechtliche Frage, die nicht der Kognition des Betreibungsamtes unterliegt. Eine bestrittene Forderung als nicht existierend zu erachten und den Arrest deshalb als inhaltlos aufzuheben, steht dem Betreibungsamt deshalb grundsätzlich nicht zu (REISER, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl. 2010, N. 47 zu Art. 275 SchKG). Die Forderung wird in einem allfälligen späteren Pfändungsverfahren als bestrittene Forderung zu pfänden sein. Bei der Verwertung einer bestrittenen Forderung kommt grundsätzlich Art. 131 SchKG zur Anwendung. Ob und in welcher Art im vorliegenden Fall überhaupt eine Verwertung stattfinden wird, hängt vom weiteren Verlauf des Betreibungsverfahrens Nr. y.\_\_\_\_\_ ab.

10. Zu prüfen bleibt, ob der Mangel der angefochtenen Verfügung derart schwer wiegt, dass diese nichtig ist.
- 10.1 In der Regel bewirkt die Fehlerhaftigkeit einer Verfügung nur deren Anfechtbarkeit, d.h. die Verfügung ist an sich grundsätzlich gültig und damit rechtswirksam, aber sie kann während einer bestimmten Frist angefochten werden. Die Regel, wonach eine Verfügung nur anfechtbar und nicht nichtig ist, ergibt sich vor allem aus dem Bedürfnis nach Rechtssicherheit (COMETTA/MÖCKLI, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs I, 2. Aufl. 2010, N. 4 zu Art. 22 SchKG). Nichtig ist eine Verfügung hingegen, wenn sie gegen Vorschriften verstösst, die im öffentlichen Interesse oder im Interesse von am Verfahren nicht beteiligten Personen erlassen worden sind (Art. 22 Abs. 1 Satz 1 SchKG). Das Bundesgericht hat beispielsweise eine Fristansetzung gestützt auf eine nicht erhobene und in der Pfändungsurkunde vermerkte Drittansprache als nichtig erachtet (BGE 86 III 17 S. 18). Damit soll verhindert werden, dass von den Parteien unerwünschte oder unnötige Widerspruchsverfahren (Prozesse) durchgeführt werden.
- 10.2 Vorliegend wurde das Widerspruchsverfahren gestützt auf die Verfügung vom 4. Juli 2019 des Regionalgerichts eingeleitet (pag. 38). Eine eigentliche Anmeldung des Drittanspruchs beim Betreibungsamt hat folglich nicht stattgefunden. Hinzu kommt, dass das Widerspruchsverfahren eingeleitet wurde, ohne dass dieses überhaupt zur Anwendung kommt (vgl. E. 9 oben). Damit wurde die Beschwerdeführerin in das Betreibungsverfahren einbezogen, obwohl hierfür keine Grundlage bestanden hat. Dies verstösst einerseits gegen das öffentliche Interesse zur Vermeidung von unerwünschten oder unnötigen Prozessen. Andererseits werden damit die Interessen der Beschwerdeführerin – welche korrekterweise eine unbeteiligte Dritte im Arrestverfahren ist – verletzt.
- 10.3 Die Verfügung des Betreibungsamtes vom 9. Juli 2019 erweist sich demnach als nichtig und entfaltet keinerlei Rechtswirkungen.
- 11.
- 11.1 Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, das Arrestgesuch der D. \_\_\_\_\_ AG hätte nie bewilligt werden dürfen, weshalb auch der Arrestvollzug unzulässig und nichtig sei, ist Folgendes festzuhalten:
- Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Beschwerde ausschliesslich Anträge betreffend die Verfügung vom 9. Juli 2019 gestellt. Dass auch der Arrestvollzug nichtig sein soll, geht aus den Anträgen nicht hervor (pag. 3). Weiter erscheint fraglich, ob die Beschwerdeführerin diesbezüglich überhaupt beschwerdelegitimiert ist. Da die Nichtigkeit allerdings von Amtes wegen festzustellen ist (Art. 22 Abs. 1 Satz 2 SchKG), wird nachfolgend dennoch auf diese Thematik eingegangen, ohne dass die Beschwerdelegitimation abschliessend zu beurteilen ist.
- 11.2 Aufgabe des Betreibungsamtes ist der Arrestvollzug. Es ist verpflichtet, den Arrestbefehl zu vollziehen. Zur Nachprüfung der Grundlagen eines Arrestbefehls ist das Betreibungsamt weder berechtigt noch verpflichtet. Die gerichtlich festgestellte Glaubwürdigkeit von Forderung und Arrestgrund ist für das Betreibungsamt



verbindlich. Dennoch gesteht die bundesgerichtliche Rechtsprechung dem Betreibungsamt eine eingeschränkte Kognition gegenüber dem Arrestbefehl zu. Keinem Vollzug zugänglich sind Arrestbefehle, die von einer örtlich oder sachlich unzuständigen Instanz erlassen wurden, die den formellen Anforderungen nicht genügen, mit dem Völkerrecht offensichtlich unvereinbar sind oder aus anderen Gründen schlechterdings nichtig sind oder wo ein offensichtlicher Rechtsmissbrauch vorliegt (REISER, a.a.O., N. 10 ff. zu Art. 275 SchKG mit Hinweisen).

- 11.3 Das Konkursverfahren gegen die C. \_\_\_\_\_ AG in Liquidation wurde am 24. Januar 2019 mangels Aktiven eingestellt. Bei einer Einstellung des Konkursverfahrens werden den Gläubigern keine Verlustscheine ausgestellt, da noch kein Kollokationsverfahren stattgefunden hat. Somit kommen die Vorteile, die ein Verlustschein für einen Gläubiger hätte, nicht zum Tragen. Aus diesem Grund bestimmt Art. 230 Abs. 3 SchKG, dass der Schuldner nach Einstellung des Konkursverfahrens während zwei Jahren auch auf Pfändung betrieben werden kann. Auf diesem Weg wird den Gläubigern die Möglichkeit gegeben, doch noch zu einem Verlustschein zu kommen (LUSTENBERGER, in: Basler Kommentar, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs II, 2. Aufl. 2010, N. 16 zu Art. 230 SchKG). Es entspricht folglich dem Sinn des Gesetzes, dass ein Schuldner nach Einstellung des Konkursverfahrens erneut betrieben werden kann – und zwar unabhängig vom Rang, der einem Gläubiger in einem Kollokationsverfahren im Rahmen des Konkursverfahrens zustehen würde. Gleiches muss auch für das Arrestverfahren gelten. Gegen die C. \_\_\_\_\_ AG in Liquidation konnte somit ohne weiteres ein Arrestbegehren eingeleitet werden.
- 11.4 Grundlage und Voraussetzung für den Arrestvollzug ist ein den formellen Anforderungen von Art. 274 SchKG genügender Arrestbefehl. Dieser hat unter anderem Aufschluss zu geben über Identität und Wohnsitz des Gläubigers (REISER, a.a.O., N. 26 zu Art. 275 SchKG). Die D. \_\_\_\_\_ AG, Adresse, ist als Gläubigerin auf dem Arrestbefehl angegeben (VB 1). Über die Identität und den Wohnsitz der Gläubigerin bestehen folglich keine Zweifel. Es ist nicht Aufgabe des Betreibungsamtes, darüber zu entscheiden, ob die Gläubigerin auch tatsächlich Gläubigerin der Arrestforderung ist.
- 11.5 Nach dem Gesagten liegen keine Gründe vor, die es dem Betreibungsamt erlaubt hätten, sich dem Arrestbefehl zu widersetzen. Das Vorgehen des Betreibungsamtes ist – abgesehen von der Eröffnung des Widerspruchsverfahrens – nicht zu beanstanden. Der Arrestvollzug ist korrekt erfolgt und damit nicht nichtig.
12. Da sich die Verfügung vom 9. Juli 2019 als nichtig erweist, ist die vorliegende Beschwerde gutzuheissen – wenn auch aus anderen als in der Beschwerde geltend gemachten Gründen. Die Guttheissung der Beschwerde bezieht sich ausschliesslich auf die in den Anträgen genannte Verfügung vom 9. Juli 2019. Nicht nichtig ist hingegen der Arrestvollzug vom 8. Mai 2019 (vgl. E. 11 oben).

#### IV.

13. Im betreibungs- und konkursrechtlichen Beschwerdeverfahren werden weder Gerichtskosten erhoben noch Parteientschädigungen gesprochen (Art. 20a SchKG und Art. 61 Abs. 2 sowie Art. 62 Abs. 2 der Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [GebV SchKG; SR 281.35]).

### **Die Aufsichtsbehörde entscheidet:**

1. Die Beschwerde wird insoweit gutgeheissen, als dass festgestellt wird, dass die Verfügung vom 9. Juli 2019 des Betreibungsamtes Oberland, Dienststelle Oberland West, nichtig ist.
2. Das Betreibungsamt wird angewiesen, die Arrestierung der Forderung auch der Beschwerdeführerin anzuzeigen.
3. Es werden keine Kosten erhoben und es wird keine Parteientschädigung gesprochen.
4. Zu eröffnen:
  - der Beschwerdeführerin, vertreten durch Rechtsanwalt B. \_\_\_\_\_
  - der D. \_\_\_\_\_ AG (Gläubigerin), vertreten durch Rechtsanwalt E. \_\_\_\_\_
  - der C. \_\_\_\_\_ AG in Liquidation, Adresse
  - dem Betreibungs- und Konkursamt Oberland
  - dem Regionalgericht Oberland, Gerichtspräsidentin F. \_\_\_\_\_

Bern, 4. November 2019

Im Namen der Aufsichtsbehörde  
in Betreibungs- und Konkursachen

Der Präsident:

Oberrichter Studiger  
i.V. Oberrichter Hurni

Die Gerichtsschreiberin:

Niederhauser

### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen kann innert zehn Tagen nach der Eröffnung beim Bundesgericht Beschwerde erhoben werden. Wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung durch die kantonale Aufsichtsbehörde ist die Beschwerde jederzeit zulässig (Art. 72 Abs. 2 Bst. a, Art. 95 ff., Art. 100 des Bundesgerichtsgesetzes [BGG; SR 173.110]). Die Beschwerden sind an die folgende Adresse einzureichen: Schweizerisches Bundesgericht, 1000 Lausanne 14.