

# **BGer 5A 494/2010 vom 12. November 2010**

Bundesgericht, 2010-11-12, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_5A\\_494\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_5A_494_2010)

FR: TF 5A 494/2010 du 12 novembre 2010

IT: TF 5A 494/2010 del 12 novembre 2010

## **Regeste**

Gebühren | Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gegen die letztinstanzlich ergangene Verfügung der kantonalen Aufsichtsbehörde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen ist die Beschwerde in Zivilsachen unabhängig eines Streitwertes gegeben ( Art. 72 Abs. 2 lit. a, Art. 74 Abs. 2 lit. c BGG ).

### **E. 1.2**

In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form darzulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ). Verweise auf kantonale Eingaben sind unzulässig und werden daher nicht berücksichtigt (vgl. BGE 126 III 198 E. 1d; 133 II 396 E. 3.1 S. 399). Mit der Beschwerde kann unter anderem die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ).

### **E. 2**

Die kantonale Aufsichtsbehörde ist auf das Begehren der Beschwerdeführerin nicht eingetreten, die korrekte Anwendung der Gebührenverordnung zum SchKG in sie nicht betreffenden Betreibungsverfahren zu überprüfen. Sie verneinte auch deren Berechtigung, die Aufhebung des erstinstanzlichen Entscheides zu verlangen, mit dem ihre Beschwerde geschützt worden war. Zudem befand sie die Organisation der unteren Aufsichtsbehörde als gesetzeskonform. Schliesslich auferlegte die Vorinstanz X. \_\_\_\_\_ als verantwortlichem Organ der Beschwerdeführerin eine Ordnungsbusse von Fr. 500.--, da sein Ausstandsgesuch gegen den Präsidenten des Kantonsgerichts offensichtlich missbräuchlich und ungehörig gewesen sei, sowie eine Gebühr von Fr. 90.--, da dieses zudem mutwillig und unnötig gewesen sei.

### **E. 3**

Nicht gefolgt werden kann der Beschwerdeführerin, soweit sie die Aufhebung der kantonsgerichtlichen Verfügung insgesamt verlangt. Die obere kantonale Aufsichtsbehörde hat ihr bereits zutreffend dargelegt, dass sie zur Anfechtung eines sie begünstigenden Entscheides nach Art. 18 SchKG nicht berechtigt ist. Soweit es der Beschwerdeführerin darum geht, eine Pflichtwidrigkeit feststellen zu lassen, fehlt es der Beschwerde an einem praktischen Zweck ( BGE 120 III 107 E. 2 S. 108; Amonn/Walther, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 8. Aufl. 2008, § 6 Rz 2). Soweit sie sich mit Blick auf die personelle Organisation der unteren Aufsichtsbehörde mit der Behauptung begnügt, deren Entscheid sei nichtig, genügt sie ihrer Begründungspflicht in keiner Weise. Auf dieses Vorbringen kann daher nicht eingetreten werden (E. 1.2).

#### **E. 4.1**

Zur Beschwerde an die kantonale Aufsichtsbehörde ( Art. 17 SchKG ) ist nur legitimiert, wer durch die angefochtene Verfügung oder durch die Rechtsverweigerung betroffen ist und in seinen eigenen rechtlich geschützten oder zumindest schutzwürdigen tatsächlichen Interessen berührt ist ( BGE 129 III 595 E. 3 Ingress S. 597). Demgegenüber werden die öffentlichen Interessen durch die Aufsichtsbehörden im Rahmen ihrer gesetzlich geregelten Kompetenzen wahrgenommen (Lorandi, *Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit*, 2000, N. 3 zu Art. 17 SchKG ). Kann ein Beschwerdeführer kein eigenes konkretes Interesse dartun, sondern kritisiert z.B. in allgemeiner Weise die Rechtsprechung zu einer bestimmten Frage, so fehlt es ihm an der Legitimation und auf die Beschwerde ist nicht einzutreten (Urteil 7B.6/2001 vom 30. Januar 2001 E. 2b, betreffend die Beschwerde nach altArt. 19 SchKG). Diese Voraussetzungen gelten nicht nur für die Beschwerde in Zivilsachen, sondern auch für die an die kantonale Aufsichtsbehörde gerichtete Beschwerde.

#### **E. 4.2**

Die Beschwerdeführerin setzt sich mit der vorinstanzlichen Begründung nicht auseinander, wonach die Beschwerde nach Art. 17 SchKG nicht dazu diene, die Interessen des Gemeinwesens wahrzunehmen. Stattdessen schildert sie die ihrer Ansicht nach missbräuchliche Anwendung der Gebührenverordnung zum SchKG durch das Sportelsystem und besteht auf einer amtlichen Untersuchung. Insoweit ist die angefochtene Nichteintretensverfügung nicht zu beanstanden.

#### **E. 4.3**

Das Betreibungsamt seinerseits kritisiert in der Beschwerdeantwort die neueste Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Bemessung der Zustellungskosten ( BGE 136 III 155 ) als unpraktikabel. Es erläutert den Revisionsbedarf des Gebührenrechts und verlangt die Zustellung seiner Eingabe an das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement. Damit verkennt das Betreibungsamt ebenfalls den Zweck der Beschwerde in Zivilsachen. Seit der Einführung des Bundesgerichtsgesetzes am 1. Januar 2007 wird die Aufsicht über das Betreibungswesen nicht mehr vom Bundesgericht, sondern vom Bundesrat wahrgenommen, der diese Aufgabe an das Bundesamt für Justiz delegiert hat ( Art. 15 SchKG ; Art. 1 Satz 1 OAV-SchKG ; SR 281.11). Der Bundesrat erlässt im Hinblick auf die gleichmässige Anwendung des SchKG Verordnungen und Reglemente ( Art. 15 Abs. 2 SchKG ). Er kann den kantonalen Aufsichtsbehörden Weisungen und von diesen jährliche Berichte verlangen ( Art. 15 Abs. 3 SchKG ). Wie früher das Bundesgericht kann der Bundesrat zu Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung Stellung nehmen (Levante, *Kurzkommentar SchKG*, 2009, N. 6 zu Art. 15 SchKG ). Angesichts dieser praktisch unveränderten Kompetenzen ist die Oberaufsicht über das Schuldbetreibungs- und Konkurswesen auch weiterhin gewahrt. Der Bundesrat hat die notwendigen gesetzlichen Möglichkeiten, um von sich aus oder auf Anzeige hin tätig zu werden. Es besteht daher kein Anlass, dass das Bundesgericht die Eingabe des Betreibungsamtes an den Bundesrat weiterleitet.

#### **E. 5**

Die Aussprechung einer Ordnungsbusse wegen Verletzung des Anstandes richtet sich nach kantonalem Recht ( Art. 20a Abs. 3 SchKG ; BGE 127 III 178 E. 2 S. 179), währenddem die Verfahrenskosten (Gebühren und Auslagen) sowie Bussen (bis Fr. 1'500.--) bei böswilliger oder mutwilliger Beschwerdeführung in Anwendung von Bundesrecht auferlegt

werden ( Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG ; BGE 120 III 107 E. 4a S. 109 f.). Die kantonale Sanktion darf allerdings Bundesrecht nicht widersprechen, namentlich die in Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG enthaltene abschliessende Regelung nicht missachten ( BGE 127 III 178 E. 2a am Ende S. 180). Die kantonale Aufsichtsbehörde hat X. \_\_\_\_\_ als verantwortlichem Organ der Beschwerdeführerin für sein Ablehnungsgesuch gegen den Präsidenten des Kantonsgerichts sowohl eine Ordnungsbusse (nach § 78 Abs. 2, § 87 Abs. 1 GO/SZ) wegen der ungehörigen Ausdrucksweise als auch eine Gebühr wegen Mutwilligkeit der Beschwerdeführung auferlegt.

### **E. 5.1**

Die kantonale Aufsichtsbehörde weist in diesem Zusammenhang auf die Ermahnung in einem vorangegangenen Verfahren hin, welcher Entscheid sich indes nicht in den kantonalen Akten befindet, sondern erst mit der Beschwerdeantwort eingereicht wurde. Zwar mag die Wortwahl in der strittigen Eingabe, welche von der Vorinstanz nur auszugsweise zitiert wird, nicht sehr höflich und teils sogar etwas heftig sein. Die Beschwerdeführerin verweist auf ihre Motivation, dem Recht zum Durchbruch zu verhelfen und ihren Einsatz für gute Zwecke. Zudem habe sie keine ungebührlichen Ausdrücke verwendet. Vor dem Hintergrund der wiederholten und nicht immer erfolgreichen Versuche der Beschwerdeführerin, einer korrekten Gebührenpraxis im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zum Durchbruch zu verhelfen, darf die Eingabe eines Laien nicht allzu streng bewertet werden. Auslöser ist zudem das Verhalten des Betreibungsamtes, welches an seiner alten Praxis offenbar festhält und in seiner Vernehmlassung an das Bundesgericht dies auch klar zum Ausdruck bringt. Damit besteht für die Auferlegung einer Disziplinarstrafe nach kantonalem Recht wegen ungebührlicher Ausdrucksweise im vorliegenden Fall kein Raum; sie erweist sich als unverhältnismässig und ist aufzuheben. Ebenso kann die Kostenauflegung nach Art. 20 Abs. 2 Ziff. 5 SchKG nicht geschützt werden, da das Ausstandsgesuch nicht gerade mutwillig gestellt wurde, wie die Vorinstanz meint.

### **E. 5.2**

Zwar auferlegte die obere kantonale Aufsichtsbehörde die Disziplinarstrafe und Gebühr X. \_\_\_\_\_ als "verantwortlichem Organ" der Beschwerdeführerin und nicht dieser selbst. Indes wurde die Eingabe an das Bundesgericht von ihm unterschrieben; zudem erfolgte eine der weiteren Eingaben unter seinem persönlichen Namen. Aus der Beschwerde geht hinreichend hervor, dass die Abänderung der angefochtenen Verfügung für den Organvertreter verlangt wird und dieser das Vorgehen genehmigt, so dass kein Grund besteht, auf die Beschwerde in diesem Punkt nicht einzutreten, wie die Vorinstanz beantragt.

### **E. 6**

Nach dem Dargelegten ist der Beschwerde zumindest teilweise Erfolg beschieden und die angefochtene Verfügung ist in Ziff. 2 aufzuheben. Auf die Erhebung von Gerichtskosten wird beidseits verzichtet ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Eine Parteientschädigung an die nicht anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin ist mangels geltend gemachter notwendiger Auslagen nicht geschuldet ( Art. 68 Abs. 1 BGG ; BGE 133 III 439 E. 4 S. 446).