

OW_GERICHTE AbR 2002/03 Nr. 18 vom 26. November 2015

OW Obergericht, 2015-11-26, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_2002_03 Nr. 18](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_AbR_2002_03_Nr_18)

FR: OW_GERICHTE AbR 2002/03 Nr. 18 du 26 novembre 2015

IT: OW_GERICHTE AbR 2002/03 Nr. 18 del 26 novembre 2015

Regeste

AbR 2002/03 Nr. 18, S. 99: Art. 17 SchKG, Art. 76 Abs. 1 GOG, Art. 3 und Art. 8 VV SchKG Die Einsetzung eines ausserordentlichen Konkursbeamten fällt in die Zuständigkeit des Regierungsrates. Sie unterliegt nicht der betriebsrechtlichen

Volltext

AbR 2002/03 Nr. 18, S. 99: Art. 17 SchKG, Art. 76 Abs. 1 GOG, Art. 3 und Art. 8 VV SchKG Die Einsetzung eines ausserordentlichen Konkursbeamten fällt in die Zuständigkeit des Regierungsrates. Sie unterliegt nicht der betriebsrechtlichen Beschwerde. Frage offen gelassen, wieweit die Obergerichtskommission als Aufsichtsbehörde tätig werden könnte, wenn andere Staatsorgane in gesetzwidriger Weise in ihren Aufsichtsbereich eingreifen würden (E. 2 und 3). Art. 7 KOV Wird ein eben erst eröffneter Konkurs auf einen ausserordentlichen Konkursbeamten übertragen, so kann eine förmliche Amtsübergabe grundsätzlich unterbleiben (E. 4a). Art. 2 SchKG Der ausserordentliche Konkursbeamte ist befugt, im Rahmen seines Auftrags für seine Verrichtungen Hilfspersonen beizuziehen (E. 4b). Entscheid der Obergerichtskommission vom 27. Mai 2003 Aus den Erwägungen: 2.a) Die rechtskundig vertretenen Beschwerdeführer haben am 21. März 2003 ausdrücklich "Aufsichtsbeschwerde" erhoben. Soweit sie daran in ihrer Eingabe vom 27. März 2003 noch festhalten, wenden sie sich gegen die Einsetzung des ausserordentlichen Konkursbeamten M. für die Bearbeitung des Konkurses der C. AG und verlangen dessen Absetzung und die Wiedereinsetzung des Konkursbeamten L. Zunächst stellt sich die Frage, ob die "Aufsichtsbeschwerde" als solche oder als Beschwerde gemäss Art. 17 Abs. 1 SchKG entgegenzunehmen ist. Eine SchKG-Beschwerde wird gewissermassen "automatisch" zur Aufsichtsanzeige, wenn es sich herausstellt, dass die Beschwerde nicht gegeben ist (Isaak Meier, Das Verwaltungsverfahren vor den Schuldbetreibungs- und Konkursbehörden, Zürich 2002, 65; Franco Lorandi, Betriebsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, Basel 2000, N. 42 zu Art. 13 SchKG). Der Person, die mit einer Anzeige ein Einschreiten der Aufsichtsbehörde von Amtes wegen erreichen will, kommt in diesem Verfahren keine Parteistellung zu (BGE 117 III 39; Meier, a.a.O., 55). Nach kantonalem Recht hat die Aufsichtsbehörde jedoch Auskunft über die Erledigung der Anzeige zu geben (Art. 23 Abs. 2 der Verordnung über das Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren vom 29. Januar 1998 [VwVV; GDB 133.21]). b) Gemäss Art. 17 Abs. 1 SchKG kann mit Ausnahme der Fälle, in denen das Gesetz den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, gegen jede Verfügung eines Betriebs- oder eines Konkursamtes bei der Aufsichtsbehörde wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden. Als Verfügungen im Sinne von Art. 17 SchKG, welche der Beschwerde unterliegen, gelten Betriebshandlungen der Vollstreckungsorgane (Lorandi, a.a.O., N. 65 zu Art. 17 SchKG; Markus Dieth, Beschwerde in Schuldbetreibungs- und Konkursachen gemäss Art. 17 ff. SchKG, Zürich 1999, 33 f). c)

Im vorliegenden Fall ist nicht die Verfügung eines Vollstreckungsorgans angefochten. Vielmehr richtet sich die Beschwerde gegen die Einsetzung des ausserordentlichen Konkursbeamten durch die Vorsteherin des Sicherheits- und Gesundheitsdepartements am 10. März 2003, von welcher der Regierungsrat am 11. März 2003 zustimmend Kenntnis nahm, und die mit der Einsetzung des ausserordentlichen Konkursbeamten für die Erledigung der Konkursfälle aller zur C.-Gruppe gehörenden Unternehmen durch den Regierungsrat am 18. März 2003 zusätzlich sanktioniert wurde. Diese Einsetzung unterliegt nicht der betriebsrechtlichen Beschwerde im Sinne von Art. 17 SchKG. Soweit die Beschwerdeführer allenfalls eine solche Beschwerde einreichen wollten, was aufgrund der ausdrücklichen Bezeichnung aus "Aufsichtsbeschwerde" zwar nicht zu vermuten ist, kann darauf nicht eingetreten werden. Demnach stellt sich die Frage, inwieweit sich die Obergerichtskommission mit der Aufsichtsbeschwerde zu befassen hat.

3.a) Gemäss Art. 76 Abs. 1 GOG ist die Obergerichtskommission einzige kantonale Aufsichtsbehörde über das Betreibungs- und Konkurswesen und entscheidet über Beschwerden gegen Betreibungs- und Konkursämter. Gemäss Art. 8 Abs. 3 der Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 26. Mai 1913 (VV SchKG; GDB 250.11) erteilt die Aufsichtsbehörde im Allgemeinen und Einzelnen für den richtigen Vollzug des Betreibungs- und Konkursgesetzes die notwendige Wegleitung. Im Falle der Beschwerdeführung sorgt sie nach Abs. 4 dieser Bestimmung je nach Umständen entweder durch sofortige Verfügung oder nach Anhörung der Parteien oder nach stattgehabtem Untersuche dafür, dass mit notwendiger Sachkunde und ohne überflüssige Verzögerung dem Bundesgesetz und dessen eidgenössischen und kantonalen Ausführungsverordnungen Vollzug verliehen werde. Der Obergerichtskommission obliegt somit die allgemeine Überwachung des Konkursamtes unter dem Gesichtspunkt der gesetzmässigen Verwaltung. Sie ist berechtigt, auf Anzeige hin oder von Amtes wegen in den Gang des Konkursverfahrens einzugreifen und Weisungen zu erteilen, namentlich wenn es gilt, das öffentliche Interesse am ordnungsgemässen Ablauf des Verfahrens zu wahren (AbR 1998/99 Nr. 35 E. 1, mit Hinweisen). Der Aufsicht der Obergerichtskommission unterstehen jedoch nur jene Zwangsvollstreckungsorgane, deren Massnahmen an sich beschwerdefähig sind (Frank Emmel, in: Basler Kommentar 1998, N. 3 zu Art. 13 SchKG; Lorandi, a.a.O., N. 23 ff. zu Art. 13 SchKG). Fraglich ist, wieweit die Obergerichtskommission als Aufsichtsbehörde tätig werden könnte, wenn andere Staatsorgane ihre Kompetenzen überschreiten und in den Aufsichtsbereich der Obergerichtskommission in gesetzwidriger Weise eingreifen würden. Im vorliegenden Fall wird dies sinngemäss behauptet; das Sicherheits- und Gesundheitsdepartement bzw. der Regierungsrat habe nämlich seine Kompetenzen überschritten, indem diese das Konkursverfahren in Sachen C. AG vom ordentlichen Konkursbeamten L. auf den ausserordentlichen Konkursbeamten M. übertragen hätten. Denkbar wäre allenfalls, dass die Obergerichtskommission im Falle eines ungesetzlichen Eingriffs in seinen Aufsichtsbereich eine entsprechende Feststellung treffen könnte. Die Frage kann allerdings offen bleiben, wenn sich erweist, dass die in diesem Zusammenhang erhobenen Vorwürfe offensichtlich unbegründet sind.

b)aa) Gemäss Art. 3 Abs. 2 VV SchKG wählt der Regierungsrat auf die verfassungsmässige Amtsdauer die Konkursbeamten und ihre Stellvertreter. Nach Abs. 3 dieser Bestimmung können das kantonale Betreibungsamt und die Konkursämter vom Regierungsrat zusammengelegt werden. Von dieser Bestimmung hat der Regierungsrat auf den 1. Januar 2000 Gebrauch gemacht, indem er (mit Ausnahme des Betreibungsamtes Engelberg) alle Betreibungsämter und das Konkursamt in einem

kantonales Amt in Sarnen vereinigt hat. Schliesslich sehen die Ausführungsbestimmungen über die Aufgaben und Gliederung der Departemente vom 4. Juli 2002 (GDB 133.111) vor, dass der Bereich Schuldbetreibung und Konkurs (unter Vorbehalt der Aufsicht durch die Obergerichtskommission) der dem Sicherheits- und Gesundheitsdepartement zugehörigen Justizverwaltung zugeteilt ist. bb) Gestützt auf diese Rechtslage ist davon auszugehen, dass der Regierungsrat befugt ist, die Organisation des Konkursamtes und namentlich dessen personelle Besetzung zu regeln. Er ist ferner ebenfalls befugt, ausserordentliche Konkursbeamte einzusetzen, falls sich dies zur Bewältigung der Geschäftslast aufdrängt (vgl. BGE 107 III 6, E. 3; OGKE vom 15. Oktober 1999 i.S. A.C.). Eine solche Einsetzung stützt sich im Übrigen auch auf die allgemeine Organisationskompetenz des Regierungsrates gemäss Art. 76 Abs. 2 Ziff. 3 KV und Art. 19 Abs. 1 lit. b des Staatsverwaltungsgesetzes vom 8. Juni 1997 (StVG; GDB 130.1). Entsprechend hat er schon früher ausserordentliche Konkursbeamte, aber auch Betreibungsbeamte eingesetzt (vgl. z.B. Beschluss des Regierungsrates Nr. 638 vom 26. November 1996). Selbstredend liegt in einer solchen Einsetzung eines ausserordentlichen Konkursbeamten nicht die Einsetzung einer ausseramtlichen Konkursverwaltung im Sinne von Art. 237 Abs. 2 SchKG, welche der Gläubigerversammlung vorbehalten bleibt. Weder die Obergerichtskommission noch der Obergerichtspräsident haben sodann eine Kompetenz zur Einsetzung eines ausserordentlichen Konkursbeamten. Entgegen Art. 13 Abs. 3 GOG, wonach das Obergerichtspräsidium ausserordentliche Staatsanwälte, Jugendanwälte oder Verhörrichter einsetzen kann, steht diese Befugnis auf dem Gebiet des Konkurswesens ausschliesslich dem Regierungsrat zu. Im vorliegenden Fall erfolgte die Einsetzung des ausserordentlichen Konkursbeamten M. zwar zunächst durch die Vorsteherin des Sicherheits- und Gesundheitsdepartements. Bereits am darauf folgenden Tag nahm jedoch der Regierungsrat von der Einsetzung zustimmend Kenntnis und eine Woche später setzte er den ausserordentlichen Konkursbeamten für die Erledigung der Konkursfälle aller zur C.-Gruppe gehörenden Unternehmen ein (RRB Nr. 450 vom 18. März 2003). Selbst wenn somit die Vorsteherin des Sicherheits- und Gesundheitsdepartements am 10. März 2003 ihre Kompetenzen mit der vorläufigen Einsetzung zu ausdehnend interpretiert hätte, so wäre dieses Vorgehen jedenfalls durch den Regierungsrat genehmigt und der Mangel somit geheilt worden. Die Frage bildet indessen ohnehin nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. c) In Lehre und Rechtsprechung ist anerkannt, dass in Bezug auf Beamte und Angestellte, welche vom Gemeinwesen gewählt wurden, konkurrierend zur betriebsrechtlichen Aufsichtsbehörde auch der kantonale politische Wahlbehörde das Recht zukommt, eine Amtsenthebung auszusprechen. Die Voraussetzungen hierzu und das Verfahren richten sich ausschliesslich nach kantonalem Recht (Lorandi, a.a.O., N. 55 zu Art. 14 SchKG; Jaeger/Walder/Kull/Kottmann, Kommentar zum SchKG, Zürich 1997, N. 14 zu Art. 14 SchKG; Carl Jaeger, Kommentar zum SchKG, Zürich 1911, N. 10 zu Art. 14 SchKG; ZR 1936 Nr. 143). Das Recht, eine Amtsenthebung auszusprechen, beinhaltet ohne weiteres auch die Befugnis, für die Bearbeitung eines Konkurses einen ausserordentlichen Konkursbeamten einzusetzen, und ein gegebenenfalls schon angelaufenes Konkursverfahren von einem Konkursbeamten zur Bearbeitung auf einen anderen Konkursbeamten zu übertragen. Indem der Regierungsrat genau dies getan hat, als er den ausserordentlichen Konkursbeamten M. einsetzte, hat er, was hier mit Rücksicht auf den Grundsatz der Gewaltentrennung ohnehin nicht zu überprüfen ist (Art. 45 KV), seine ihm zustehenden Amtsbefugnisse wahrgenommen. Ein Eingriff in den Aufsichtsbereich der Obergerichtskommission kann in diesem Vorgehen entgegen der Auffassung der

Beschwerdeführer nicht erblickt werden. Insbesondere wurde im vorliegenden Fall nie ein Disziplinarverfahren eröffnet, sondern es liegt eine administrative Massnahme des Regierungsrates vor, die nicht nach Art. 14 SchKG zu beurteilen ist (vgl. dazu auch Emmel, a.a.O., N. 9 zu Art. 13 SchKG, welche Belegstelle von den Beschwerdeführern hier in nicht zutreffender Weise angeführt wird). d) Zusammenfassend ergibt sich, dass kein unzulässiger Eingriff in die Aufsichtskompetenz der Obergerichtskommission durch ein anderes Staatsorgan vorliegt und deshalb von vornherein keine Veranlassung bestünde, diesbezüglich irgendwelche Feststellungen zu treffen. Der Regierungsrat hat vielmehr von seinen zu den Aufsichtskompetenzen der Obergerichtskommission konkurrierenden Administrativbefugnissen Gebrauch gemacht. Im Übrigen zählen weder das Sicherheits- und Gesundheitsdepartement noch der Regierungsrat zu den der Aufsicht der Obergerichtskommission unterliegenden Vollstreckungsorganen. Aus diesem Grund kann weder die Rechtmässigkeit noch die Zweckmässigkeit des Vorgehens dieser Instanzen durch die Obergerichtskommission überprüft werden. Auch insoweit die Beschwerdeführer in ihrer "Aufsichtsbeschwerde" entsprechende Ausführungen machen und ausdrücklich die Absetzung des ausserordentlichen Konkursbeamten M. und die Wiedereinsetzung des ordentlichen Konkursbeamten L. verlangen, kann auf ihre Eingabe nicht eingetreten werden. Dass der eingesetzte Konkursbeamte M. für sein Amt nicht geeignet wäre, was allenfalls ein Einschreiten der Obergerichtskommission kraft ihres Aufsichtsrechts nach Art. 13 SchKG rechtfertigen könnte (BGE 101 III 43 ff.; Meier, a.a.O., 53), wird durch die Beschwerdeführer nicht geltend gemacht. 4. Es stellt sich jedoch die Frage, ob die weiteren Rügen, welche die Beschwerdeführer erheben, die Obergerichtskommission als Aufsichtsbehörde zu Weisungen im Einzelfall veranlassen müssen. Im vorliegenden Fall kann, da nach dem Gesagten die Beschwerde nach Art. 17 SchKG ohnehin nicht gegeben ist, offen bleiben, ob überhaupt alle Beschwerdeführer zur Beschwerde legitimiert wären (vgl. Rhinow/Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, Nr. 145, B. II b). a)aa) Die Beschwerdeführer weisen auf Art. 7 Abs. 1 KOV hin und beanstanden, es habe nie eine förmliche Amtsübergabe vom ordentlichen auf den ausserordentlichen Konkursbeamten stattgefunden. Gemäss Art. 7 KOV hat bei jedem Beamtenwechsel eine förmliche Amtsübergabe unter Leitung einer von der kantonalen Aufsichtsbehörde zu bezeichnenden Amtsstelle stattzufinden. Dabei sind sämtliche Bücher abzuschliessen und vom bisherigen Konkursbeamten eigenhändig zu unterzeichnen. Ferner ist die Rechnungsführung nachzuprüfen und festzustellen, ob der Kassabestand mit der Summe der Kontokorrentsaldi nach Abrechnung des Depositensaldos übereinstimmt, sowie das Enddatum der Amtstätigkeit des bisherigen und das Anfangsdatum derjenigen des neuen Beamten in den Büchern zu verurkunden. Über den Übergabeakt ist ein Protokoll aufzunehmen, das von sämtlichen anwesenden Personen zu unterzeichnen ist. ... cc) Art. 7 KOV verlangt bei einem Beamtenwechsel eine förmliche Amtsübergabe. In Art. 7 Abs. 1 KOV werden die Modalitäten dieser Amtsübergabe weiter erläutert. Die Bestimmung will offenbar sicherstellen, dass ein einmal laufender Konkurs nicht einfach formlos von einem zuständigen Beamten auf einen anderen übergehen kann. Nicht zuletzt soll damit wohl die Verantwortlichkeit des zuständigen Beamten für seine Amtshandlungen zur Zeit seiner Amtstätigkeit festgestellt werden. Im vorliegenden Fall machte die Anwendung von Art. 7 KOV auf den Konkurs der C. AG keinen Sinn. Der Konkurs war am 7. März 2003 eröffnet worden. L. nahm zwar an der Verhandlung vor dem Kantonsgerichtspräsidenten teil, und er liess sich ein Exemplar des Konkursdekrets übergeben. Die einzige Amtshandlung, die er aktenkundig in der Folge vornahm, war indessen die mündliche Annahme der

Absichtserklärung der I. AG vom 6. März 2003. Zu weiteren Amtshandlungen von seiner Seite kam es nicht, da er einerseits Ferien hatte und krank war, andererseits ihm schon am 10. März 2003 durch die Vorsteherin des Sicherheits- und Gesundheitsdepartementes bzw. am 11./18. März 2003 durch den Regierungsrat die Verantwortung für den Konkurs der C. AG abgenommen wurde, indem dieser Konkurs dem ausserordentlichen Konkursbeamten M. übertragen wurde. Bei dieser Sachlage konnten noch gar keine Bücher eröffnet worden sein, welche hätten abgeschlossen werden müssen. Auch eine Nachprüfung der Rechnungsführung wäre nicht in Frage gekommen, da eine solche Rechnungsführung noch gar nicht existieren konnte. Hinzu kommt, dass L. als Angestellter des Konkursamts Obwalden verpflichtet war und ist, dem neu zuständigen ausserordentlichen Konkursbeamten alle notwendigen Auskünfte zu erteilen, nach den Anweisungen seiner administrativen Vorgesetzten Hilfe zu leisten und die Akten dem den Konkurs leitenden Konkursbeamten zur Verfügung zu stellen. Nach den glaubhaften Ausführungen des Sicherheits- und Gesundheitsdepartements liegt sodann ein von allen Personen unterzeichnetes Protokoll betreffend die Übertragung des Konkurses an den ausserordentlichen Konkursbeamten M. vor. Es kann somit ohne Weiteres davon ausgegangen werden, dass M. über sämtliche Konkursakten verfügt. Zusammenfassend ergibt sich demzufolge, dass im Lichte von Art. 7 KOV keine Anordnungen der Obergerichtskommission angezeigt sind. b)aa) Die Beschwerdeführer tragen weiter vor, M. sei persönlich als ausserordentlicher Konkursbeamter eingesetzt worden. Dennoch seien in der Zwischenzeit weitere Personen im laufenden Konkursverfahren für M. tätig geworden. S. habe am 11. März 2003 zusammen mit M. die Mitarbeiter der I. AG aus den Räumlichkeiten gewiesen und an der gemeinsamen Sitzung mit der I. AG gleichentags teilgenommen. C. sei verschiedentlich tätig geworden, u.a. habe sie das Inventar in den Räumlichkeiten der konkursiten Gesellschaft aufgenommen. Da somit Personen mit dem Konkursverfahren betraut seien, welchen gar keine Kompetenzen zustünden, verlaufe das Verfahren nicht korrekt. M. hält dem entgegen, er könne nicht alle Arbeiten höchstpersönlich erledigen. Im Sinne einer effizienten und effektiven Mandatsabwicklung setze er stufengerecht Mitarbeiter ein. Selbstverständlich sei er für seine Mitarbeiter und allenfalls weiter einzusetzende Hilfspersonen verantwortlich. Das Sicherheits- und Gesundheitsdepartement weist darauf hin, es sei üblich, dass bei der Abwicklung eines Konkursverfahrens Mitarbeiter zugezogen würden, welche weder vom Regierungsrat noch von der Aufsichtsbehörde eingesetzt worden seien. So seien auch keine der Kanzleimitarbeitenden des Konkursamtes vom Regierungsrat oder von der Aufsichtsbehörde ernannt. bb) Für die Einsetzung der (leitenden) Konkursbeamten ist nach dem Gesagten der Regierungsrat zuständig. Dies gilt indessen nicht bezüglich der diesen untergeordneten Mitarbeitenden. Gemäss den Ausführungsbestimmungen des Regierungsrates über die Anstellungsbefugnisse vom 22. Juni 1999 (GDB 141.112) sind alle subalternen Angestellten des Kantons durch die Departemente oder die ihnen untergeordneten Amtsstellen anzustellen. Analoges hat zu gelten, wenn ein durch den Regierungsrat eingesetzter ausserordentlicher Konkursbeamter weitere Mitarbeiter zuziehen will. Es steht ihm zu, über den Einsatz solcher Mitarbeiter oder Hilfspersonen zu befinden, und er trägt für sie auch die Verantwortung (Markus Roth, in: Basler Kommentar 1998, a.a.O., N. 11 zu Art. 2 und N. 5 zu Art. 3 SchKG). Selbstredend kann dem ausserordentlichen Konkursbeamten nicht zugemutet werden, alle untergeordneten Aufgaben selbst wahrzunehmen. Ferner hat der ausserordentliche Konkursbeamte dafür zu sorgen, dass seine Mitarbeiter das Amtsgeheimnis (vgl. Art. 320 Ziff. 1 StGB) wahren. Die

Angestellten des Konkursbeamten unterstehen schliesslich auch der Disziplinargewalt der Aufsichtsbehörde, und zwar unabhängig davon, ob sie vom Beamten selbst oder vom Gemeinwesen angestellt worden sind (Lorandi, a.a.O., N. 16 zu Art. 14 SchKG). Auch in diesem Punkt besteht somit keine Veranlassung für ein Eingreifen der Obergerichtskommission als Aufsichtsbehörde. de| fr | it Schlagworte konkursbeamter regierungsrat aufsichtsbehörde beschwerdeführer frage mitarbeiter konkursverfahren konkursamt zuständigkeit aufsichtsbeschwerde person verfahren beamter tätigkeit weisung Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund SchKG: Art.2 Art.13 Art.17 SchKG: Art.2 Art.3 Art.8 Art.13 Art.14 Art.17 Art.237 KOV: Art.7 StGB: Art.320 Leitentscheide BGE 107-III-3 S.6 117-III-39 101-III-43 AbR 2002/03 Nr. 18 1998/99 Nr. 35

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.