

# ZH\_OBERGERICHT VB170001 vom 5. April 2017

ZH Obergericht, 2017-04-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_obergericht\\_VB170001](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_obergericht_VB170001)

FR: ZH\_OBERGERICHT VB170001 du 5 avril 2017

IT: ZH\_OBERGERICHT VB170001 del 5 aprile 2017

## Erwägungen

### E. 1

Verfahrensgang

#### E. 1.1

Die vorliegende Aufsichtsbeschwerde betrifft das Nachlassverfahren (Art. 293 ff. SchKG) des Beschwerdegegners vor dem Bezirksgericht Hinwil, bei welchem die Beschwerdeführerin ab dem 16. Oktober 2015 zunächst als proviso- rische und hernach als definitive Sachwalterin eingesetzt war (act. 5/14 S. 2).

#### E. 1.2

Mit Einreichung des Zwischenberichts vom 9. März 2016 ersuchte die Be- schwerdeführerin selber um ihre Entlassung aus dem Amt. Mit Urteil vom 11. März 2016 wurde sie per sofort aus dem Amt entlassen, und die C. \_\_\_\_\_ Treuhand AG wurde zur neuen Sachwalterin bestellt (act. 5/14 S. 2 f.).

#### E. 1.3

Das Verfahren nahm seinen Fortgang (vgl. act. 5/14 S. 3) und endete mit Urteil vom 29. August 2016, mit welchem der vom Beschwerdegegner seinen Gläubigern vorgeschlagene Nachlassvertrag (Dividendenvergleich auf der Basis einer Dividende von 100 %, zahlbar in halbjährlichen Raten bis Ende 2017) bestä- tigt und für sämtliche Gläubiger verbindlich erklärt wurde (act. 5/14 S. 7).

#### E. 1.4

In der Folge reichte die Nachlassrichterin im Zusammenhang mit dem erlo- schenen Sachwaltermandat Strafanzeige wegen Veruntreuung gegen E. \_\_\_\_\_, den Geschäftsführer der Beschwerdeführerin, ein. Daraufhin erhob E. \_\_\_\_\_ na- mens der Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 2. November 2016 Aufsichtsbe- schwerde ans Obergericht als "SchKG-Aufsichtsbehörde" (act. 3 S. 1). Die Be- schwerde wurde zunächst der II. Zivilkammer des Obergerichts als oberem Nach- lassgericht zugeteilt. Diese nahm die Beschwerde als zivilprozessuales Rechts- mittel entgegen, trat mangels Legitimation der Beschwerdeführerin nicht darauf ein und leitete eine Kopie der Eingabe an die Verwaltungskommission weiter (act. 1).

#### E. 1.5

Die notwendigen Akten wurden beigezogen. Die Beschwerde erweist sich sofort als unzulässig. Das Verfahren ist somit spruchreif (vgl. § 83 Abs. 2 GOG).

- 3 -

### E. 2

Prozessuales Gemäss § 80 Abs. 1 lit. b GOG i.V.m. § 18 Abs. 1 lit. k Ziff. 1 der Verordnung über die Organisation des Obergerichts (LS 212.51) übt die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich die Aufsicht über die dem Obergericht unterstellten Gerichte aus (vgl. auch Hauser/Schweri/Lieber, GOG-Kommentar, Zürich/Basel/Genf 2012, § 80 N 1). Die Verwaltungskommission ist daher zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig, nicht jedoch für den gleichzeitig von der Nachlassrichterin geforderten Rückzug der Strafanzeige (act. 3 S. 1). Darauf ist nicht weiter einzugehen.

### **E. 3**

Zur Sache

#### **E. 3.1**

a) Verletzen Mitglieder von Gerichtsbehörden Amtspflichten, kann bei der unmittelbaren Aufsichtsbehörde Aufsichtsbeschwerde erhoben werden. Diese verfügt die notwendigen Massnahmen (§ 82 Abs. 1 und 2 GOG). Aufgabe der Aufsichtsbehörde ist es somit, durch Gebrauch ihrer Aufsichts- und Disziplinarverwaltung auf entsprechende Anzeige hin ein ordnungs- und rechtswidriges Verhalten einer Justizperson zu ahnden (sog. administrative Beschwerde, vgl. sogleich b)) oder einen unrechtmässigen oder unzweckmässigen Entscheid aufzuheben bzw. abzuändern (sog. sachliche Beschwerde, vgl. sogleich c)). b) Die administrative Aufsichtsbeschwerde zielt auf die Person des Amtsträgers ab. Sie ist eine Anzeige, mit der auf ein ordnungs- und rechtswidriges Verhalten einer Justizperson hingewiesen wird, das eine Pflichtverletzung darstellt. Diese kann eine Saumseligkeit (d.h. eine Unterlassung pflichtgemäss beförderlichen Handelns und somit ein schuldhafterweise zu geringer persönlicher Einsatz) oder ein ungehöriges (vorwiegend subjektiv betontes und somit zu weit gehendes persönlich bestimmtes) Handeln sein (vgl. Hauser/Schweri/Lieber, a.a.O., § 82 N 20 und 43). c) Die sachliche Aufsichtsbeschwerde, mit welcher die Aufhebung bzw. Abänderung eines unrechtmässigen oder unzweckmässigen Entscheides verlangt wird, bezieht sich auf eine Fehlbeurteilung durch den Justizbeamten. Der Aufsichtsbehörde steht aber nur in Fällen, die keinem Rechtsmittel unterliegen, eine Überprü-

- 4 - fung zu; die sachliche Aufsichtsbeschwerde ist somit subsidiär zu allfälligen Rechtsmitteln. Massnahmen der Prozessleitung unterliegen grundsätzlich den prozessualen Rechtsmitteln und können nicht mit Aufsichtsbeschwerde angefochten werden, da es der Aufsichtsbehörde nicht zusteht, die Gesetzesmässigkeit der Rechtsprechung durchzusetzen. Dies gilt auch für die im Zusammenhang mit der Fällung eines Entscheides erhobene Rüge einer fehlerhaften Amtsausübung der Justizperson. Ist gegen den fraglichen Entscheid ein Rechtsmittel gegeben, ist dieser der Überprüfung durch die Aufsichtsbehörde somit grundsätzlich entzogen, und auf die Aufsichtsbeschwerde ist nicht einzutreten (Hauser/Schweri/Lieber, a.a.O., § 82 N 22 f.; ZR 73 Nr. 6).

#### **E. 3.2**

Die Beschwerdeführerin erhebt Aufsichtsbeschwerde wegen des Verdachts, dass die Nachlassrichterin im erstinstanzlichen Verfahren das Gesetz verletzt, insbesondere den Gläubigern das rechtliche Gehör verweigert habe. Sie macht geltend, eine öffentliche Bekanntmachung der Gläubigerversammlung (Art. 301 SchKG) sei offensichtlich unterblieben; es bestehe der Verdacht, dass gar keine Gläubigerversammlung durchgeführt worden sei. Auch sei im Schweizerischen Handelsamtsblatt keine öffentliche Bekanntmachung der Verhandlung über die Bestätigung des Nachlassvertrages erfolgt (Art.

304 SchKG). Der Nachlassvertrag sei ihres Erachtens nichtig zu erklären (act. 3 S. 2). Mit ihren Rügen wendet sich die Beschwerdeführerin gegen die Bestätigung des Nachlassvertrages und damit gegen das Urteil der Nachlassrichterin des Bezirksgerichts Hinwil vom 29. August 2016. Ihre Aufsichtsbeschwerde ist somit sachlicher Natur.

### **E. 3.3**

Gegen das erwähnte Urteil war das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben (vgl. Rechtsmittelbelehrung in Dispositivziffer 6 des Urteils; act. 5/14 S. 7). Die Beschwerdeführerin war zur Ergreifung dieses Rechtsmittels aber nicht legitimiert (vgl. act. 1). Es ist deshalb die Legitimation der Beschwerdeführerin zur Ergreifung der vorliegenden Aufsichtsbeschwerde zu prüfen.

### **E. 3.4**

Zur Einreichung einer Aufsichtsbeschwerde sind in erster Linie die Parteien legitimiert. Voraussetzung ist eine Beschwerung bzw. ein rechtlich geschütztes In-

- 5 - teresse an der Beschwerdeführung. Die Beschwerdelegitimation steht sodann auch Dritten zu, welche am Prozess zwar nicht als Parteien teilnehmen, aber in diesen involviert sind und durch eine Amtshandlung der Richterin oder des Richters in ihren Rechten verletzt wurden (Hauser/Schweri/Lieber, a.a.O., § 83 N 5 f. und § 82 N 43; vgl. auch Beschluss der Verwaltungskommission vom 24. November 2014, Geschäfts-Nr. VB140014-O, E. II.2., publiziert auf [www.gerichte-zh.ch/entscheide/entscheide-suchen.html](http://www.gerichte-zh.ch/entscheide/entscheide-suchen.html)). Die Beschwerdeführerin war ab ihrer Entlassung aus dem Amt als Sachwalterin per 11. März 2016 nicht mehr in das Nachlassverfahren VB170001-O involviert. Sie behauptet auch nicht, Gläubigerin zu sein. Die Beschwerdeführerin ist durch die Amtshandlungen der Richterin in keiner Weise in ihren Rechten verletzt und somit in ihren rechtlich geschützten Interessen nicht tangiert. Sie ist deshalb zur Erhebung einer Aufsichtsbeschwerde nicht legitimiert. Entsprechend ist darauf nicht einzutreten.

## **E. 4**

Kostenfolgen

### **E. 4.1**

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (§ 83 Abs. 3 GOG i.V.m. Art. 106 Abs. 1 ZPO; § 20 GebV OG). Entschädigungen sind keine zu entrichten.

### **E. 4.2**

Hinzuweisen ist sodann auf das Rechtsmittel des Rekurses an die Rekurskommission des Obergerichts des Kantons Zürich. Es wird beschlossen:

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