



Entscheidung des Kantonsgesichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht

vom 19. Mai 2014 (420 14 79)

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht

**Abgrenzung zwischen formeller und materieller Rechtsverweigerung /
Rückerstattung der durch Rechtsverzögerung entstandenen Gebühren und Kosten /
Disziplinarmaßnahmen gegen Mitarbeiter des Betreibungsamtes**

Besetzung

Präsidentin Christine Baltzer-Bader, Richterin Barbara Jermann Richter-
ich (Ref.), Richter Dieter Freiburghaus; Aktuar i.V. Yves Suter

Parteien

A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt Abdullah Karakök, Giesshübelstrasse 62d,
8045 Zürich,
Beschwerdeführer

gegen

Betreibungsamt Basel-Landschaft, Eichenweg 4, Postfach,
4410 Liestal,
Beschwerdegegner

Gegenstand

Rechtsverweigerung / Rechtsverzögerung

A. Mit Betreibungsbegehren vom 22. Januar 2014 erhoben A.____, vertreten durch Rechtsanwalt Friedrich Müller, je einzeln Betreuung beim Betreibungsamt Basel-Landschaft gegen die B.____ AG über eine Forderungssumme von je CHF 148'000.00. Die Kostenvorschüsse von jeweils CHF 203.00 wurden beim Betreibungsamt bar beglichen. Mit Schreiben des Betreibungsamtes Basel-Landschaft vom 26. März 2014 respektive 2. April 2014 wurde den Gläubigern mitgeteilt, dass die Betreibungsbegehren zurückgewiesen werden müssten, weil über die Schuldnerschaft Konkurs eröffnet worden sei. Details seien der beiliegenden Konkursanzeige zu entnehmen.

B. Mit Eingabe vom 9. April 2014 erhoben A.____, vertreten durch Rechtsanwalt Abdullah Karakök, Aufsichtsbeschwerde gegen die Verantwortlichen des Betreibungsamtes Basel-Landschaft beziehungsweise gegen die Betreibungsbehörde als Amt wegen Rechtsverweigerung, Rechtsverzögerung und Dienstpflichtverletzungen an das Kantonsgericht Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, als Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs. Sie begehren, das Betreibungsamt Basel-Landschaft in Liestal sei anzuweisen, die nicht vorgenommenen Betreuungshandlungen gegenüber der B.____ AG, Liestal, nachträglich bzw. rückwirkend vorzunehmen. Die durch die Gläubigerschaft vorgeleistete Betreibungsgebühr von CHF 406.00 sowie die Gebührenrechnung von CHF 14.00 sei, sollte ein rückwirkender Eintrag der Betreuung nicht möglich sein, vollumfänglich zurückzuerstatten. Die Anwaltskosten für die Betreuungssache in der Höhe von bisher 4.5 Anwaltsstunden zu CHF 350.00, ausmachend CHF 1'575.00, zuzüglich Auslagen von CHF 88.70 und Mehrwertsteuer seien vollumfänglich vom Kanton Basel-Landschaft zu entschädigen. Zudem seien gegen die Verantwortlichen des Betreibungsamtes Basel-Landschaft in Liestal angemessene disziplinarische bzw. personalrechtliche Massnahmen zu ergreifen.

Zur Begründung führten die Gläubiger zusammengefasst an, durch die nicht vorgenommene Betreuungshandlung zwischen der Einreichung des Betreibungsbegehrens am 22. Januar 2014 und der Konkurseröffnung vom 19. März 2014 seien sie in ihren Rechten verletzt worden. Es könne nicht sein, dass aufgrund von Organisations- und Reorganisationsmassnahmen sowie personellen Schwierigkeiten auf einer kantonalen Amtsstelle die gesetzlich vorgesehene und von einer Vorausbezahlung abhängige Rechtsdurchsetzung verweigert würden. Ein solcher Zustand dürfe in einer kantonalen Verwaltung nicht toleriert werden und es seien umgehend die entsprechenden personellen und organisatorischen Massnahmen zu treffen. Den Beschwerdeführern sei der bisherige vergebliche finanzielle Aufwand und in Zusammenhang mit der Rechtsverzögerung und Rechtsverweigerung die zukünftigen entstehenden finanziellen Auslagen aufgrund der in solchen Fällen greifenden Staatshaftung vom Kanton Basel-Landschaft zu entschädigen.

C. In ihrer Vernehmlassung vom 22. April 2014 beantragte das Betreibungsamt Basel-Landschaft, es sei die Beschwerde abzuweisen und die entstandenen Gebühren seien zu bestätigen. Als Begründung wurde ausgeführt, die beiden letzteren Rechtsbegehren in der Beschwerdeschrift vom 9. April 2014 seien nicht Gegenstand der Aufsichtsbeschwerde, weshalb auf eine diesbezügliche Ausführung verzichtet werde. Der Antrag der Beschwerdeführer, die Betreuungshandlungen seien nachträglich und rückwirkend zu vollziehen, sei aufgrund des am 19. März 2014 eröffneten Konkurses nicht nur obsolet sondern gar unmöglich. Vorliegend läge

auch keine Rechtsverweigerung vor, denn es seien keine Betreibungshandlungen verweigert worden. Vielmehr sei es aufgrund des grossen Arbeitsanfalles nicht gelungen, die Begehren innert Ordnungsfrist zu bearbeiten. Der Kostenvorschuss der Gläubigerschaft in der Höhe von gesamthaft CHF 406.00 sei aufgrund der nicht vollzogenen Betreibungshandlung zurückzuerstatten. Anderes würde für die entstandenen Gebühren von CHF 14.00 gelten, diese seien aufgrund einer informativen Mitteilung an die Gläubigerschaft entstanden.

D. Mit Verfügung der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs vom 24. April 2014 wurden die Beschwerdeführer angefragt, ob sie an ihrer Beschwerde vom 9. April 2014 festhalten wollen.

E. Mit Eingabe vom 30. April 2014 teilte die Gläubigerschaft mit, sie würde an der Beschwerde mit Ausnahme des ersten Rechtsbegehrens grundsätzlich festhalten. Das Rechtsbegehren für die Parteientschädigung sei zudem dahingehend umzuformulieren, dass die Anwaltskosten in der Betreibungssache in der Höhe von bisher 6.5 Anwaltsstunden zu CHF 350.00, ausmachend CHF 2'275.00, zuzüglich Auslagen von CHF 102.50 und Mehrwertsteuer, vollumfänglich vom Kanton Basel-Landschaft zu entschädigen seien.

Erwägungen

1.1 Gemäss § 6 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (EG SchKG; SGS 32.753) übt die Dreierkammer der Abteilung Zivilrecht des Kantonsgerichts die Aufsicht über das Betreibungs- und Konkursamt nach Art. 13 SchKG aus. Somit ist die Dreierkammer des Kantonsgerichts Basel-Landschaft, Abteilung Zivilrecht, als kantonale Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs sachlich für alle Begehren zuständig.

1.2 Mit Ausnahme der Fälle, in denen das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (SchKG) den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt, kann gegen jede Verfügung eines Betreibungs- oder eines Konkursamtes bei der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs wegen Gesetzesverletzung oder Unangemessenheit Beschwerde geführt werden (Art. 17 Abs. 1 SchKG). Die Beschwerde muss innert zehn Tagen seit dem Tage, an welchem der Beschwerdeführer von der Verfügung Kenntnis erhalten hat, angebracht werden. Wegen Rechtsverweigerung oder Rechtsverzögerung kann grundsätzlich jederzeit Beschwerde geführt werden (Art. 17 Abs. 3 SchKG). Die Einhaltung der Beschwerdefrist ist eine Eintretensvoraussetzung. Als solche ist sie von der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs von Amtes wegen zu prüfen. Es stellt sich regelmässig die Frage, ob eine (jederzeit mögliche) Rechtsverzögerungsbeschwerde im Sinne von Art. 17 Abs. 3 SchKG oder eine gegen einen konkreten Rechtsakt gerichtete fristgebundene Beschwerde vorliegt: Erstere kann nur erhoben werden, wenn es eine Behörde ausdrücklich ablehnt, eine Entscheidung zu treffen, obwohl sie dazu verpflichtet ist (formelle Rechtsverweigerung; BGE 124 V 130 E. 4; 135 I 6 E. 2.1), oder wenn sich die zuständige Behörde zwar bereit zeigt, einen Entscheid zu treffen, diesen aber nicht binnen der Frist fällt, welche nach der Natur der Sache und nach der Gesamtheit der übrigen Umstände als angemessen erscheint (Rechtsverzögerung; BGE 125 V 188 E. 2a). Wurde hingegen ein Entscheid getroffen, der aber ein offensichtliches Fehlurteil ist, so liegt eine materielle

Rechtsverweigerung vor (vgl. BGE 127 III 576 E. 2d), gegen die nicht eine Rechtsverzögerungs- bzw. Rechtsverweigerungsbeschwerde gemäss Art. 17 Abs. 3 SchKG ergriffen werden kann; vielmehr ist hier innerhalb der Rechtsmittelfrist von Art. 17 Abs. 2 SchKG der getroffene Entscheid anzufechten (LORANDI, Betreibungsrechtliche Beschwerde und Nichtigkeit, Basel 2000, N 135 ff. zu Art. 17 SchKG).

1.3 Im vorliegenden Fall konnte das Betreibungsamt aufgrund der hohen Arbeitsauslastung die durch die Beschwerdeführer angehobenen Betreibungen bis zum 19. März 2014 nicht bearbeiten. Ebenfalls am 19. März 2014 wurde über die Schuldnerin der Konkurs eröffnet, weshalb die Betreibungsbegehren zurückgewiesen wurden. Dieser Umstand wurde den Beschwerdeführern mit Schreiben vom 26. März 2014 und 2. April 2014 mitgeteilt. Das Betreibungsamt lehnte es somit weder ausdrücklich ab, eine Entscheidung zu treffen, noch traf es ein offensichtliches Fehlurteil. Entsprechend kann weder von einer formellen noch einer materiellen Rechtsverweigerung gesprochen werden. Vielmehr bleibt eine mögliche Rechtsverzögerung zu prüfen. Da eine Beschwerde wegen Rechtsverzögerung jederzeit möglich ist und überdies auch alle weiteren formellen Voraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten.

2. Eine Rechtsverzögerung liegt vor, wenn ein Zwangsvollstreckungsorgan die Vollziehung einer ihm obliegenden – von Amtes wegen vorzunehmenden oder vom Beschwerdeführer ordnungsgemäss verlangten – Amtshandlung nicht innerhalb der vom Gesetz vorgesehenen oder durch die Umstände gebotenen Frist vornimmt (COMETTA/MÖCKLI, Basler Kommentar SchKG, Basel 2010, Art. 17 N 31). Die vorliegend in Frage stehende Rechtshandlung betrifft die Ausfertigung eines Zahlungsbefehls nach Eingang des Betreibungsgesuchs. Gemäss Art. 71 Abs. 1 SchKG wird der Zahlungsbefehl dem Schuldner nach Eingang des Betreibungsbegehrens zugestellt. Im Interesse des Betreibenden soll die Zustellung ohne unnötigen Verzug, also innert kurzer Frist nach Eingang des Betreibungsbegehrens erfolgen (WÜTHRICH/SCHOCH, Basler Kommentar SchKG, Basel 2010, Art. 71 N 1). Das Betreibungsamt liess ab dem Eingang des Betreibungsbegehrens vom 22. Januar 2014 eine Frist von beinahe zwei Monaten verstreichen, ohne dass sie eine gebotene Amtshandlung vornahm. Selbst unter Beachtung der Durchführung einer formellen Prüfung des Betreibungsbegehrens sowie der Ausfertigung des Zahlungsbefehls, kann nach zwei Monaten nicht von einer kurzen Frist gesprochen werden. Die Rechtshandlung wurde somit nicht innert gebotener Frist vorgenommen, weshalb die Aufsichtsbehörde zum Schluss kommt, dass bei dem vorliegenden Fall eine durch das Betreibungsamt Basel-Landschaft verursachte Rechtsverzögerung vorliegt. Allerdings ist eine Anweisung an das Betreibungsamt zur Nachholung der verzögerten Amtshandlung aufgrund der bereits erfolgten Konkursöffnung nicht mehr möglich.

3. Die Beschwerdeführer machen geltend, durch die genannte Rechtsverzögerung zu Schaden gekommen zu sein. Einerseits seien die Kostenvorschüsse in der Höhe von gesamthaft CHF 406.00 und andererseits die Gebühren für die Mitteilungen der Konkursöffnung in der Höhe von CHF 14.00 zurückzuerstatten. Gemäss Art. 5 Abs. 1 SchKG haftet der Kanton für den Schaden, den die Beamten und Angestellten, ihre Hilfspersonen, die ausseramtlichen Konkursverwaltungen, die Sachwalter, die Liquidatoren, die Aufsichts- und Gerichtsbehörden sowie die Polizei bei der Erfüllung der Aufgaben, die ihnen das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs zuweist, widerrechtlich verursachen. Durch die nicht vorgenommene Amtshandlung

konnte die Betreuung nicht fortgeführt werden, weshalb sich der einverlangte Kostenvorschuss als unrechtmässig erweist. Wie aus den Akten hervorgeht, wurden die Kostenvorschüsse im Gesamtumfang den Beschwerdeführer bereits erstattet, womit sich eine weitere Ausführung diesbezüglich erübrigt. Nicht zurück erstattet wurden hingegen die Gebühren von CHF 14.00 für die Mitteilung betreffend Konkureröffnung. Gemäss den Ausführungen des Betreibungsamtes sind diese durch das Verfassen der informativen Mitteilung an die Gläubigerschaft entstanden, vom Kostenvorschuss zu unterscheiden und entsprechend aufzuerlegen. Gemäss Art. 9 Abs. 1 der Gebührenverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs (GebV SchKG; SR 281.35) können Gebühren für die Erstellung eines nicht besonders tarifierten Schriftstückes erhoben werden. Eine Erhebung von Gebühren für Mitteilungen ist somit grundsätzlich möglich. Hingegen müssen im vorliegenden Fall die besonderen Umstände in Bedacht genommen werden. Das Betreibungsbegehren der Beschwerdeführer musste ausschliesslich aufgrund der Rechtsverzögerung durch das Betreibungsamt zurückgewiesen werden. Hätte das Betreibungsamt innert gebotener Frist den Zahlungsbefehl ausgestellt, hätte eine Mitteilung nicht erfolgen müssen. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb die Beschwerdeführer für Kosten aufkommen müssen, welche aufgrund der ausbleibenden Handlung durch das Betreibungsamt entstanden sind und im Normalfall nicht angefallen wären. Die Beschwerdeführer monieren somit zu Recht die auferlegten Kosten. Die Beschwerde ist in diesem Punkt gutzuheissen.

4. Die Beschwerdeführer begehren weiter, dass gegen die Verantwortlichen des Betreibungsamtes Basel-Landschaft in Liestal angemessene disziplinarische bzw. personalrechtliche Massnahmen zu ergreifen seien. Die Aufsichtsfunktion der kantonalen Aufsichtsbehörden beinhaltet die Überwachung der Zwangsvollstreckungsorgane unter dem Gesichtspunkt der Gesetzmässigkeit (Art. 13 Abs. 1 SchKG), die administrative Aufsicht über die unterstellten Betreibungs- und Konkursämter (Art. 14 Abs. 1 SchKG). Des Weiteren ist sie nebst ihrer Funktion als Beschwerdeinstanz gemäss Art. 17 SchKG auch Disziplinarinstanz. Sie kann entsprechend gegen einen Beamten oder Angestellten Disziplinar-massnahmen in Form einer Rüge, Geldbusse bis zu CHF 1'000.00, Amtseinstellung für die Dauer von höchstens sechs Monaten sowie eine Amtsentsetzung anordnen (Art. 14 Abs. 2 SchKG). Das Disziplinarrecht bezweckt die Wiederherstellung des guten Funktionierens der Verwaltung. Gegenüber der Öffentlichkeit soll die ordnungsgemässe Verwaltungstätigkeit sichergestellt und deren Vertrauen in die Verwaltung erhalten werden (EMMEL, Basler Kommentar SchKG, Basel 2010, Art. 14 N 5). Die dem Disziplinarrecht unterworfenen Person muss dabei schuldhaft eine ihr obliegende Pflicht verletzt haben. Zudem gilt das Opportunitätsprinzip, der weite Ermessensspielraum der Aufsichtsbehörden sowie das Verhältnismässigkeitsprinzip zu beachten (BGer 5A_112/2009 vom 7. Mai 2009 E. 2.2). Wie bekannt, wurde das Betreibungswesen im Kanton Basel-Landschaft einer umfassenden strukturellen Reorganisation unterzogen. Die verschiedenen Betreibungskreise wurden auf Januar 2014 zusammengelegt und werden seit diesem Zeitpunkt zentral verwaltet. Eine solche Umstrukturierung birgt personelle und organisatorische Schwierigkeiten in sich, welche sich insbesondere im ordentlichen Geschäftsverlauf niederschlagen können. Trotz dem Verständnis für diese Situation ist auch der Unmut der Öffentlichkeit für unnötige Verzögerungen nachvollziehbar und es liegt in der Verantwortung des Kantons, dass ein ordnungsgemässer Verfahrensablauf garantiert wird. Rechtsuchende sollten keine Nachteile aus der Reorganisation ziehen müssen. Auch die Verantwortlichen des Betreibungsamtes sind nötigenfalls mit Massnah-

men zu belegen. Es wäre im vorliegenden Fall jedoch unverhältnismässig eine disziplinarische Massnahme auszusprechen, zumal keine anrechenbare Schuld für die verzögerte Handlung eruiert werden kann. Dennoch wird das Betreibungsamt ermahnt und angehalten, die personellen Strukturen schnellstmöglich so zu organisieren, dass eine rechtsverzögernde Handlung wie im vorliegenden Fall nicht mehr vorkommen kann.

5. Abschliessend ist über die Kosten zu entscheiden. Die Beschwerdeführer machen geltend durch die verursachte Rechtsverzögerung anwaltliche Kosten in der Höhe von CHF 2'275.00, zuzüglich Auslagen von CHF 102.50 und Mehrwertsteuer gehabt zu haben. Aus dem Kostenantrag ist nicht ersichtlich, welche Kosten im Rechtsmittelverfahren entstanden und welche auf anderweitige Tätigkeiten angefallen sind. Für die Einreichung eines Betreibungsbegehrens erweist sich die Beiziehung eines Anwalts ohnehin als unnötig, entsprechende Kosten werden grundsätzlich nicht erstattet. Zudem ist gemäss Art. 62 Abs. 2 GebV SchKG die Zusprechung einer Parteientschädigung im Beschwerdeverfahren nicht zulässig. Soweit die geltend gemachten Kosten auf das Beschwerdeverfahren fallen und somit überhaupt darauf eingetreten werden kann, kann dem im Kostenantrag der Beschwerdeführer enthaltenen Begehren um Ausrichtung einer Parteientschädigung nicht entsprochen werden.

6. Das betriebsrechtliche Beschwerdeverfahren ist grundsätzlich kostenlos (Art. 20a Abs. 2 Ziff. 5 SchKG).

Demnach wird erkannt:

- ://:
1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde wird das Betreibungsamt Basel-Landschaft angewiesen, die Gebühren von CHF 14.00 an die Beschwerdeführer zurückzuerstatten. Im Übrigen ist die Beschwerde abzuweisen.
 2. Das Betreibungsamt Basel-Landschaft wird ermahnt, die personellen und organisatorischen Mängel zu beheben.
 3. Es werden keine Kosten erhoben und keine Parteientschädigungen zugesprochen.

Präsidentin

Aktuar i.V.

Christine Baltzer-Bader

Yves Suter