

EVSchKG Erläuternder Bericht
Schwyz,

Teilrevision der Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs
Erläuternder Bericht zur Vernehmlassungsvorlage

1. Übersicht

Die Regelung der Vollstreckung von Urteilen auf Geldforderungen und auf Sicherheitsleistungen ist Bundessache. Die Kantone bestimmen für ihr Gebiet die Organisation der Trägerschaft für die Zwangsvollstreckung und legen die zuständigen Behörden fest. Im Kanton Schwyz sind die Gemeinden für das Betreibungs- und die Bezirke für das Konkurswesen zuständig.

Die Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs soll in zweierlei Hinsicht revidiert werden: Geschaffen werden soll die Grundlage dafür, dass die Gemeinden die Betreibungsämter auf die Bezirke übertragen dürfen. Weiter sollen als Betreibungs- und Konkursbeamte künftig auch Personen gewählt werden dürfen, die nicht im Kanton Schwyz Wohnsitz haben. Beide Änderungen sollen dazu beitragen, dass die Aufgaben in der Zwangsvollstreckung im Kanton Schwyz möglichst zweckmässig und wirkungsvoll organisiert sowie von fachkundigen und tüchtigen Personen ausgeführt werden können.

2. Ausgangslage

2.1 Bundesregelung und kantonale Zuständigkeit

Recht muss nicht nur bestehen und gesprochen werden. Es ist auch durchzusetzen. Für die Zwangsvollstreckung von gerichtlichen Urteilen, die auf eine Geldleistung oder auf Sicherstellung lauten, hat der Bund mit dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 (SR 281.1, SchKG) die erforderlichen gesetzlichen Grundlagen geschaffen. Die Kantone sind im Wesentlichen für die Umsetzung verantwortlich: Sie umschreiben die Betreibungs- und Konkurskreise (Art. 1 SchKG), legen die Organisation der Betreibungs- und Konkursämter fest (Art. 2 SchKG), bestimmen die Aufsichtsbehörden (Art. 13 SchKG) und die für die Beurteilung von Streitigkeiten materiellrechtlicher Natur im Rahmen von Betreibungsverfahren zuständigen Gerichte (Art. 23 SchKG). Die Kantone haften sodann 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 Aufga-

ben, die ihnen dieses Gesetz zuweist, widerrechtlich verursachen (Art. 5 SchKG). Das Bundesrecht auferlegt den Kantonen somit eine Kausalhaftung, also eine verschuldensunabhängige Haftung für widerrechtliches Handeln aller Organe und Personen, die sich mit der Zwangsvollstreckung befassen. Diese Haftung des Kantons besteht unabhängig von der internen Zuweisung der Aufgaben im Kanton.

2.2 Die Organisation der Zwangsvollstreckung im Kanton Schwyz

Der Kantonsrat hat die Betreibungs- und Konkurskreise sowie die Organisation der Behörden für die Zwangsvollstreckung von Geldforderungen in der Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 25. Oktober 1974 (SRSZ 270.110, EVSchKG) festgelegt. Danach bildet jede Gemeinde einen Betreibungs- und jeder Notariatskreis einen Konkurskreis (§§ 1 Abs. 1 und 2 Abs. 1 EVSchKG). Mehrere Gemeinden können sich zu einem Betreibungskreis und die Bezirke mehrere Notariatskreise zu einem Konkurskreis zusammenschliessen (§§ 1 Abs. 2 und 2 Abs. 2 EVSchKG). Die Regelung in § 1 Abs. 3 EVSchKG erlaubt es dem Regierungsrat, bei völlig unzweckmässigen Lösungen Betreibungskreise zu vereinen. Untere Aufsichtsbehörde ist der Bezirksgerichtspräsident und die Funktion der oberen Aufsichtsbehörde nimmt das Kantonsgericht wahr (§ 10 EVSchKG). Ausserdem ernennt der Regierungsrat einen Betreibungs- und Konkursinspektor. Dieser übt in Zusammenarbeit mit den Aufsichtsbehörden die unmittelbare Kontrolle über die Betreibungs- und Konkursämter aus und berät diese, insbesondere auch bei der Wahl der Betreibungs- und Konkursbeamten (§ 11 EVSchKG). Für Betreibungen gegen kantonale öffentlichrechtliche Körperschaften ist sodann das Sicherheitsdepartement zuständiges Betreibungsamt (Art. 4 Abs. 1 Bundesgesetz über die Schuldbetreibung gegen Gemeinden und andere Körperschaften des kantonalen öffentlichen Rechts vom 4. Dezember 1947, SR 282.11; § 16 EVSchKG).

Derzeit bestehen im Kanton Schwyz sieben Konkursämter (in Klammern die neu eingegangenen Konkurse im Jahre 2012):

Einsiedeln (13); Gersau (3); Goldau (20); Höfe (124); Küssnacht (14); March (50); Schwyz (37).

Im Kanton Schwyz bestehen elf Betreibungsämter, nämlich (in Klammern die ausgestellten Zahlungsbefehle im Jahre 2012):

- Altendorf/Lachen (3248; mit den Gemeinden Altendorf und Lachen);
- Ingenbohl/Brunnen (2511; mit den Gemeinden Ingenbohl, Morschach und Riemenstalden sowie dem Bezirk Gersau);
- Einsiedeln (2193; mit dem Bezirk Einsiedeln und der Gemeinde Alpthal);
- Höfe (6151; mit den Gemeinden Wollerau, Freienbach und Feusisberg);
- Arth (2600; mit den Gemeinden Arth, Steinerberg und Lauerz);
- Wangen (3099; mit den Gemeinden Wangen, Tuggen, Galgenen, Innerthal und Vorderthal);
- Schübelbach (3703; mit den Gemeinden Schübelbach und Reichenburg);
- Schwyz (3570; mit den Gemeinden Schwyz, Rothenthurm, Sattel und Steinen);
- Muotathal (360; mit den Gemeinden Muotathal und Illgau);
- Unteriberg (763; mit den Gemeinden Unteriberg und Oberiberg);
- Küssnacht (2433; mit dem Bezirk Küssnacht).

Betreibungs- und Konkursinspektor ist Rechtsanwalt lic. iur. René Räber, Küssnacht. Er ist mit einem Pensum von rund 20 % beschäftigt.

2.3 Wahlvoraussetzungen für Betreibungs- und Konkursbeamte

Als Betreibungs- und Konkursbeamter ist jeder nach kantonalem Recht stimmfähige Schweizer Bürger mit Wohnsitz im Kanton Schwyz, der einen Fähigkeitsausweis erworben hat, wählbar (§ 6 Abs. 1 EVSchKG). Den Fähigkeitsausweis erteilt das Kantonsgericht nach erfolgreicher Prüfung. Diesem Ausweis gleichgestellt sind das schwyzerische Anwaltspatent und das schwyzerische

Wahlfähigkeitszeugnis als Notar. Das Kantonsgericht kann auch weitere Ausweise als ausreichend bezeichnen sowie weiteren Personen die Wahlfähigkeit zusprechen (§ 6 Abs. 2 EVSchKG).

3. Zielsetzung der Revisionsvorlage

3.1 Flexiblere Regelung der Betreibungskreise

Damit Betreibungsämter zweckmässig und wirtschaftlich betrieben werden können, muss ein Betreibungskreis eine gewisse Grösse aufweisen. Der Kanton Zürich ging im Rahmen seiner Reorganisation des Betreibungswesen davon aus, dass Betreibungskreise so festzusetzen sind, dass jährlich durchschnittlich mindestens 3000 Betreibungen anfallen; bei Vorliegen besonderer topografischer Verhältnisse, mangelnder verkehrsmässiger Erschliessung oder geringer Bevölkerungsdichte kann die Geschäftslast tiefer sein, soll jedoch jährlich 2000 Betreibungen nicht unterschreiten. Nach der kantonalen Fachaufsicht des Kantons Zürich können zudem mit einer Stelleneinheit von 100% jährlich bis zu 1000 Betreibungsverfahren fach- und termingerecht bearbeitet werden (siehe Merkblatt zur Aufsicht über das Betreibungswesen der Direktion der Justiz und des Innern und des Betreibungsinspektorats des Kantons Zürich von März 2012, S. 9). Von einer gewissen Minimalgrösse für ein Betreibungsamt gehen offenkundig auch die Schwyzer Gemeinden aus, haben sie doch die Zahl der Betreibungsämter auf rund einen Drittel verkleinert. Statt 30 Betreibungskreise gibt es lediglich noch elf. Das Kantonsgericht begrüsst sodann die Bildung von rechtlichen Betreibungskreisen gemäss § 1 Abs. 2 EVSchKG und hat wiederholt weitere Zusammenschlüsse bei den kleineren Betreibungsämtern angemahnt (siehe Rechenschaftsberichte des Kantonsgerichtes 2012, S. 8; 2011, S. 7; 2006, 2009 und 2010, je S. 16 sowie 2007 und 2008, je S. 16 und 18).

Der Regierungsrat schlägt dem Kantonsrat vor, die Voraussetzungen für die Schaffung grösserer Betreibungskreise zu verbessern. In der Einführungsverordnung zum Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz sollen die Gemeinden ermächtigt werden, die Führung des Betreibungsamtes einem Bezirk zu übertragen. Damit trägt der Regierungsrat insbesondere einer seit längerem geäusserten Forderung der Höfner Gemeinden und des Bezirksrates Höfe Rechnung, die eine Führung des Betreibungsamtes der drei Gemeinden durch den Bezirk Höfe anstreben. Primär entscheiden die Gemeinden (Gemeinderäte) selbst darüber, ob sie das Betreibungsamt alleine oder zusammen mit anderen Gemeinden führen oder diese Aufgabe dem Bezirk übertragen wollen. Die Übertragung der Aufgaben an den Bezirk soll wie die von den Gemeinderäten getroffenen Vereinbarungen der Genehmigung des Regierungsrates bedürfen (§ 1 Abs. 2 EVSchKG).

3.2 Liberalisierung der Wahlvoraussetzungen für Betreibungs- und Konkursbeamte

Die Wahl der Betreibungs- und Konkursbeamten setzt grundsätzlich einen Wohnsitz im Kanton Schwyz voraus. Die Funktionsträger müssen darüber hinaus stimmberechtigt sein (§ 6 Abs. 1 EVSchKG). Namentlich im Hinblick auf die Einsetzung ausserordentlicher Konkursbeamter hat der Kantonsrat bei einer der letzten Revisionen der Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs die Wahlvoraussetzungen bereits etwas gelockert (KRB vom 11. Dezember 1996). Seither kann das Kantonsgericht ausnahmsweise auch weitere Fähigkeitsausweise als ausreichend bezeichnen sowie weiteren Personen die Wahlfähigkeit zusprechen (§ 6 Abs. 2 EVSchKG). In der jüngeren Vergangenheit hat sich gezeigt, dass die Gemeinden bei der Besetzung der Stellen der Betreibungsbeamten Mühe bekunden, Bewerber für das Amt mit Wohnsitz im Kanton Schwyz zu rekrutieren. In einem Fall mussten Kantonsgericht und Regierungsrat einer ausnahmsweisen und befristeten Besetzung der Stelle eines Betreibungsbeamten mit Wohnsitz ausserhalb des Kantons ihre Zustimmung erteilen. Andernfalls hätte das Amt nicht besetzt werden können. Mit der Aufhebung der Wohnsitzpflicht würden die Schwierigkeiten bei der Rekrutierung verringert. Die Aufhebung des Wohnsitzerfordernisses lässt sich aber auch sachlich rechtfertigen: Das Amt eines Betreibungs- oder Konkursbeamten stellt kein politisches Amt

dar. Der Wohnsitz allein bildet keine Garantie dafür, dass der Amtsträger auch hinreichend mit den Verhältnissen im Betreibungskreis vertraut ist. Weiterhin erforderlich ist allerdings, dass ein Betreibungsbeamter in der Schweiz stimmberechtigt und damit Schweizerbürger ist und das 18. Altersjahr zurückgelegt hat. Auch aus Sicht des Betreibungs- und Konkursinspektorats sind keine zwingenden Gründe ersichtlich, die ein Festhalten an der Wohnsitzpflicht erfordern (siehe Rechenschaftsbericht des Kantonsgerichts 2012, S. 9 und 10).

Die Aufhebung des Wohnsitzerfordernisses erscheint zudem mit Blick auf andere kantonale Rechtsordnungen gerechtfertigt. Eine Rechtsvergleichung der Wahlvoraussetzungen für Betreibungs- und Konkursbeamte in den Kantonen Luzern, Bern, Uri, Zug und Zürich hat ergeben, dass diese Kantone von der Wohnsitzpflicht als Wahlvoraussetzung weitgehend absehen und zur Erfüllung der Wahlfähigkeit unter anderem ausreichende fachliche Fähigkeiten und das Schweizer Bürgerrecht verlangen. Stellvertretend für die erwähnten Kantone sei auf die Rechtsordnungen der Kantone Luzern und Zürich mit folgenden Regelungen hingewiesen:

Der Kanton Luzern setzt für die Wahl zum Betreibungs- oder Konkursbeamten ein Fähigkeitszeugnis des kantonalen Obergerichts voraus, welches in der Regel aufgrund einer vom Bewerber abgelegten Prüfung ausgestellt wird (§ 13 Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 22. Oktober 1996, SRL 290). Zur Prüfung zugelassen werden Bewerber mit Schweizer Bürgerrecht, die handlungsfähig sind und zusammen mit ihrem Prüfungsgesuch insbesondere folgende Dokumente einreichen: Bescheinigung der Handlungsfähigkeit, Straf- und Betreibungsregisterauszug sowie kurzer Lebenslauf (§ 2 Abs. 3 und 4 Verordnung über die Prüfung der Betreibungs- und Konkursbeamten sowie der Sachwalter vom 11. November 1996, SRL 64). Der Kanton Luzern kennt wie auch die Kantone Bern, Uri und Zug keine Wohnsitzpflicht für Betreibungs- und Konkursbeamte.

Im Kanton Zürich kann als Betreibungsbeamter gewählt werden, wer über einen Wahlfähigkeitsausweis verfügt und die Voraussetzungen zur Ausübung der politischen Rechte nach dem Gesetz über die politischen Rechte vom 1. September 2003 (LS 161, GPR ZH; insb. Schweizer Bürgerrecht und Volljährigkeit, vgl. § 3 GPR ZH) besitzt. Ein Wahlfähigkeitsausweis erhalten Bewerber, welche handlungsfähig und vertrauenswürdig sind und die Fähigkeitsprüfung für Betreibungsbeamte bestanden haben oder auf gleichwertige andere Weise die erforderlichen Fachkenntnisse nachweisen (vgl. §§ 9 Abs. 1 i.V.m. 11 Einführungsgesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 27. Mai 1913, LS 281). Die Einzelheiten regelt die Verordnung des Obergerichts über den Wahlfähigkeitsausweis für Betreibungsbeamtinnen und Betreibungsbeamte vom 18. Juni 2008 (LS 281.51). Eine Wohnsitzpflicht sieht der Kanton Zürich für Betreibungsbeamte nicht vor, überlässt es jedoch den Gemeinden, die Wohnsitzpflicht in der Gemeinde oder im Kanton vorzuschreiben (§§ 23 Abs. 2 und 3 i.V.m. 40 Abs. 1 Bst. b GPR ZH). Gemäss Auskunft von Markus Zopfi (Betreibungsinspektor Kanton Zürich) und Roland Isler (Amtsvorsteher Stadtammann- und Betreibungsamt Winterthur Stadt sowie Leiter der drei Betreibungsämter der Stadt Winterthur) haben die Gemeinden von dieser Kompetenz bisher keinen Gebrauch gemacht. Die Aufgaben des Konkursamtes obliegen im Kanton Zürich den Notaren (vgl. § 1 Abs. 1 Bst. c Notariatsgesetz vom 9. Juni 1985, LS 242). Diese unterstehen der Wohnsitzpflicht im Kanton (§§ 23 Abs. 1 i.V.m. 39 Bst. c GPR ZH).

4. Die Änderungsvorschläge im Einzelnen

§ 1 Abs. 2

Damit die Gemeinden (Gemeinderäte) befugt sind, die Aufgaben des Betreibungsamtes an den Bezirk zu übertragen, ist der erste Satz mit einer entsprechenden Ermächtigung zu ergänzen. Um genügend Klarheit zu schaffen, dass auch die Übertragung der Aufgaben des Betreibungsamtes an den Bezirk der Genehmigung des Regierungsrates bedarf, ist im zweiten Satz zusätzlich die zwischen den Gemeinde- und Bezirksräten getroffene Vereinbarung der Genehmigungspflicht zu unterstellen. Überträgt eine Gemeinde die Aufgaben des Betreibungsamtes an einen Bezirk, zu

dessen Territorium sie nicht gehört, bestimmt der Regierungsrat die untere Aufsichtsbehörde gestützt auf § 1 Abs. 3 EVSchKG. Nach der Übertragung ist allein der Trägerbezirk für die Aufgaben des Betreibungsamtes zuständig. Soweit in diesem Zusammenhang auch Befugnisse der Bezirksgemeinde bestehen, könnten diese naturgemäss auch in Fällen, wo eine Gemeinde die Aufgaben des Betreibungsamtes an einen Bezirk überträgt, zu dessen Territorium sie nicht gehört, lediglich von den Stimmbürgern des Trägerbezirkes wahrgenommen werden.

§ 6 Abs. 1

Zur Liberalisierung der Wahlvoraussetzungen ist das Kriterium des Wohnsitzes im Kanton Schwyz zu streichen. Da die kantonale Stimmfähigkeit neben dem Schweizer Bürgerrecht, dem zurückgelegten 18. Altersjahr und der Stimm- und Wahlberechtigung in eidgenössischen Angelegenheiten, den Wohnsitz im Kanton Schwyz voraussetzt (§ 26 Abs. 1 KV), ist auch dieses Kriterium zu streichen. Damit die bisher im Erfordernis der kantonalen Stimmfähigkeit zusätzlich zur Wohnsitzpflicht enthaltenen Voraussetzungen durch die Streichung der Voraussetzung der kantonalen Stimmfähigkeit nicht entfallen, ist in Anlehnung an die Bestimmung für Gerichtswahlen gemäss § 34 Abs. 1 der Justizverordnung vom 18. November 2009 (SRSZ 231.110) die Stimmberechtigung in eidgenössischen Angelegenheiten als Wählbarkeitsvoraussetzung in das Gesetz aufzunehmen.

5. Finanzielle und personelle Auswirkungen

Mit den vorgeschlagenen Änderungen der Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs sollen die Voraussetzungen verbessert werden, dass leistungsfähige Betreibungskreise geschaffen werden können. Ausserdem soll die Rekrutierung der Konkurs- und Betreibungsbeamten erleichtert werden. Die erwarteten Vorteile lassen sich nicht geldmässig beziffern. Zu einer Kosten- und Personalvermehrung führen die Änderungen nicht. Bei einer Übertragung auf den Bezirk gibt die Gemeinde sämtliche Zuständigkeiten im Betreibungswesen ab, so dass alsdann auch die diesbezüglichen Einnahmen und Ausgaben beim Bezirk anfallen. Die Bezirke und Gemeinden werden in ihrer Organisationsautonomie nicht eingeschränkt. Bei der Besetzung der Stellen in den Konkurs- und Betreibungsämtern wird ihr Spielraum ausgeweitet.

6. Behandlung im Kantonsrat

Mit der vorgeschlagenen Teilrevision der Einführungsverordnung zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs sind für den Kanton keine unmittelbaren finanziellen Folgen verbunden, weshalb die Ausgabenbremse im Sinne von § 73 Abs. 3 Geschäftsordnung für den Kantonsrat des Kantons Schwyz vom 28. April 1977 (SRSZ 142.110) nicht anwendbar ist. Das Gesetz gilt damit als angenommen, wenn sich in der Schlussabstimmung eine Mehrheit der Stimmenden für dessen Annahme ausspricht (einfache Mehrheit). Vereinigt das Gesetz in der Schlussabstimmung bei Zustimmung des Kantonsrates weniger als drei Viertel der Stimmen der an der Abstimmung teilnehmenden Mitglieder, so unterliegt das Gesetz dem obligatorischen Referendum (§ 34 Abs. 2 Bst. a KV). Wird das Gesetz von einer Mehrheit von wenigstens drei Vierteln der an der Abstimmung teilnehmenden Mitglieder des Kantonsrates beschlossen, so wird es dem fakultativen Referendum unterstellt (§ 35 Abs. 1 Bst. a KV).