



Fall-Nr.:	BR.2005.1
Stelle:	Kantonsgericht
Rubrik:	Zivilkammern (inkl. Einzelrichter)
Publikationsdatum:	28.04.2005
Entscheiddatum:	28.04.2005

Entscheid Kantonsgericht, 28.04.2005

Art. 10 Abs. 1 AnwG (sGS 963.70); Art. 27 Abs. 3 EGzSchKG (sGS 971.1); Art. 13 Abs. 2, 17, 23, 27 Abs. 1 SchKG (SR 281.1). Die Vertretung vor dem Kreisgerichtspräsidenten als unterer Aufsichtsbehörde im Betreuungswesen fällt nicht in den Bereich des Anwaltsmonopol (Kantonsgericht, III. Zivilkammer, 28. April 2005, BR.2005.1).

Erwägungen

1. X hatte in einem aufsichtsrechtlichen Verfahren gegenüber dem Kantonsgericht St. Gallen per 31. Januar 1999 auf die Bewilligung zur Berufsausübung als Rechtsanwalt verzichtet. Damit verbunden war auch ein Verzicht auf jegliche Tätigkeit ab 1. Februar 1999 im den st. gallischen Rechtsanwälten vorbehaltenen Monopolbereich.

Am 26. Juli 2004 liess Z in einem Pfandverwertungsverfahren beim Kreisgericht Y als unterer Aufsichtsbehörde für das Betreuungswesen Beschwerde gegen das Betreibungsamt A einreichen. Er hatte die Verwaltungsgesellschaft S mit seiner Interessenwahrung beauftragt. Die Aufsichtsbeschwerde war unterzeichnet mit "Verwaltungsgesellschaft S, lic.iur. X, RA." Auf entsprechende Mitteilung des Kreisgerichts Y vom 29. Juli 2004 hin eröffnete die Anwaltskammer des Kantons St. Gallen zunächst ein Verfahren gegen die Verwaltungsgesellschaft S wegen Verdachts auf unberechtigte berufsmässige Vertretung einer Partei im Monopolbereich; darum geht es im vorliegenden Verfahren. Später wurde auch ein Verfahren gegen X wegen Verdachts der unbefugten Verwendung der Bezeichnung "Rechtsanwalt" eröffnet.



2. Die Anwaltskammer zog Akten aus verschiedenen früheren Verfahren gegen X bei. ... Mit Entscheid vom 8. Dezember 2004 stellte die Anwaltskammer fest, dass die Verwaltungsgesellschaft S unbefugterweise im Anwaltsmonopolbereich tätig gewesen sei. Sie verfügte eine Geldleistung von Fr. 800.- und auferlegte ihr die Verfahrenskosten von Fr. 800.-.

3. Gegen diesen Entscheid liess die Verwaltungsgesellschaft S am 18. Januar 2005 durch ihren in der Zwischenzeit beigezogenen Rechtsvertreter Beschwerde mit dem eingangs erwähnten Rechtsbegehren einreichen. Zur Begründung wurde zusammengefasst vorgebracht, im angefochtenen Entscheid werde zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Vertretung in einem SchKG-Beschwerdeverfahren in den Monopolbereich der Rechtsanwälte falle. Zudem sei zu Unrecht verneint worden, dass der verzeigten Verwaltungsgesellschaft bzw. dem für diese handelnden X für eine Vertretung im konkreten SchKG-Beschwerdeverfahren (Anfechtung des Steigerungsprotokolls im Rahmen einer Pfandverwertung) die Berechtigung fehle.

II.

1. Nach st. gallischem Anwaltsrecht kann die Anwaltskammer nebst Disziplinar massnahmen gegen Rechtsanwälte und Rechtsagenten auch Massnahmen gegen Dritte verhängen. Personen oder Unternehmen, welche ohne Bewilligung den Anwaltsberuf ausüben oder ausüben lassen oder sonst wie Bestimmungen des Anwaltsgesetzes verletzen, können verwarnt werden oder haben eine Busse bis Fr. 20'000.- zu bezahlen. Als weitere Massnahmen sind die Androhung der Unehorsamsstrafe nach Art. 292 StGB sowie die Erstattung einer Strafanzeige vorgesehen (Art. 37 AnwG). Im vorliegenden Verfahren ist streitig, ob die Beschwerdeführerin im den Rechtsanwälten vorbehaltenen Monopolbereich tätig wurde, als sie für ihren Auftraggeber eine betreibungsrechtliche Beschwerde einreichte.

2. Nach Inkrafttreten des Bundesgesetzes über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte (BGFA; d.h. nach dem 1. Juni 2002) liegt die Kompetenz zur Festlegung des Tätigkeitsbereichs vor den kantonalen Gerichtsbehörden, der zum Anwaltsmonopol



gehört, nach wie vor bei den Kantonen (Art. 3 Abs. 2 BGFA; BBl 1999 VII 6044). Soweit das (kantonale) Anwaltsgesetz nichts anderes bestimmt, ist die berufsmässige Vertretung vor Strafuntersuchungsbehörde und Gericht gemäss Art. 10 Abs. 1 AnwG (sGS 963.70) folglich dem Rechtsanwalt mit Anwaltspatent vorbehalten. Die Vertretung vor Verwaltungsbehörden sowie in Streitigkeiten über Schätzungen und öffentliche Abgaben gehört demgegenüber nicht zum Bereich der vom Anwaltsmonopol eingeschränkten Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV); vielmehr sind hier auch die übrigen handlungsfähigen Personen zugelassen (Art. 12 lit. d AnwG). Die Beschwerdeführerin beruft sich unter anderem auf diese Bestimmung zur Begründung der Rechtmässigkeit ihres Handelns.

3. Im Schuldbetreibungs- und Konkursverfahren wird die Regelung der Organisation der Aufsichtsbehörden den Kantonen überlassen (Art. 13 Abs. 2 SchKG). Diese können gerichtliche oder administrative Behörden vorsehen, die sich entweder als Einzelpersonen oder Kollegien konstituieren (SchKG-EMMEL, Art. 13 N 14 f.). Im Kanton St. Gallen ist der Kreisgerichtspräsident untere Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter seines Gerichtskreises (Art. 12 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs [EGzSchKG]; sGS 971.1). Obere Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter und einzige Aufsichtsbehörde über das Konkursamt ist ein Ausschuss von drei Mitgliedern des Kantonsgerichts (Art. 13 EGzSchKG). Die Vorinstanz hat erwogen, die Aufsichtsbehörden im Kanton St. Gallen seien gerichtlich (und nicht administrativ) organisiert, weshalb die Vertretung vor den Aufsichtsbehörden in den Monopolbereich nach Art. 10 Abs. 1 AnwG falle (Entscheid S. 3). Zu prüfen ist demnach, ob der Kreisgerichtspräsident in seiner Funktion als untere Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter als Gericht im Sinne von Art. 10 Abs. 1 AnwG zu betrachten ist.

4. Der Begriff des Gerichts wird im Anwaltsgesetz nicht umschrieben. Allgemein wird darunter eine zur Rechtsprechung zuständige, unabhängige, unparteiische und unbefangene, nur dem Recht verpflichtete Behörde verstanden (Art. 30 BV). Rechtsprechung ist die Beurteilung von Streitigkeiten im Einzelfall und die Entscheidung hierüber aufgrund von Rechtsnormen in einem durch Rechtsnormen geregelten Verfahren (BGE 119 Ia 81 E. 3).



St.Galler Gerichte

Im Gerichtsgesetz (Art. 1 Abs. 1 und Art. 4 ff. GerG, sGS 941.1; Botschaft vom 11. März 1986, ABI 1986, 888) wird abschliessend geregelt, welche Behörden im Kanton St. Gallen als Gerichte gelten. Dazu gehört unter anderem der Kreisgerichtspräsident, welcher Mitglied des Kreisgerichts ist (vgl. Art. 5 Abs. 1 GerG). Er wird indessen lediglich im Zusammenhang mit seiner Tätigkeit als Präsident, Einzelrichter und Familienrichter erwähnt (Art. 5 Abs. 2 GerG). Seine zusätzliche Funktion als untere Aufsichtsbehörde über die Betreibungsämter im Gerichtskreis wird demgegenüber nicht im Gerichtsgesetz, sondern im Einführungsgesetz zum SchKG (Art. 12 Abs. 1) statuiert. Von einer Regelung im Zivilprozessgesetz wurde deshalb abgesehen, weil das SchKG für das Beschwerdeverfahren nicht zwingend die Einsetzung einer richterlichen Behörde vorschreibt (Botschaft zum EGzSchKG vom 22. Mai 1979, in: ABI 1979, 804). Dies sind erste Hinweise dafür, dass es sich bei der unteren Aufsichtsbehörde nicht um ein Gericht, sondern um eine Verwaltungsbehörde handelt.

In der neueren Literatur gilt die Beschwerde nach Art. 17 SchKG als ein Institut verwaltungsrechtlicher Natur; sie ist dazu bestimmt, Amtshandlungen der Schuldbetreibungs- und Konkursorgane korrigieren zu lassen, sofern sie Bestimmungen oder den Sinn und Geist des Bundesrechts und der völkerrechtlichen Verträge des Bundes verletzen oder den gegebenen Verhältnissen nicht angemessen anwenden, sowie ihre Untätigkeiten zu rügen. Die SchKG-Beschwerde ist nur in denjenigen Fällen gegeben, in welchen das Gesetz nicht den Weg der gerichtlichen Klage vorschreibt (SchKG-COMETTA, Art. 17 N 1). Das SchKG unterscheidet demnach klar zwischen Beschwerde- und Gerichtsverfahren. In der Botschaft zum EGzSchKG (a.a.O., 805) wurde ebenfalls erwogen, im Beschwerdeverfahren werde nicht über materiellrechtliche Ansprüche befunden, sondern lediglich darüber, ob den Betreibungs- oder den Konkursorganen fehlerhafte Betreibungs- oder Konkurshandlungen vorzuwerfen seien. Die Beschwerde habe deshalb verwaltungs- und nicht zivilprozessualen Charakter.

Im Weiteren dürfen die Kantone die gewerbsmässige Vertretung der am Zwangsvollstreckungsverfahren Beteiligten gestützt auf Art. 27 Abs. 1 SchKG selbst regeln. Sie können insbesondere vorschreiben, dass Personen, die diese Tätigkeit ausüben wollen, ihre berufliche Fähigkeit und ihre Ehrenhaftigkeit nachweisen müssen (Ziff. 1). Der Kanton St. Gallen hat indessen auf eine solche Regelung im EGzSchKG



St.Galler Gerichte

verzichtet - dies etwa im Unterschied zum Kanton Waadt (vgl. Praxis 1998 Nr. 17). In eigener Kompetenz dürfen die Kantone die gewerbsmässige Vertretung nur in den vor einem "Richter" im Sinne von Art. 23 SchKG stattfindenden Verfahren regeln (BGE 103 Ia 47 ff., 51); das Beschwerdeverfahren nach Art. 17 SchKG gehört nicht dazu. Falls sich aus Art. 10 AnwG auch die Vertretungsbefugnis im Beschwerdeverfahren vor den Aufsichtsbehörden ergeben sollte, so legiferierte der Kanton nicht unter Inanspruchnahme der kantonalen Souveränität im Prozessrecht (Art. 122 Abs. 2 BV), sondern gestützt auf Art. 27 Abs. 1 SchKG (in seiner neuen Fassung vom 16. Dezember 1994, in Kraft seit dem 1. Januar 1997), d.h. er erliess ein Ausführungsgesetz gemäss Art. 29 SchKG, welches zu seiner Gültigkeit der Genehmigung des Bundes bedarf. Der Umstand, dass der Kanton St. Gallen die entsprechende Genehmigung nicht einholte, spricht dafür, dass der kantonale Gesetzgeber mit Art. 10 AnwG die Vertretung in Beschwerdeverfahren nach Art. 17 SchKG nicht den Rechtsanwälten vorbehalten wollte. Zu berücksichtigen ist auch, dass im Beschwerdeverfahren vor der Schuldbtreibungs- und Konkurskammer des Bundesgerichts (Art. 78 ff. OG) die Vertretung uneingeschränkt möglich ist (Art. 29 Abs. 2 OG; WILHELM BIRCHMEIER, Handbuch zum Bundesrechtspflegegesetz, N 4 zu Art. 29 OG), weshalb es zumindest als problematisch erschiene, wenn die Vertretung im kantonalen SchKG-Beschwerdeverfahren nur den Rechtsanwälten zustünde.

In Art. 27 Abs. 3 EGzSchKG ist zudem vorgesehen, dass im Beschwerdeverfahren nach Art. 17 SchKG die Vorschriften des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege über den Rekurs (Art. 40 ff. VRP, sGS 951.1) sachgemäss angewendet werden. Danach können Verfügungen unterer Instanzen an die oberste Verwaltungsbehörde einer Körperschaft oder einer Anstalt weitergezogen werden (Art. 40 VRP). Dieser Verweis auf die sachgemässe Anwendung von Art. 40 ff. VRP - insbesondere auf Art. 40 VRP - ist ebenfalls ein Hinweis dafür, dass das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 17 SchKG kein gerichtliches, sondern ein Verwaltungsverfahren ist. Daran ändert auch nichts, dass der Rekurs auch an gerichtliche Behörden (Verwaltungsrekurskommission und Versicherungsgericht, Art. 41 und 42 VRP) möglich ist. Seit Inkrafttreten von Art. 20a SchKG bestehen allerdings bundesrechtliche Minimalvorschriften für das Beschwerdeverfahren, weshalb die Verweisung auf die kantonalrechtlichen Bestimmungen des VRP in diesem Umfang an Bedeutung verloren hat.



Im Übrigen galt es nach der früheren bundesgerichtlichen Rechtsprechung als Verstoss gegen die Handels- und Gewerbefreiheit (Art. 31 aBV; heute: Wirtschaftsfreiheit, Art. 27 BV), wenn ein Kanton zur gewerbsmässigen Vertretung vor den betreibungsrechtlichen Aufsichtsbehörden nur Anwälte zuliess. Denn nicht jede Betätigung als Parteivertreter braucht gleich hohen Ansprüchen zu genügen. Insbesondere für die Vertretung vor betreibungsrechtlichen Aufsichtsbehörden gelten weniger strenge Anforderungen (BGE 105 Ia 75 E. 7). Ob diese Praxis auch für den revidierten Art. 27 Abs. 1 Ziff. 1 SchKG, welcher seit 1. Januar 1997 statt "persönliche Tauglichkeit" neu die Formulierung "berufliche Fähigkeit" enthält, Bestand hat, kann offen bleiben. Denn im Ergebnis ist davon auszugehen, dass die untere Aufsichtsbehörde für das Betreibungswesen kein Gericht im Sinne von Art. 10 AnwG ist. Daran ändert auch nichts, dass die Aufsicht über die Betreibungsämter in den Aufgabenbereich des Kreisgerichtspräsidenten fällt; er übt diesbezüglich - funktional betrachtet - keine richterliche Tätigkeit aus.

5. Zusammenfassend fällt die Vertretung vor dem Kreisgerichtspräsidenten als unterer Aufsichtsbehörde im Betreibungswesen nicht in den Monopolbereich nach Art. 10 Abs. 1 AnwG. Der Beschwerdeführerin wurde daher zu Unrecht ein Verstoss gegen diese Gesetzesbestimmung vorgeworfen. Dies führt zur Aufhebung des vorinstanzlichen Massnahmeentscheids.

III.

(Kosten)