

Beschluss vom 19. November 2001

Es wirken mit:

Oberrichter Lämli (Präsident), Oberrichterin Jeger, Oberrichter Frey, Gerichtsschreiber Schaad

betreffend Verbot des Selbstkontrahierens; Rechtsgeschäfte nach Art. 11 SchKG

zieht die Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs in **Erwägung**:

1. Der Amtschreiberei-Inspektor unterbreitet der Aufsichtsbehörde folgende Weisung:

Weisung des Amtschreiberei-Inspektorates an die Betreibungs- und Konkursämter sowie Amtschreibereien vom 14. November 2001

Ausgangslage

Art. 11 SchKG verbieten den Beamten und Angestellten der Betreibungs- und der Konkursämter, über die vom Amt einzutreibenden Forderungen oder die von ihm zu verwertenden Gegenstände Rechtsgeschäfte auf eigene Rechnung abzuschliessen.

Durch das Selbstkontrahierungsverbot nach Art. 11 SchKG soll verhindert werden, dass die mit einer öffentlichen Aufgabe vollstreckungsrechtlicher Natur betraute Person die damit verbundenen Befugnisse für eigene Zwecke ausnützt. Es muss jede, auch eine nur abstrakte Gefahr einer Benachteiligung der Gläubiger oder Schuldner ausgeschlossen werden (BGE vom 30. April 2003, publiziert in Praxis 2001, Nr. 149).

Das Amtschreiberei-Inspektorat hat im Rahmen seiner Inspektions- und Aufsichtstätigkeit bis heute keinerlei Verstösse gegen diese Vorschrift feststellen können. Trotzdem sehen wir uns veranlasst vorsorglich daran zu erinnern, dass Rechtsgeschäfte, welche gegen Art. 11 SchKG verstossen, verboten und zivilrechtlich nichtig sind.

Betroffene Personen

Die Bestimmung von Art. 11 SchKG findet nicht nur Anwendung auf die Betreibungs- und Konkursbeamten, sondern auch auf alle Angestellten und Hilfspersonen der Betreibungs- und Konkursämter (z.B. Weibel). Darüber hinaus gilt das Verbot im betreffenden Verfahren auch für die Mitglieder ei-

ner ausseramtlichen Konkursverwaltung, die Mitglieder des Gläubigerausschusses (BGE 122 III 336 E2 c), den Sachwalter im Nachlassverfahren sowie den Liquidator beim Nachlassvertrag mit Vermögensabtretung (SchKG-Peter, N 3 f. zu Art. 11). Auch die vom Betreibungs- oder Konkursamt eingesetzte Liegenschaftsverwaltung fällt (im betreffenden Verfahren) unter die vom Verbot des Selbstkontrahierens betroffenen Personen (BGE vom 30. April 2001, publiziert in Praxis 2001, Nr. 149).

Als Angestellte der Betreibungs- und Konkursämter sind nicht nur die Mitarbeitenden der betreffenden Ämter im engeren Sinne zu verstehen. Sämtliche Angestellten der Amtschreibereien (im weiten Sinne) fallen darunter. Dies gilt auch für Lehrtöchter und Lehrlinge, Rechtspraktikantinnen und Rechtspraktikanten und aushilfsweise bei den Ämtern angestellte Personen. Das Verbot des Selbstkontrahierens gilt zudem amtsübergreifend. Wird halten deshalb klar fest, dass unter den Begriff "Angestellte der Betreibungs- und Konkursämter" generell sämtliche Angestellten aller im Kanton Solothurn tätigen Betreibungs- und Konkursämter sowie Amtschreibereien fallen. Die engen personellen und organisatorischen Beziehungen unter den Amtschreibereien im Kanton Solothurn machen diese Betrachtungsweise notwendig. Es ist damit verboten, dass z.B. ein Angestellter der Amtschreiberei Grenchen bei einer Versteigerung durch das Konkursamt Olten Vermögensobjekte erwirbt.

Verbotene Geschäfte

Bei den von Art. 11 SchKG erfassten Rechtsgeschäften handelt es sich um Formen der Selbstkontrahierung. Eine solche liegt z.B. vor, wenn ein Mitarbeiter des Betreibungsamtes Schuldbriefe bei einer Versteigerung erwirbt (BGE 112 III 6). Klarerweise verboten ist aber auch der Erwerb von Vermögensstücken der Betreibungs-, Konkurs- und Liquidationsmasse bei einer freihändigen Verwertung (SchKG-Peter, N 4 zu Art. 11).

An der Qualifizierung des Geschäfts ändert sich auch nichts, wenn dasselbe durch eine Mittelsperson oder von einem Strohmann eingegangen werden soll. Die Vorschrift von Art. 11 SchKG kann auch nicht etwa dadurch umgangen werden, dass z.B. der Betreibungsbeamte sich für die Steigerung oder den Verkauf in den Ausstand begibt; er bleibt dessenungeachtet "Beamter des Betreibungsamtes" (Amonn/Gasser, Grundriss des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts, 6. Auflage 1997, § 4 N 34).

Es steht u.E. auch ausser Zweifel, dass sämtliche Arten von Rechtsgeschäften erfasst werden. Ausser dem Erwerb von Vermögensobjekten durch Zuschlag an einer öffentlichen Gant, dem Erwerb im Verfahren des Freihandverkaufs gilt das Verbot des Selbstkontrahierens insbesondere auch beim öffentlichen Verkauf zu von vornherein festgelegten Preisen (z.B. Ladenverkauf) oder der Erwerb zum Zweck der "Entsorgung", wie ein Verkauf nicht möglich war.

Unbeachtlich ist auch der (allenfalls sehr hohe) Preis, der bei einer Verwertung durch den strittigen Akt erzielt worden ist (Jaeger, Schuldbetreibung und Konkurs 1911, N 3 zu Art. 11).

Sofern Betreibungs- und Konkursbeamte davon Kenntnis haben, dass Kontrahenten in einem Rechtsgeschäft in einem Anstellungsverhältnis zu den Amtschreibereien stehen bzw. zu den Personen gehören, die vom Selbstkontrahierungsverbot betroffen sind, haben sie den Abschluss des Geschäftes unter Hinweis auf Art. 11 SchKG und vorliegende Weisung zu verweigern.

Rechtsfolgen

Liegt ein verbotenes Rechtsgeschäft gemäss Art. 11 SchKG vor, so ist dieses nichtig. Die Nichtigkeit muss im Einzelfall geprüft werden. Soweit Dritte aus solche Rechtsgeschäften Rechte ableiten, ist der Richter zu Entscheidung über die Nichtigkeit aufgerufen. Da indessen die Thematik in die Kompetenz der Aufsichtsbehörde gehört, muss deren Entscheid (im Beschwerdeverfahren) dafür genügen, dass das Rechtsgeschäft als nicht gültig zustande gekommen gilt (Carl Jaeger, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, 4. Auflage, Art. 11 N 5).

Wir erlassen folgende

aufsichtsrechtliche Weisung:

1. Die Betreibungs- und Konkursämter haben Art. 11 SchKG im Sinne der obigen Erläuterungen zu beachten.
 2. Sämtlichen Angestellten der Amtschreibereien, Betreibungs- und Konkursämter des Kantons Solothurn ist es verboten, über die von einem Betreibungs- oder Konkursamt des Kantons einzutreibenden Forderungen oder die von ihm zu verwertenden Gegenstände Rechtsgeschäfte auf eigene Rechnung abzuschliessen.
 3. Abgesehen von einer möglichen zivilrechtlichen Nichtigkeit einer Rechtshandlung, könnte ein Verstoss gegen vorliegende Weisung für die betreffenden Personen allenfalls auch disziplinarische Konsequenzen zur Folge haben (Art. 14 SchKG).
2. In Anwendung von Ziffer IV/4 des Pflichtenhefts des Amtschreiberei-Inspektors (Beschluss des Obergerichts vom 28. Oktober 1999) ist diese Weisung zu genehmigen.

Demnach wird **beschlossen:**

Obenstehende Weisung ist genehmigt.

Im Namen der Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs

Der Präsident

Der Gerichtsschreiber

Lämmlli

Schaad