

### 3. **Entscheid vom 7. Februar 1918 i. S. Müller & C<sup>ie</sup>.**

Art. 19 SchKG. Ungültigkeit einer Weiterziehung an das Bundesgericht, wenn die Rekurschrift diesem direkt eingereicht wird. — Art. 46 Abs. 2 SchKG. Betreibungsort der im Handelsregister eingetragenen Gesellschaften. Der Grundsatz, dass eine Eintragung im Handelsregister ihre Wirkung erst mit dem auf die Bekanntmachung im schweizerischen Handelsamtsblatt folgenden Tage äussert, gilt auch in Beziehung auf diesen Betreibungsort.

A. — Die Rekurrentin A. Müller & C<sup>ie</sup> ist als Kommanditgesellschaft zum Zwecke des Betriebes der Eisenindustrie im Handelsregister eingetragen. Der Gesellschaftssitz befand sich laut diesem Register früher in Emmenbrücke bei Luzern (Gemeinde Emmen). Am 8. August 1917 liess sich die Rekurrentin in das Handelsregister des Kantons Zürich eintragen, indem darin erklärt wurde, der Sitz der Gesellschaft sei nach Zürich 1, Zähringerstrasse 41, verlegt worden. Diese Eintragung wurde im schweizerischen Handelsamtsblatt vom 14. August 1917 bekannt gemacht. Am Tage vorher hatte das Betreibungsamt Emmen auf Begehren des Alois Weber in Emmenbrücke für eine Forderung von 20,000 Fr. an die Rekurrentin einen Zahlungsbefehl für die ordentliche Betreibung auf Pfändung oder Konkurs erlassen.

B. — Hiegegen erhob die Rekurrentin Beschwerde mit dem Antrag, der Zahlungsbefehl sei aufzuheben. Sie führte aus : Am 13. August 1917 sei der Betreibungsort nicht mehr Emmenbrücke gewesen. Anfangs August habe sie ihren Geschäftssitz nach Zürich verlegt. Für die Frage, wann diese Verlegung stattgefunden habe, sei die Eintragung im Handelsregister massgebend. Gewisse Registerwirkungen träten allerdings erst mit der Bekanntmachung im Handelsamtsblatt ein ; das gelte aber nicht in Beziehung auf die Eintragung eines Wohnsitzwechsels. Ein solcher vollziehe sich überhaupt unabhängig vom Handelsregister durch den Willensakt des Firmainhabers

und die tatsächliche Verlegung des Mittelpunkts der kaufmännischen Tätigkeit. Diese habe bei der Rekurrentin vor dem 8. August 1917 stattgefunden, so dass sie schon vor diesem Zeitpunkt nicht mehr im Kanton Luzern habe betrieben werden können.

Durch Entscheid vom 22. Dezember 1917 wies die Aufsichtsbehörde des Kantons Luzern die Beschwerde mit folgender Begründung ab : Nach Art. 46 Abs. 2 SchKG sei eine im Handelsregister eingetragene Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft an dem im Handelsregister als Sitz der Gesellschaft bezeichneten Orte zu betreiben und zwar selbst dann, wenn der tatsächliche Geschäftsbetrieb an einem andern Orte vor sich gehe (JAEGER Komm. Art. 46 N. 9). Solange Emmenbrücke als Geschäftssitz der Rekurrentin im Handelsregister eingetragen gewesen sei, habe sie also in Emmen betrieben werden können, selbst wenn sie den Geschäftsbetrieb schon vorher nach Zürich verlegt habe. Aber auch der Eintrag im Handelsregister sei für den Betreibungsort nicht schlechthin massgebend ; sondern es müsse dazu noch die Bekanntmachung im Handelsamtsblatt kommen. In Art. 39 Abs. 3 SchKG werde in Beziehung auf die Vorschrift über die Durchführung der Betreibung im Wege des Konkurses bestimmt, dass die Eintragung des Schuldners im Handelsregister ihre Wirkung erst mit dem auf die Bekanntmachung im Handelsamtsblatt folgenden Tage äussere. Dieser Grundsatz finde analog auch im vorliegenden Falle Anwendung. Zudem sei es ein feststehender Satz des Registerrechtes, dass eine Eintragung Dritten gegenüber solange wirksam sei, als nicht ein anderes Rechtsverhältnis oder eine andere Tatsache dem Dritten erkennbar sei. Wie Art. 863 Abs 1 OR die Wirksamkeit eines Eintrages im Handelsregister Dritten gegenüber mit dem Zeitpunkte eintreten lasse, in welchem diese durch die amtliche Bekanntgabe vom Eintrag Kenntnis erlangt haben können, so werde nach Art. 861 Abs. 2 OR auch die Veränderung eines einmal

eingetragenen Rechtszustandes, dessen Eintragung vorgeschrieben sei, erst mit der Publikation Dritten gegenüber rechtswirksam. Da nun im vorliegenden Falle die Änderung des Gesellschaftssitzes erst am 14. August bekannt gemacht worden sei, so habe der Zahlungsbefehl am Tage vorher noch vom Betreibungsamt Emmen zugestellt werden können.

C. — Diesen ihr am 9. Januar 1918 zugestellten Entscheid hat die Rekurrentin unter Erneuerung ihres Begehrens an das Bundesgericht weitergezogen.

Sie hat die Rekurseingabe am 15. Januar direkt an das Bundesgericht gesandt. Darauf wurde ihr die Eingabe unter Verweisung auf Art. 6 der Beschwerdeführungsverordnung wieder zurückgeschickt. Am 20. Januar ist dann die Rekurschrift bei der kantonalen Aufsichtsbehörde eingereicht worden.

Zur Begründung des Rekurses wird noch geltend gemacht : Die tatsächliche Lage des Geschäftssitzes sei allerdings nicht für sich allein, sondern nur in Verbindung mit dem Handelsregistereintrag massgebend für den Betreibungsort. Immerhin müsse sich die Rechtsprechung bei Bestimmung dieses Ortes so nahe als möglich an den tatsächlichen Wohnsitz oder Geschäftssitz anschliessen. Art. 39 Abs. 3 SchKG führe nicht zur Schlussfolgerung, die die kantonale Aufsichtsbehörde daraus gezogen habe. Grundsätzlich lasse das Gesetz die Wirkung eines Rechtsverhältnisses eintreten, sobald der Willenstatbestand vorhanden und die Form erfüllt sei. Wenn das Gesetz trotzdem die Rechtswirkung aufschieben wolle, müsse es dies sagen. Ein solcher Ausnahmefall werde in Art. 39 SchKG geschaffen, während Art. 46 SchKG eine ähnliche Bestimmung nicht enthalte. Auf eine analoge Anwendung von Art. 39 Abs. 3 SchKG habe es der Gesetzgeber in Art. 46 nicht « ankommen lassen wollen » ; sonst hätte er es nicht in Art. 40 SchKG für nötig gehalten, die Bekanntmachung im Handelsamtsblatt ausdrücklich für den Beginn der gewollten Rechtswirkung als massgebend zu

erklären. Die Vorschriften der Art. 861 und 863 OR stellten keineswegs eine gesetzliche Ordnung allgemeiner Natur dar, die im Zweifel auch für das Vollstreckungsverfahren gelte. Zudem sei die Regelung im Art. 39 SchKG einerseits und im Art. 863 OR andererseits verschieden, so dass es ausgeschlossen sei, beide Bestimmungen zugleich analog anzuwenden. Es sei somit daran festzuhalten, dass bei vollkommenem tatsächlichem Wechsel des Geschäftssitzes das Betreibungsamt des neuen Sitzes ausschliesslich zuständig werde, sobald zum Änderungswillen auch die Eintragung hinzugetreten sei. Wenn der Schuldner sich am neuen Ort eintragen lasse, aber seinen Geschäftsbetrieb am alten Orte fortsetze, so bestehe der bisherige Betreibungsort weiter, bis die Löschung des alten Sitzes durchgeführt sei.

In einer nachträglichen Eingabe sucht die Rekurrentin noch darzutun, dass als Zeitpunkt der Einreichung des Rekurses derjenige gelten müsse, in dem sie die Rekurschrift direkt an das Bundesgericht gesandt hat. Sie stützt sich dabei auf Art. 2 der Beschwerdeführungsverordnung vom 3. November 1910.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht  
in Erwägung:*

1. — Nach der feststehenden Praxis des Bundesgerichtes ist die Weiterziehung des Entscheides einer kantonalen Aufsichtsbehörde nur dann gültig, wenn die Rekurschrift bei dieser Behörde eingereicht wird. Die Bestimmung des Art. 6 der Beschwerdeführungsverordnung über die Einreichung von Beschwerden ist so wenig wie Art. 67 Abs. 1 OG eine blosse Ordnungsvorschrift ; als solche würde sie nicht genügen, um die Parteien wirksam zu veranlassen, sich daran zu halten. Art. 2 der genannten Verordnung, auf den sich die Rekurrentin für ihre gegenteilige Ansicht beruft, spricht nur von der Anbringung von Beschwerden bei kantonalen Aufsichtsinstanzen. Zudem bezieht er sich bloss auf die

Überweisung einer Beschwerde von der sachlich unzuständigen an die kompetente Aufsichtsbehörde. Um eine derartige Überweisung könnte es sich bei direkt eingereichten Rekursen an das Bundesgericht nicht handeln.

Da nun die zehntägige Frist für den Rekurs an das Bundesgericht im vorliegenden Falle am 19. Januar 1918 abgelaufen und die Weiterziehung der Rekurrentin in diesem Zeitpunkte noch nicht formgerecht erklärt war, so ist der Rekurs verspätet.

Mit Rücksicht darauf, dass die Vorschriften über den Betreuungsort nunmehr im allgemeinen als solche zwingenden Rechtes anerkannt sind und dass die Zuständigkeit eines Betreibungsamtes, wenn der Zahlungsbefehl unangefochten geblieben ist, damit trotzdem nicht für die ganze Betreuung festgelegt wird, sondern die Kompetenzfrage bei der Fortsetzung von neuem aufgeworfen werden muss (vergl. AS Sep. Ausg. 15 N<sup>o</sup> 88\*), mag aber der Rekurs materiell behandelt werden.

2. — Art. 46 Abs. 2 SchKG macht zwischen den im Handelsregister eingetragenen juristischen Personen und Gesellschaften einerseits und den nicht eingetragenen juristischen Personen andererseits einen Unterschied, indem er für jene den « Sitz » und für diese den « Hauptsitz der Verwaltung » als Betreuungsort bezeichnet. Damit ist klar ausgedrückt, dass es bei den im Handelsregister eingetragenen Handelsgesellschaften nicht auf den Ort ankommt, wo der Geschäftsbetrieb tatsächlich geleitet oder durchgeführt wird, sondern dass der Betreuungsort durch den Gesellschaftssitz bestimmt wird, der nach Art. 554, 592 oder 616 OR durch Übereinkunft oder die Statuten festgesetzt und nach Art. 553, 591 oder 621 OR ins Handelsregister eingetragen worden ist. Infolgedessen ist auch die blosse tatsächliche Verlegung des Geschäftsbetriebes nicht ausreichend, um den bisherigen Betreuungsort der genannten Gesellschaften auf-

zuheben. Art. 861 Abs. 3 OR findet daher für die Bestimmung des Betreuungsortes keine Anwendung. Ein Schuldner kann für die ordentliche Betreuung auf Konkurs in einem bestimmten Zeitpunkte nur einen Betreuungsort haben und daher kann es auch für die Bestimmung dieses Ortes nicht darauf ankommen, wann diesem oder jenem Gläubiger oder wann dem Betreibungsamte eine tatsächliche, nicht im Handelsregister publizierte Geschäftsverlegung sonst zur Kenntnis gekommen ist. Die Rekurrentin hat dies übrigens vor Bundesgericht zugegeben und behauptet lediglich noch, dass die Eintragung des Gesellschaftssitzes im Handelsregister an und für sich massgebend sei, ohne Rücksicht darauf, wann deren Bekanntmachung im Handelsamtsblatt stattgefunden habe.

Aber auch dieser Standpunkt ist unhaltbar. Art. 863 OR stellt den Grundsatz auf, dass die Publizitätswirkung des Handelsregisters regelmässig nicht mit der blossen Eintragung, sondern erst mit deren Bekanntmachung durch das Handelsamtsblatt eintritt. Es ist nicht einzusehen, weshalb dieser Grundsatz nicht auch da entsprechende Anwendung finden sollte, wo das Betreuungsgesetz an die Tatsache der Eintragung Dritte berührende Rechtswirkungen knüpft, also z. B. in Beziehung auf die Betreibungsart, den Betreuungsort und die Zustellung nach Art. 65 SchKG. Für die Betreibungsart wird denn auch eine solche Anwendung ausdrücklich in den Art. 39 Abs. 3 und 40 Abs. 1 SchKG vorgeschrieben. Diese Bestimmungen stellen also nicht eine Ausnahmeregel auf, sondern bestätigen ausdrücklich einen Grundsatz, der selbst beim Stillschweigen des Betreuungsgesetzes gelten müsste. Die Art. 39 Abs. 3 und 40 Abs. 1 SchKG verdanken ihre Aufnahme in das Betreuungsgesetz dem Bedürfnis, die Vorschrift des Art. 863 OR den Erfordernissen des **Betreibungsrechtes** anzupassen. Was insbesondere Art. 39 Abs. 3 SchKG und seine Wirkung auf die Betreibungsart betrifft, so ist klar, dass es für die Frage, ob

\* Ges.-Ausg 38 I Nr. I 126.

eine Betreibung auf dem Wege der Pfändung oder des Konkurses fortzusetzen sei, nicht massgebend sein kann, wann die Bekanntmachung im Handelsamtsblatt diesem oder jenem Gläubiger, diesem oder jenem Betreibungsamte hat zur Kenntnis kommen können. Es war daher notwendig, einen bestimmten Tag zu bezeichnen, von dem an gegenüber einem im Handelsregister eingetragenen Schuldner allgemein in allen Betreibungen ausser denjenigen auf Pfandverwertung nur noch die Fortsetzung auf dem Wege des Konkurses zulässig ist, und es wurde der auf die Bekanntmachung im schweizerischen Handelsamtsblatt folgende Tag gewählt, von der Annahme ausgehend, dass zu dieser Zeit die darin publizierten Eintragungen der grossen Mehrzahl der Betreibungsbeamten werden zur Kenntnis gekommen sein. Vor diesem Tage dürfen die Betreibungsämter auf Eintragungen im Handelsregister, von denen sie sonst Kenntnis erhalten haben, keine Rücksicht nehmen. Was aber für die Betreibungsart gilt, trifft auch zu für den Betreibungsort und überhaupt für alle Betreibungsmassnahmen, die von der Eintragung im Handelsregister abhängen, wie die Zustellung an gewisse Personen nach Art. 65 SchKG. Der Grundsatz, dass ein Schuldner nur an *e i n e m* Orte gleichzeitig von mehreren Gläubigern mit der gewöhnlichen Betreibung auf Pfändung oder Konkurs belangt werden kann, schliesst es aus, dass für ihn, je nachdem gewisse Gläubiger oder Betreibungsbeamten von der Bekanntmachung eines Registereintrages haben Kenntnis erhalten können oder nicht, gleichzeitig verschiedene Betreibungsorte des Wohnsitzes neben einander bestehen. Art. 39 Abs. 3 SchKG muss also auch für den Betreibungsort im Sinne des Art. 46 Abs. 2 SchKG Anwendung finden, wie die Vorinstanz zutreffend ausgeführt hat. Dass daneben in Art. 40 SchKG nochmals die Bekanntmachung im Handelsamtsblatt als massgebend bezeichnet wird, während das gleiche in Art. 46 SchKG nicht geschehen ist, erklärt sich u. a. daraus, dass in Art. 40 eine Streichung

in Frage steht und der Gesetzgeber den *B*eginn der Schlussfrist für die Zulässigkeit der Konkursbetreibung möglichst deutlich angeben wollte.

Die Vorinstanz hat daher mit Recht die Beschwerde gegen den Erlass des Zahlungsbefehles abgewiesen.

Ob, wenn die Eintragung eines neuen Gesellschaftsitzes im Handelsamtsblatt gekannt gemacht, die frühere Eintragung aber noch nicht gelöscht oder die Löschung noch nicht publiziert worden ist, eine Betreibung noch am bisherigen Sitze zulässig sei, braucht im vorliegenden Falle nicht entschieden zu werden.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:*

Der Rekurs wird abgewiesen.

#### 4. Auszug aus dem Entscheid vom 7. Februar 1918 i. S. Bölli.

Zweck der allgemeinen Betreibungsstundung für einen Schuldner, dessen Vermögen durch den Krieg entwertet worden ist. — Unzulässigkeit der Stundung, wenn die Liegenschaften des Schuldners auf alle Fälle wegen des Rückstandes der Hypothekarzinsen zurzeit verwertet werden müssen oder wenn nicht an sämtliche Gläubiger Abschlagszahlungen geleistet werden können.

Für einen Schuldner, der deshalb vorübergehend zahlungsunfähig ist, weil der Krieg eine Entwertung seines Vermögens herbeigeführt hat, verfolgt die Betreibungsstundung den Zweck, die Liquidation des Vermögens während der Kriegszeit, die wegen der ungünstigen Verhältnisse auf dem für die Vermögensstücke bestehenden Markt keine vollständige Deckung der Schulden ergäbe, zu vermeiden und die Vermögensstücke dem Schuldner bis zur Rückkehr normaler Zeiten zu erhalten, damit dann infolge ihrer Werterhöhung eine volle Befriedigung der Gläubiger möglich wird. Der Rekurrent