

getragen worden, so hat sich die Konkursverwaltung selbstverständlich an dieses zu halten. Allein nicht weniger verbindlich für die Konkursverwaltung ist es, wenn unter den Beteiligten Übereinstimmung darüber besteht, ob der Pfand Eigentümer in die Rechte des Gläubigers eingetreten oder nicht eingetreten ist. Vorliegend sind nun aber die Rekurrentin und Weill in der Tat darüber einig, dass letzterer nicht in der ersteren Rechte eingetreten ist. Dies ergibt sich nicht nur aus der mit der Beschwerde vorgelegten Erklärung des Weill, sondern schon daraus, dass er nie einen Anspruch auf die ihm vom Konkursamt zugeteilte Dividende erhoben hatte. Eine derartige Zuteilung an den Pfand-eigentümer kann aber nach dem klaren Wortlaut des Art. 61 Abs. 2 KV nur in Frage kommen, wenn er ein Recht zum Bezug der Dividende behauptet und ausüben will. Dass die Konkursverwaltung der Schweiz. Kleiderfabrik A.-G. nicht mit Rücksicht auf die der Konkursmasse gegen Weill zustehende Forderung an des letzteren Stelle ein solches Recht ausüben kann, versteht sich von selbst; hierauf aber würde die angefochtene Zuteilungsverfügung hinauslaufen.

Nach dem Ausgeführten ist für die von den kantonalen Aufsichtsbehörden vorgesehenen Fristansetzungen für Klagen, einerseits der Rekurrentin, anderseits des Weill, gegen die Konkursmasse kein Raum, könnten doch Prozesse, die über die streitige Frage mit der Konkursmasse geführt würden, unmöglich zu einem zwischen den Klägern untereinander verbindlichen Urteile führen. Vielmehr ist einfach die angefochtene Verfügung aufzuheben und dem Konkursamt die mit dem Beschwerdeantrag verlangte Weisung zu erteilen.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:*

Der Rekurs wird — im Sinne des ursprünglichen Beschwerdeantrages — begründet erklärt.

## 17. Entscheid vom 22. März 1928

### i. S. Handels- und Terrainverwertungs-Gesellschaft.

SchKG Art. 65 Ziff. 2: In der Betreuung des Zessionars der Forderung eines Mitgliedes der Verwaltung (oder des Vorstandes oder eines Prokuristen) einer Aktiengesellschaft (einer Genossenschaft oder eines im Handelsregister eingetragenen Vereines) gegen die Aktiengesellschaft (Genossenschaft oder den Verein) ist die Zustellung der Betreibungs-urkunden an jenes Mitglied der Verwaltung (oder des Vorstandes oder jenen Prokuristen) — den Zedenten — nicht unwirksam.

LP art. 65 chiff. 2. — Lorsqu'une personne fait valoir, en qualité de cessionnaire, la prétention d'un membre de l'administration (membre de la direction ou fondé de procuration) d'une société anonyme (société coopérative ou association inscrite au registre du commerce) contre cette société, les actes de poursuite peuvent être valablement notifiés audit membre de l'administration (membre de la direction ou fondé de procuration), soit au cédant.

LEF art. 65 cif. 2. — Se, in qualità di cessionario, taluno fa valere un credito già spettante ad un amministratore (o a un membro della direzione o ad un procuratore) di una società anonima (o di una cooperativa o di un'associazione iscritta al registro di commercio), verso tali società, gli atti esecutivi potranno essere validamente intimati al cedente, vale a dire al detto amministratore (o membro della direzione o procuratore).

A. — Die Rekurrentin hob für eine ihr von Hermann Ryser abgetretene Forderung gegen die Genossenschaft Schloss Schwandegg — laut « Aufstellung des Präsidenten der betriebenen Genossenschaft vom 17. Mai 1927 und Zession » — Betreuung an und gab dabei als Zustellungs-adressaten deren Präsidenten Hermann Ryser, Bolleystrasse 41, Zürich 6, an, welchem dann auch der Zahlungsbefehl und, als nicht Recht vorgeschlagen wurde, die Konkursandrohung und die Vorladung zur Konkurs-eröffnungsverhandlung zugestellt wurden. Nachdem der Konkursrichter am 10. September 1927 den Konkurs über die Genossenschaft Schloss Schwandegg eröffnet

hatte, führte ein anderes Mitglied des Vorstandes der Genossenschaft für dieselbe Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung der Betreibung wegen gesetzwidriger Zustellung der Betreibungsurkunden, und gleichzeitig legte es Berufung gegen die Konkursöffnung ein, welcher aufschiebende Wirkung bis zur rechtskräftigen Erledigung der Beschwerde zuerkannt wurde.

B. — Durch Entscheid vom 24. Januar 1928 hat das Obergericht des Kantons Zürich die Beschwerde zugesprochen und die Betreibung aufgehoben.

C. — Diesen Entscheid hat die betreibende Gläubigerin an das Bundesgericht weitergezogen.

*Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung :*

1. — Nachdem die betriebene Schuldnerin gegen die Konkursöffnung durch den Konkursrichter Berufung eingelegt hat und dieser bis zu rechtskräftiger Entscheidung über die Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkannt worden ist, trifft die Voraussetzung des Art. 206 SchKG, wonach alle gegen den Gemeinschuldner anhängigen Betreibungen (scil. infolge der Konkursöffnung) aufgehoben sind, gegenwärtig nicht zu. Entgegen dem Standpunkte der Rekurrentin ist daher die von ihr angehobene Betreibung immer noch der Anfechtung durch Beschwerde und allfällig der Aufhebung zugänglich.

2. — Die Vorinstanz hat die Beschwerde in Anlehnung an BGE 45 III S. 27 ff. beurteilt, wo ausgesprochen wurde, dass dasjenige Mitglied der Verwaltung oder des Vorstandes oder derjenige Prokurist einer Aktiengesellschaft, einer Genossenschaft oder eines im Handelsregister eingetragenen Vereines nicht wirksam als deren Vertreter die ihnen zugestellten Betreibungsurkunden, zumal den Zahlungsbefehl, entgegennehmen könne in einer Betreibung, welche es selbst als Gläubiger angehoben hat. Indessen weist der vorliegende Fall im Vergleiche zu

dem damals beurteilten die Verschiedenheit auf, dass ein Verwaltungs- bzw. Vorstandsmitglied in der nicht von ihm selbst, sondern vom Zessionar seiner Forderung angehobenen Betreibung nicht Partei ist. Infolgedessen trifft hier nicht zu, was dort zutraf, dass das betreibende Vorstandsmitglied von Rechtes wegen absolut davon ausgeschlossen wäre, sei es als Vertreter der Körperschaft und mit Rechtswirkung für sie gegen sich selbst vorzugehen, sei es durch Verstreichenlassen der Rechtsvorschlagsfrist seine eigene Forderung mit Rechtswirkung gegen die schuldnerische Körperschaft anzuerkennen. Andererseits kann nichts aus der Vorschrift des Art. 392 Ziff. 2 ZGB hergeleitet werden, gemäss welcher der gesetzliche Vertreter einer unmündigen oder entmündigten Person für die Empfangnahme von Betreibungsurkunden, die der Zessionar seiner Forderung ihr zustellen lässt, zweifellos durch einen Beistand ersetzt werden muss, aber eben auch ohne weiteres ersetzt werden kann. Denn wenn die Verwaltung oder der Vorstand einzig aus derjenigen Person besteht, welche ihre Forderung an der Aktiengesellschaft, Genossenschaft bzw. am Verein abgetreten hat, und auch kein Prokurist vorhanden ist, so würde es dem Zessionar ja geradezu verunmöglicht, für die ihm abgetretene Forderung Betreibung gegen die schuldnerische Körperschaft anzuheben. Übrigens könnte nicht jeder Interessenkonflikt zwischen den genannten Körperschaften und den in Art. 65 Ziff. 2 SchKG als Zustellungsadressaten genannten Personen letztere unfähig zur Empfangnahme der Betreibungsurkunden an Stelle der ersteren machen, ebenso wie ja ein Mitglied der Verwaltung oder des Vorstandes vom rechtsgeschäftlichen Handeln für die Körperschaft nicht in allen Fällen ausgeschlossen ist, in welchen er irgend ein persönliches Interesse am Zustandekommen des Geschäftes hat. Somit spitzt sich die Frage dahin zu, ob eine Ausnahme von der Vorschrift des Art. 65 Ziff. 2 SchKG gerade für den Fall zu machen sei, wo der betrei-

bende Gläubiger als Rechtsnachfolger des oder eines der für die Empfangnahme der Betreuungsurkunden in Betracht kommenden Vertreter der Körperschaft handelt. Allein diese allgemein, ohne jeden Vorbehalt gefasste Vorschrift, wonach für eine Aktiengesellschaft, eine Genossenschaft oder einen im Handelsregister eingetragenen Verein jedes Mitglied der Verwaltung oder des Vorstandes, sowie jeder Prokurist als deren Vertreter gilt, an welchen in den gegen jene gerichteten Betreibungen die Zustellung der Betreuungsurkunden erfolgt, gestattet nicht, den Gläubiger zu verpflichten, solchenfalls ausdrücklich die Zustellung der Betreuungsurkunden an einen anderen Vertreter der Körperschaft als den Zedenten der in Betreuung gesetzten Forderung zu verlangen — sofern ein solcher überhaupt vorhanden ist. Übrigens wird der Vertreter der Körperschaft, welcher die in Betreuung gesetzte Forderung abgetreten hat, durch Zustellung der Betreuungsurkunden, besonders des Zahlungsbefehles, an ihn selbst noch nicht in die Zwangslage versetzt, entweder gegen seine eigenen Interessen oder gegen diejenigen der Körperschaft zu handeln, sofern es ihm möglich ist, die zugestellten Urkunden an einen anderen der allfällig in Mehrheit vorhandenen Vertreter weiterzugeben. Indessen kann die Gültigkeit der an ihn erfolgten Zustellung nicht davon abhängen, ob er dies tue oder nicht.

Der angefochtene Entscheid kann endlich auch nicht etwa unter dem Gesichtspunkte der Kollusion bestätigt werden; denn wenn auch mit der Vorinstanz anzunehmen ist, dass Ryser offenbar in der Absicht, die von ihm präsierte Genossenschaft in Konkurs geraten zu lassen, von der Betreibung der Rekurrentin gegen sie keinem anderen Vorstandsmitgliede Kenntnis gegeben hat, so ist doch nicht dargetan, dass er die Betreibung zufolge einer mit der betreibenden Gläubigerin getroffenen Abrede geheim gehalten habe, und ebenso wenig, dass die Abtretung seiner Forderung an die Rekurrentin simuliert wäre.

*Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:*

Der Rekurs wird begründet erklärt, der angefochtene Entscheid (sowie derjenige der unteren Aufsichtsbehörde) aufgehoben und die Beschwerde der Schuldnerin abgewiesen.

### 18. Sentenza 29 marzo 1928 nella causa Sutermeister.

Termine di escomio dato dall'ufficio ad un inquilino dopo l'aggiudicazione.

Ove l'ufficio abbia realizzato uno stabile senza stipulare che le pigioni o gli affitti passino all'aggiudicatario (conf. tuttavia art. 50 RRF) o senza disdirli, gli inquilini ed affittuari hanno la facoltà di prevalersi dei termini di disdetta di cui agli art. 259 resp. 281 CO (cons. 1).

Competenza del giudice e non delle autorità di esecuzione per decidere della natura del contratto e dell'epoca dell'escomio (cons. 2).

A datare dall'aggiudicazione l'ufficio non è più legittimato a prendere provvedimenti qualsiasi nei confronti degli inquilini (cons. 3).

Art. 50 RRF: 259 ed 281 CO.

Ausweisung eines Mieters oder Pächters durch das Betreibungs- oder Konkursamt nach durchgeführter Versteigerung der Liegenschaft:

Hat das Amt eine Liegenschaft verwertet, ohne die Miet- und Pachtverträge dem Erwerber zu überbinden (vgl. Art. 50 VZG) oder zu kündigen, so können sich die Mieter und Pächter auf die in Art. 259 und 281 OR vorgesehenen Kündigungsfristen berufen (Erw. 1).

Über die Natur des Vertrages und die Kündigungsfrist zu entscheiden sind die Gerichte und nicht die Aufsichtsbehörden zuständig (Erw. 2).

Nach dem Zuschlag ist das Amt nicht mehr befugt, irgendwelche Vorkehren gegen Mieter und Pächter zu treffen (Erw. 3).

Art. 50 ORI, 259 et 281 CO.

Congé donné par l'office à un locataire ou à un fermier après l'adjudication des immeubles.

Lorsque l'office a réalisé un immeuble sans stipuler que les baux à loyer ou à ferme seraient repris par l'adjudicatario (art. 50 ORI) ou sans résilier lesdits baux, les locataires ou fermiers sont en droit de se prévaloir des délais de congé prévus aux art. 259 et 281 CO (consid. 1).