

BGE 27 I 401

Bundesgericht (BGE), 1901-09-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_27_I_401

FR: ATF 27 I 401

IT: DTF 27 I 401

Volltext

69. Entscheid vom 21. September 1901 in Sachen Zimmerli. Ungesetzlichkeit einer Betreibung. — « Gesetzlicher Vertreter » Art. 47, Abs. 1, Sch.-K. — Anwendbarkeit von Abs. 3 eod.? I. Laut Urteil der Polizeikammer des Kantons Bern vom 13. Februar 1897 wurde Anna Maria Salchli geb. Stalder wegen Ehrverletzung der Civilpartei Sophie Zimmerli geborne Maurer gegenüber zu einer Entschädigung von 110 Fr. und der Civilpartei Aldine Zimmerli, Tochter der Sophie Zimmerli, gegenüber zu einer solchen von 100 Fr. verurteilt. Durch Zahlungsbefehle des Betreibungsamtes Nidau vom 7. April 1897 (Betreibung Nr. 12,038) und vom 28. April 1897 (Betreibung Nr. 12,441) leiteten Mutter und Tochter Zimmerli zusammen gegen Frau Salchli=Stalder für je 210 Fr., — die Summe ihrer beiden Ansprachen, — Betreibung ein. Die erste dieser Betreibungen wurde gehemmt durch die Weigerung des Betreibungsbeamten, den Zahlungsbefehl der güterrechtlich von ihrem Manne nicht getrennten Frau Salchli zuzustellen, die zweite infolge Rechtsvorschlages des Ehemannes Salchli. Am 21. März 1901 stellte der Vertreter der Gläubigerschaft,

irsprecher Albrecht in Biel, ein Gesuch um Eintragung der Frau Salchli=Stalder in das Handelsregister. Der Aufforderung des Handelsregisterführers von Nidau, binnen der ihr gesetzten Frist sich eintragen zu lassen oder die Weigerungsgründe schriftlich zu bezeichnen, gab Frau Salchli keine Folge, worauf am 2. April 1901 die Eintragung von Amtswegen stattfand. Am 19. April 1901 wurde nun der Frau Salchli, und zwar wiederum persönlich, ein Zahlungsbefehl des Betreibungsamtes Nidau d. d. 17. April 1901 (Betreibung Nr. 1493) für die erwähnte Forderung von Mutter und Tochter Zimmerli zugestellt, gegen den die Betriebene Rechtsvorschlag erhob. Infolge eines Gesuches der Frau Salchli um Löschung des Registereintrages, überzeugte sich der Handelsregisterführer am 22. April 1901 durch Besichtigung ihres Waarenlagers, daß Frau Salchli nicht eintragungspflichtig sei und überwies die Akten der kantonalen Justizdirektion um Erteilung von Weisungen. Letztere erklärte am 24. April 1901 das Löschungsbegehren für gerechtfertigt, worauf die Löschung am 29. April erfolgte. Gegenüber dem von Frau Salchli gegen den Zahlungsbefehl vom 17./19. April erhobenen Rechtsvorschlag erteilte der Gerichtspräsident von Nidau am 13. Mai 1901 die Rechtsöffnung. Daraufhin verlangten die Gläubigerinnen unter Berufung auf den Registereintrag vom 2. April die Fortsetzung der Betreibung auf dem Wege des Konkurses. Am 14. Mai erließ das Betreibungsamt die Konkursandrohung und stellte sie der Schuldnerin am 17. Mai zu. II. Unterm 25. Mai erhob nunmehr Frau Salchli Beschwerde mit dem Antrage, das ganze Betreibungsverfahren, speziell die Konkursandrohung vom 14./17. Mai 1901, weil ungesetzlich, aufzuheben. Die kantonale Aufsichtsbehörde erklärte am 24. Juli 1901 die Beschwerde im Sinne der Erwägungen ihres Entscheides für begründet. Diese Erwägungen führen des näheren aus: Die Beschwerde sei nicht verspätet, da das ganze Betreibungsverfahren als solches wegen Ungesetzlichkeit angefochten werde. Wenn sich Frau Salchli zunächst auf § 84 des

kantonales Einführungsgesetzes berufe, wonach die Einleitung der Betreuung gegen sie als güterrechtlich nicht getrennte Ehefrau schlechthin unzulässig gewesen sei, so sei zu bemerken, daß nach Bundesrecht die Betreibbarkeit auch der güterrechtlich nicht getrennten Ehefrau außer Frage stehe und daß dem gegenüber die Vorschrift von § 84, soweit widersprechend, nicht Stand halte. Dagegen habe die Aufhebung der angehobenen Betreuung aus dem Grunde zu erfolgen, weil es sich nicht um eine aus einem Geschäftsbetriebe im Sinne von Art. 35 O.=R. herrührende Forderung, sondern um eine Forderung aus Delikt handle, demnach die Ausnahmebestimmung des Art. 47, Al. 3, B.=G. nicht mehr zutrefte und also nach Al. 1 des citierten Art. 47 die Betreuung gegen den Ehemann Salchli als Vertreter seiner Frau hätte geführt werden sollen. Die Mißachtung dieser Vorschrift habe die absolute Nichtigkeit der Betreuung zur Folge. Es sei deshalb das ganze Betreibungsverfahren ab initio aufzuheben, wobei immerhin noch bemerkt werden möge, daß speziell auch die Fortsetzung der Betreuung auf dem Wege des Konkurses inkorrekt gewesen sei, in dem Art. 40 B.=G. offenbar nicht zutrefte, wo die Streichung aus dem Handelsregister, wie hier, aus dem Grunde erfolgt sei, weil die Eintragung in Ermangelung der gesetzlichen Voraussetzungen überhaupt nicht hätte stattfinden sollen. III. Gegen diesen Entscheid erklärten die Gläubigerinnen Sophie und Aldine Zimmerli rechtzeitig die Weiterziehung an das Bundesgericht, indem sie darauf antrugen, die Beschwerde der Frau Salchli gänzlich, oder eventuell soweit abzuweisen, als sie gegen den Zahlungsbefehl vom 17./19. April 1901 gerichtet sei. Nach ihrer Ansicht soll das angefochtene Erkenntnis gegen die Art. 38, 39, 40 und 42 B.=G. verstoßen. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: 1. Hat der betriebene Schuldner einen gesetzlichen Vertreter, so sind gemäß Art. 47, Al. 1, B.=G. die Betreuungsurkunden diesem und nicht dem Schuldner selbst zuzustellen. Um einen Fall gesetzlicher Vertretung im Sinne genannter Bestimmung handelt es sich aber hier. Denn Satzung 83 des bernischen Civilgesetzbuches bestimmt, daß der Ehemann die Frau „in ihren rechtlichen Angelegenheiten gegen andere zu vertreten“ habe. Diese gesetzliche Vertretung der Frau durch ihren Mann

besteht nach bernischem Rechte auch dann noch fort, wenn zwischen den Ehegatten die Gütertrennung eingetreten ist. Daß dies hier der Fall sei, ist übrigens nicht behauptet oder doch zum mindesten nicht erstellt und hätte, weil sich die Rekurrentinnen darauf als auf einen rechtlich relevanten Umstand hätten berufen wollen, von ihnen nachgewiesen werden müssen. Es kann sich also nur noch fragen, ob man es mit dem Ausnahmefall des Art. 47, Al. 3, B.=G. zu thun habe, welche Bestimmung für die Fälle des Art. 35 des Obligationenrechtes die persönliche Betreibbarkeit der Handels- und Gewerbefrau statuiert und also insofern den kantonalen Vorschriften über die gesetzliche Vertretung des Ehemannes durch die Frau Abbruch thut. Indessen hat in dieser Hinsicht die Vorinstanz in zutreffender Weise darauf sich nicht hingewiesen, daß die in Betreuung gesetzte Forderung als eine aus einem Geschäftsverkehr im Sinne des Art. 35 O.=R. herrührende darstelle, sondern sich auf außervertragliches Verschulden der Frau Salchli gründe, und zwar auf ein Verschulden in einer Angelegenheit, die zu einem möglichen Geschäftsverkehr genannter Art nicht in der geringsten Beziehung sieht. 2. Nach dem Gesagten liegt somit darin, daß die fraglichen Betreuungsurkunden (Zahlungsbefehl vom 17./19. April und Konkursandrohung vom 14./17. Mai 1901) der Frau Salchli persönlich und nicht ihrem Ehemann als gesetzlichem Vertreter zugestellt wurden, eine Verletzung des Art. 47, Al. 1, B.=G. Es muß dies die Nichtigkeit der ganzen Betreuung zur Folge haben, und zwar kann hieran auch der Umstand nichts ändern, daß, wenigstens hinsichtlich der Anfechtung der

erstern der genannten Betreibungshandlungen (Zustellung des Zahlungsbefehles), die zehntägige Rekursfrist des Art. 17 B.=G. von Frau Salchli nicht eingehalten wurde. Denn wie die bundesgerichtliche Praxis konstant angenommen hat, kann gegen eine Betreibung, in der die Betreibungsurkunden unter Verletzung des Art. 47, Al. 1, B.=G. statt dem gesetzlichen Vertreter des Betriebenen diesem selbst zugestellt wurden, jederzeit Beschwerde geführt werden (vergl. z. B. Entsch. in Sachen Ricklin vom 19. Februar 1901, Erw. 2 und die dort citierten Fälle, und Jäger, Kommentar, Note 5 zu Art. 47). In der That läßt sich in einem solchen Falle von einem Zustellungsakte, der überhaupt eine rechtliche Wirkung hätte entfalten können, nicht sprechen, da das Gesetz der Zustellung an den Betriebenen irgend eine Rechtsgültigkeit nicht zuerkennt, anderseits aber der allein wirksame Zustellungsakt, d. h. der gegenüber dem Vertreter, nicht erfolgt ist. Die Ungültigkeit der vorgenommenen Betreibungshandlungen ist also eine absolute, durch Zeitablauf nicht heilbare. 3. Auf die Frage, ob die Konkursandrohung vom 14./17. Mai 1901 ungesetzlich sei, weil gegen die Vorschriften über die einzuschlagende Betreibungsart und speziell gegen Art. 40 B.=G. verstößend, braucht nicht eingetreten zu werden, da aus den obigen Erwägungen die Ungültigkeit der gesamten Betreibung und damit auch diejenige der Konkursandrohung sich ergibt. Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird abgewiesen,

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.