

SO_GERICHTE ZZ.1981.6 vom 13. Oktober 1981

SO Obergericht, 1981-10-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_ZZ.1981.6

FR: SO_GERICHTE ZZ.1981.6 du 13 octobre 1981

IT: SO_GERICHTE ZZ.1981.6 del 13 ottobre 1981

Regeste

Art. 39 Abs. 2 SchKG; Art. 647 Abs. 3 OR. Wann wird die Eintragung einer Statutenänderung betreffend den Sitz einer Aktiengesellschaft im Handelsregister betriebsrechtlich wirksam? Zum Verhältnis von Art. 39 Abs. 2 SchKG und Art. 647 Abs. 3 OR.

Volltext

SOG 1981 Nr. 6

Art. 39 Abs. 2 SchKG; Art. 647 Abs. 3 OR. Wann wird die Eintragung einer Statutenänderung betreffend den Sitz einer Aktiengesellschaft im Handelsregister betriebsrechtlich wirksam? Zum Verhältnis von Art. 39 Abs. 2 SchKG und Art. 647 Abs. 3 OR.

Die Firma K. AG hat gemäss öffentlicher Urkunde vom 13. Oktober 1981 ihren Sitz von Dulliken nach Zürich verlegt, wo sie am 19. Oktober 1981 im Handelsregister eingetragen wurde; die Publikation im SHAB erfolgte am 29. Oktober 1981. In der von der Steuerverwaltung des Kantons Solothurn beim Betreibungsamt Olten-Gösgen gegen die Firma K. AG eingeleiteten Betreibung auf Sicherheitsleistung wurde der vom 27. Oktober 1981 datierte Zahlungsbefehl dem im Betreibungsbegehren genannten einzigen Verwaltungsrat P. S. an die strasse Nr. 198 in Zürich zugestellt. Die Betriebene erhob bei der Aufsichtsbehörde Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung des Zahlungsbefehls. Sie machte geltend, mit der Eintragung der Sitzverlegung im Handelsregister Zürich sei das Betreibungsamt Olten-Gösgen nicht mehr zuständig gewesen zum Erlass des Zahlungsbefehls. -- Die Aufsichtsbehörde hiess die Beschwerde gut mit folgender Begründung:

1. Nach Art. 46 Abs. 2 SchKG sind die im Handelsregister eingetragenen juristischen Personen an ihrem Sitze zu betreiben. Als Sitz gilt der im Handelsregister eingetragene Ort (Komm. Jaeger, N 9 zu Art. 46 SchKG). Nach der allgemeinen Regel des Art. 932 Abs. 1 OR gilt als Zeitpunkt der Eintragung die Einschreibung einer Anmeldung ins Tagebuch. Gegenüber Dritten wirkt die Eintragung aber erst am Werktag, der auf den aufgedruckten Ausgabetag derjenigen Nummer des Schweizerischen Handelsamtsblatts folgt, in welcher die Eintragung veröffentlicht wurde (Art. 932 Abs. 2 OR). Mit Recht hält das Betreibungsamt in der Vernehmlassung aber fest, dass gerade auf die Sitzverlegung einer Aktiengesellschaft diese Regel keine Anwendung finde. Art. 932 Abs. 3 OR behält nämlich die besonderen gesetzlichen Vorschriften vor, nach welchen unmittelbar mit der Eintragung auch Dritten gegenüber Rechtswirkungen verbunden sind. Art. 647 Abs. 3 OR bestimmt nun, dass bei Aktiengesellschaften (wie hier) Statutenänderungen (wozu auch die Sitzverlegung gehört) auch Dritten gegenüber unmittelbar mit der Eintragung in das

Handelsregister wirksam werden. Mit Recht hält das Betreibungsamt fest, dass die Ausführungen in BGE 44 III 14 und 45 I 51, wo es um die Sitzverlegungen einer Kommanditgesellschaft bzw. einer Genossenschaft ging, für den vorliegenden Fall der Sitzverlegung einer Aktiengesellschaft nicht massgeblich sind. Nun verdrängt aber nach Ansicht des Betreibungsamtes Art. 39 Abs. 2 SchKG, wonach Eintragungen im Handelsregister ihre Wirkungen erst am Tage nach der Publikation im SHAB entfalten, im Bereich des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts die aktienrechtliche Spezialnorm des Art. 647 Abs. 3 OR. Eine andere Auffassung hätte nach Ansicht des Betreibungsamtes zur Folge, dass sich die Gläubiger vor jeder Betreibung einer Aktiengesellschaft beim Handelsregisteramt zu erkundigen hätten, ob die Gesellschaft nicht gerade eine Sitzverlegung angemeldet habe; andernfalls würde ein Gläubiger riskieren, die Betreibung am falschen Ort einzuleiten. Deshalb müsse man die systemwidrige *lex specialis* des Art. 647 Abs. 3 OR eng auslegen. Zumindest im Bereich des Schuldbetreibungs- und Konkursrechts könne nur Art. 39 Abs. 2 SchKG, der mit der *lex generalis* des Art. 932 Abs. 2 OR übereinstimme, Anwendung finden. Das Betreibungsamt verweist sodann auf Panchaud/Caprez, §44, N 15 und ZR 1958, S. 52 N 22, wo im wesentlichen die gleiche Ansicht vertreten werde. Das Betreibungsamt führt ferner aus, in ZR 1958 S. 52 N 22 werde zurecht darauf hingewiesen, dass nur das Abstellen auf die Veröffentlichung im SHAB dem Interesse der Gläubiger und einer weiteren Öffentlichkeit an einer klaren Rechtslage gerecht werde. Das Bundesgericht habe in 45 I 53 -- ohne auch nur einen zivilrechtlichen Artikel zu erwähnen -- erklärt, soweit das Handelsregister für das Betreibungsforum massgebend sei, wie bei den darin eingetragenen juristischen Personen und Gesellschaften, trete die Wirkung des Eintrags nicht vor der Bekanntmachung im SHAB (sondern erst am Tage nachher) ein. Dasselbe gelte auch bei einer Verlegung des Sitzes. Das Bundesgericht habe in keiner Weise den Art. 626a OR vom 30. März 1911, der weitgehend dem heutigen Art. 647 OR entspreche, berücksichtigt.

2. An dieser Auffassung ergeben sich aber schon aufgrund des Wortlauts und der systematischen Einordnung von Art. 39 SchKG im Gesetz Zweifel. Art. 39 SchKG steht im Zusammenhang mit der Regelung der Arten der Betreibung und handelt ausdrücklich davon, welche Schuldner der Konkursbetreibung (ordentliche Konkursbetreibung oder Wechselbetreibung) unterliegen. Der Konkursbetreibung unterliegt darnach nur, wer in bestimmter Eigenschaft im Handelsregister eingetragen ist, wobei diese Eintragung ihre Wirkung erst mit dem auf die Bekanntmachung im SHAB folgenden Tage äussert (Art. 39 Abs. 2 SchKG). Es erscheint reichlich gewagt, aus dieser Bestimmung in Verbindung mit Art. 932 Abs. 2 OR Schlüsse dahin ziehen zu wollen, dass Art. 647 Abs. 3 OR, wo die Wirksamkeit von Statutenänderungen bei Aktiengesellschaften ausdrücklich auf den Zeitpunkt der Eintragung im Handelsregister (und nicht der nachfolgenden Publikation im SHAB) bezogen wird, nicht angewendet werden dürfe. Es wird dabei auch übersehen, dass das Bundesgericht in BGE 84 II 34 ff. zu Art. 647 Abs. 3 OR Stellung genommen hat. Es ging dort zwar um die Streitfrage, ob Beschlüsse über Statutenänderungen bei Aktiengesellschaften auch den Aktionären gegenüber erst mit der Eintragung in das Handelsregister (und nicht schon mit der Beschlussfassung) wirksam würden. Allgemein hält aber das Bundesgericht S. 38 fest, dass Art. 647 Abs. 3 eine der in Art. 932 Abs. 3 OR vorgesehenen gesetzlichen Ausnahmen von der Regelung des Art. 932 Abs. 2 (wonach eine Eintragung im Handelsregister erst mit dem auf die Publikation im SHAB folgenden Tag wirksam werde) sei. Demnach entfaltet bei der Aktiengesellschaft der Beschluss über die Statutenänderung -- und dazu gehört auch der Beschluss über die Sitzverlegung der AG --

sowohl im Innen- wie im Aussenverhältnis seine Wirkungen mit der Eintragung im Handelsregister und nicht erst mit der entsprechenden Publikation im SHAB. Einzig in Fällen, wo gegen die (erfolgte) Eintragung (Art. 32 HRegV) Einspruch erhoben wird oder der Handelsregisterführer von Amtes wegen ein Hindernis aufdeckt (und -- so ist daraus zu schliessen -- die Eintragung nicht vornimmt), bleibt die Aktiengesellschaft am bisherigen Sitz belangbar (vgl. dazu a.a.O. S. 42). In vorliegendem Fall ist der Eintrag erfolgt und Einspruch dagegen wurde offenbar nicht erhoben. Massgebend ist somit das Datum des 19. Oktobers 1981. Beteiligungen, die nachher aufgehoben wurden, mussten am neuen Beteiligungsort Zürich 8 aufgehoben werden. W. von Steiger hat diesen BGE 84 II 34 ff. in ZBJV 96 S. 7 ff. zwar kritisiert. Diese Kritik bezog sich aber nur auf die darin erfolgte gesellschaftsinterne Auslegung von Art. 647 Abs. 3 OR und ist für die hier interessierende Frage ohne Bedeutung.

3. Unzulässig wäre allerdings eine rechtsmissbräuchliche Sitzverlegung, was zutreffen würde, wenn sie beispielsweise ausschliesslich bezweckte, einem betreibenden Gläubiger durch die damit verknüpfte Änderung des Gerichtsstandes die Rechtsverfolgung zu erschweren (ZBJV 86 S. 582, Guhl-Merz-Kummer, OR, 7. Aufl., S. 616). Im vorliegenden Fall behauptet aber nicht einmal die in das Vernehmlassungsverfahren einbezogene Gläubigerin, die Steuerverwaltung des Kantons Solothurn, dass die Sitzverlegung zum erwähnten Zwecke erfolgt sei... Die Beschwerde ist somit gutzuheissen und die Beteiligung auf Sicherstellung ist aufzuheben.

Aufsichtsbehörde für Schuldbetreibung und Konkurs, Urteil vom 29. Dezember 1981

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