Urteilskopf

80 III 97

20. Entscheid vom 5. November 1954 i.S. Streuli.

Regeste (de):
Betreibungsart.

Bei der Anwendung von Art. 39 und 40 SchKG ist der Stand des Handelsregisters massgebend.

Offensichtlich ungerechtfertigte Eintragung?

Regeste (fr):
Mode de poursuite.

Pour l'application des art. 39 et 40 LP, l'état du registre du commerce fait règle.

Quid d'une inscription manifestement injustifiée?

Regesto (it):
Specie d'esecuzione.

Per l'applicazione degli art. 39 e 40 LEF fanno stato le risultanze del registro di commercio.

Quid in caso d'iscrizione palesemente ingiustificata?

Sachverhalt ab Seite 97

BGE 80 III 97 S. 97

Albert Streuli wurde am 13. August 1954 gemäss Art. 57 Abs. 4 HRegV von Amtes wegen als Inhaber des Gasthofs und Restaurants "zur Krone" in Adliswil ins Handelsregister eingetragen. Die Eintragung wurde am 17. August 1954 im Schweiz. Handelsamtsblatt veröffentlicht. Darauf wurden ihm mehrere Konkursandrohungen zugestellt. Am 3. September 1954 erhielt er eine solche in der von Hans Haudenschild angehobenen Betreibung Nr. 3493. Am 4. September 1954 wurde seine Eintragung im Handelsregister gelöscht, laut Veröffentlichung im Schweiz. Handelsamtsblatt vom 8. September 1954 deshalb, weil sich inzwischen ergeben habe, dass nicht er, sondern seine Ehefrau Inhaber des Gewerbes sei. Gleichzeitig wurde

BGE 80 III 97 S. 98

Frau Streuli eingetragen. Mit Beschwerde vom 6. September 1954 beantragte Streuli die Aufhebung der Kon-

kursandrohung in der Betreibung Nr. 3493, weil er zu Unrecht in das Handelsregister eingetragen worden sei. In Übereinstimmung mit der untern hat die obere kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde am 15. Oktober 1954 abgewiesen mit der Begründung, beim Entscheid darüber, ob ein Schuldner der Konkursbetreibung unterliege, sei der Inhalt des Handelsregisters schlechthin massgebend. Das Bundesgericht weist den Rekurs Streulis ab.

Erwägungen

Erwägungen:
Der Rekurrent war im Zeitpunkt, da der Gläubiger das Fortsetzungsbegehren stellte, als Inhaber einer Einzelfirma im Handelsregister eingetragen. Nach Art. 39 Ziff. 1 SchKG unterliegt er daher der Konkursbetreibung. Der Einwand, dass die Eintragung nicht zu Recht bestanden habe, ist nicht zu hören. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts, die dem unzweideutigen Gesetzeswortlaut und dem Bedürfnis nach einem einfach zu handhabenden Kriterium und einer klaren Ausscheidung der Kompetenzen zwischen den Betreibungs- und den Registerbehörden entspricht und daher zu bestätigen ist, haben dei Betreibungsbehörden bei der Anwendung von Art. 39 und 40 SchKG nicht zu prüfen, ob die im Handelsregister erfolgten Eintragungen und Löschungen gerechtfertigt seien oder nicht, sondern ist der Registerstand für sie massgebend (vgl. neben den von der Vorinstanz angeführten EntscheidenBGE 29 I 506= Sep. ausg. 6 S. 230,BGE 30 I 760= Sep. ausg. 7 S. 330 undBGE 41 III 373namentlich auchBGE 48 III 202, wo es sich wie hier um eine von Amtes wegen erfolgte Eintragung handelte). InBGE 30 I 760= Sep. ausg. 7 S. 330 wurde hervorgehoben, dass von diesem Grundsatz nicht einmal dann eine Ausnahme zu machen sei, wenn eine Eintragung oder Löschung auf einem offenbaren Irrtum beruhe. Selbst wenn man aber eine solche Ausnahme zulassen wollte, wie dies in BGE 28 I

419 = Sep. ausg. 5 S. 269 (vgl. auchBGE 28 I 294= Sep. ausg. 5 S. 190) als Möglichkeit erwogen worden war, könnte die Beschwerde des Rekurrenten nicht geschützt werden, weil seine Eintragung nicht auf ein Versehen zurückzuführen ist. Diese Eintragung ist vielmehr das Ergebnis eines ordnungsgemäss durchgeführten Verfahrens. Sie erfolgte erst, nachdem der Rekurrent die in Art. 57 HRegV vorgesehene Aufforderung zur Anmeldung der Eintragung oder Angabe der Weigerungsgründe wie schon zwei dieser Aufforderung vorausgegangene Einladungen zur Eintragung unbeantwortet gelassen hatte. In materieller Hinsicht liegt keineswegs auf der Hand, dass sie unbegründet war. Auch wenn die Ehefrau des Rekurrenten Eigentümerin der Gasthofliegenschaft und Inhaberin des Wirtschaftspatentes war und ist, folgt daraus noch nicht zwingend, dass sie selbst auch das Gewerbe betreibt. Im neuesten Verzeichnis der Telephon-Abonnenten (1954/55) findet sich die Angabe: "Gasthof z. Krone, Albert Streuli-Spengler." Auf jeden Fall aber leidet die in Frage stehende Eintragung nicht an so schweren offensichtlichen Mängeln, dass es sich allenfalls rechtfertigen liesse, sie geradezu als nichtig zu betrachten und die darauf gestützte Konkursandrohung aufzuheben.