

IV. Innert möglicher Frist zog Frau Wäßler ihre Beschwerde unter Erneuerung ihres Antrages auf Aufhebung der angehobenen Betreibung an das Bundesgericht weiter.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1. Es ist vorerst unbestritten, daß die Rekurrentin unter ehelicher Vormundschaft steht und daß insbesondere hieran, nach Maßgabe des in Betracht kommenden bernischen Rechtes, der zwischen den Ehegatten schwebende Scheidungsprozeß nichts geändert hat. Danach handelt es sich um eine Betreibung gemäß Art. 47 Abs. 1 des Betreibungsgesetzes, wobei der Ehemann der Rekurrentin als gesetzliche Vertreter derselben zu gelten hat.

2. Allerdings schreibt nun die genannte Bestimmung vor, daß eine solche Betreibung am Wohnsitz des gesetzlichen Vertreters zu führen sei. Entsprechend der bundesgerichtlichen Praxis (Amtl. Samml., Bd. XXIII, 1, Nr. 60 S. 427 und Bd. XXVII, 1, Nr. 17, S. 115 f.*) ist aber davon auszugehen, daß dieser besondere Betreibungsort des Art. 47 nur für das Gebiet der Eidgenossenschaft Geltung besitze, d. h. daß er dann nicht mehr Platz greife, wenn der gesetzliche Vertreter des Betriebenen seinen Wohnsitz im Auslande hat, daß vielmehr in diesem Falle eine Betreibung des Betriebenen in der Schweiz möglich sein müsse und zwar da, wo derselbe wohnt bzw. sich aufhält.

Nach Annahme der beiden Vorinstanzen befindet sich nun das Domizil des Ehemannes der Rekurrentin in den Vereinigten Staaten. In dieser Frage, deren Lösung in erster Linie von einer Würdigung tatsächlicher Momente abhängt, ist an der Auffassung der Vorinstanzen festzuhalten, da sie mit den Akten nicht im Widerspruch steht und zudem die Rekurrentin vor Bundesgericht eine Widerlegung derselben nicht versucht hat. Daraus folgt aber, daß, was den Ort der Betreibung anlangt, die Betreibung gesetzlich geführt worden ist, da die Rekurrentin in Zürich unbestrittenermaßen sich aufgehalten hat, als die angefochtenen Betreibungsakte des Betreibungsamtes Zürich III gegen sie ergangen sind.

3. Anders verhält es sich dagegen mit der in Art. 47 Abs. 1 aufgestellten Vorschrift, daß die Betreibungsurkunden dem gesetz-

lichen Vertreter zuzustellen seien. Gemäß bundesrechtlicher Praxis (vgl. Entscheidungen des Bundesgerichtes, Bd. XXVII, 1, Nr. 17 Erw. 2* und die dort citierten Präzedenzfälle) greift diese Vorschrift allgemein Platz, auch dann, wenn der gesetzliche Vertreter des betriebenen Schuldners im Auslande wohnt, und ist sie absoluter Natur, d. h. ist eine Betreibung, bei der die Zustellung der Betreibungsurkunden an den Betriebenen persönlich stattgefunden hat, schlechthin ungültig und kann jederzeit dagegen Beschwerde erhoben werden.

Hienach ist von diesem Gesichtspunkte aus die Beschwerde, die auf Annullierung der gegen die Rekurrentin in Zürich ergangenen Betreibung abzielt, gutzuheißen und damit in Aufhebung des angefochtenen Entscheides der Rekurs begründet zu erklären.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird begründet erklärt und damit die in Frage stehende Betreibung als ungültig aufgehoben.

125. Entscheid vom 1. Dezember 1903 in Sachen Weltert-Zust.

Kann im Konkurse einer Kommanditgesellschaft der unbeschränkt haftende Gesellschafter von der Konkursverwaltung die Rechtswohlthat des Art. 229 Abs. 2 Sch.- u. K.-Ges. (Gewährung eines billigen Unterhaltsbeitrages) beanspruchen?

I. Die Rekurrentin ist unbeschränkt haftende Gesellschafterin der in Konkurs geratenen Kommanditgesellschaft Weltert & Cie. Sie richtete an die Konkursverwaltung ein Gesuch um Unterstützung im Sinne von Art. 229 Abs. 2 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes und wurde damit sowohl von der Konkursverwaltung, als auch von der kantonalen Aufsichtsbehörde von Basellandschaft (unterm 30. Oktober 1903), bei der sie sich über die Konkursverwaltung beschwert hatte, mit der Begründung abgewiesen, daß nicht die Rekurrentin, sondern die Firma Weltert & Cie. Gemeinschaftschuldnerin im Sinne von Art. 229 Abs. 2 sei.

* Sep.-Ausg. Bd. IV, No 7, S. 23 f.

* Sep.-Ausg., Bd. IV, No 7, S. 24 f.

II. Den Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde hat die Rekurrentin rechtzeitig an das Bundesgericht weitergezogen, mit dem Antrag, die kantonale Aufsichtsbehörde sei zur materiellen Behandlung der Beschwerde anzuhalten. Es wird ausgeführt, daß das Gesetz den Inhaber einer Kommanditgesellschaft nicht schlechter behandeln wolle, als den Inhaber einer Einzelfirma. Auch der erstere könne sich auf die Rechtswohlthat des Art. 229 Abs. 2 berufen. Das Gesuch der Rekurrentin habe daher nicht aus dem rein formellen Gesichtspunkte abgewiesen werden dürfen, daß sie nicht Gemeinschuldnerin sei.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Nach Art. 229 Abs. 2 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes kann die Konkursverwaltung dem Gemeinschuldner, namentlich wenn sie ihn anhält, zu ihrer Verfügung zu bleiben, einen billigen Unterhaltsbeitrag gewähren. Nun kann allerdings unter Gemeinschuldner im eigentlichen Sinne des Wortes nur diejenige Person verstanden werden, über welche der Konkurs eröffnet worden ist. Bei der Kollektiv- und Kommanditgesellschaft wird aber der Konkurs als Exekutionsverfahren nicht gegen den oder die (unbeschränkt haftenden) Gesellschafter, sondern gegen die Gesellschaft selber eröffnet. Nach schweizerischem Obligationenrecht wird nämlich bei diesen Gesellschaftsformen zwischen Gesellschaftsvermögen und Privatvermögen der einzelnen Gesellschafter und demgemäß auch zwischen Gesellschaftskonkursen und Privatkonkursen der einzelnen Gesellschafter scharf unterschieden. Gemeinschuldner im Gesellschaftskonkurse ist somit nicht der einzelne (unbeschränkt haftende) Gesellschafter, sondern die Gesellschaft als solche, und es bezieht sich denn auch, was das Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz in Bezug auf den Gemeinschuldner bestimmt, im Konkurse der Kollektiv- und Kommanditgesellschaft im allgemeinen auf die Gesellschaft und nicht auf einzelne Gesellschafter (siehe z. B. Art. 206, 209, 232 Ziff. 1 u. f. w.). Es läßt sich nun aber nicht verkennen, daß verschiedene Verpflichtungen, die das Gesetz dem Gemeinschuldner auferlegt (Art. 222, 228, 229 Ziff. 1, 244), persönlicher Natur sind, d. h. nur von Personen erfüllt werden können, und daß diese Verpflichtungen nach der Natur der Sache im Konkurse der Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft

den oder die (unbeschränkt haftenden) Gesellschafter treffen, auf welche jene Bestimmungen daher analog anzuwenden sind. Dies ist insbesondere der Fall bei der in Art. 229 Abs. 1 bei Straffolge statuierten Verpflichtung des Gemeinschuldners, während des Konkursverfahrens zur Verfügung der Konkursverwaltung zu stehen; es ist wohl außer Zweifel, daß diese Vorschrift im Konkurse der Kollektiv- oder Kommanditgesellschaft auch einem (unbeschränkt haftenden) Gesellschafter gegenüber analog zur Anwendung gebracht werden kann. Zu einem wesentlichen Teil das Äquivalent jener Pflicht ist die in Art. 229 Abs. 2 der Konkursverwaltung eingeräumte Befugnis, nach freiem Ermessen dem Gemeinschuldner einen billigen Unterhaltsbeitrag zu gewähren, und soweit sie Äquivalent ist, d. h. soweit eine Unterstützung deshalb gewährt werden darf, weil der Gemeinschuldner angehalten wird, zur Verfügung der Konkursverwaltung zu stehen, muß die Bestimmung auch im Konkurse von Kollektiv- oder Kommanditgesellschaften zu Gunsten eines Gesellschafters analoge Anwendung finden können, vorausgesetzt natürlich, daß der betreffende Gesellschafter bedürftig ist, d. h. daß er nicht neben seinem zur Gesellschaftskonkursmasse gehörenden Anteil am Gesellschaftsvermögen noch über anderweitige Mittel verfügt. Der angefochtene Entscheid ist somit insofern rechtsirrtümlich, als er die Befugnis der Konkursverwaltung, der Rekurrentin eine Unterstützung zu gewähren, schlechthin verneint, weil diese als unbeschränkt haftende Gesellschafterin der in Konkurs befindlichen Kommanditgesellschaft Weltert & Cie. nicht Gemeinschuldnerin sei, und es ist der Rekurs in dem Sinne für begründet zu erklären, daß die Sache zum Zwecke materieller Behandlung des Unterstützungsgesuches der Rekurrentin durch die Konkursverwaltung an die kantonale Aufsichtsbehörde zurückgewiesen wird.

Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen gutgeheißen und die Sache zu neuer Behandlung durch die Konkursverwaltung an die kantonale Aufsichtsbehörde zurückgewiesen.