

S. 180 / Nr. 38 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 54 III 180

38. Entscheid vom 18. Juni 1928 i.S. Sprenger.

Regeste:

Gleichwie gegen Konkursandrohungen, so kann auch gegen die von einem örtlich unzuständigen Betreibungsamt erlassenen Zahlungsbefehle in der Wechselbetreibung jederzeit Beschwerde geführt werden, solange der Konkurs noch nicht eröffnet worden ist.

Aussi longtemps que la faillite n'est pas ouverte, plainte peut être portée en tout temps contre la notification d'un commandement de payer dans une poursuite pour effets de change par un office incompétent quant au lieu, comme c'est le cas pour ce qui concerne les comminations de faillite.

Finchè il fallimento non è dichiarato, e, in ogni tempo, proponibile il ricorso contro la notifica, da parte di Ufficio incompetente ratione loci, di un precetto esecutivo cambiario, come lo sarebbe il ricorso contro la comminatoria di fallimento.

A. - Der in Rheinfelden, Kanton Aargau, wohnende Rekurrent, welcher in Neu-Allschwil, Kanton Basel-Landschaft, die Aluminiumwarenfabrik «Erga» betreibt und hier im Handelsregister eingetragen ist, liess sich vielfach widerspruchslos durch das Betreibungsamt Binningen, in dessen Kreis Neu-Allschwil liegt, betreiben, so auch am 10. März 1928 seitens der Aluminiumwarenfabrik. Gontenschwil (Betreibung Nr. 11575) und am 17. April 1928 für Wechsel seitens der Aluminiumwerke A.-G. Rorschach (Betreibung Nr. 12119). Als der erstgenannte Gläubiger in der zweiten Hälfte Mai beim Konkursrichter von Arlesheim, Kanton Basel-Landschaft, das Konkursbegehren stellte, führte der Rekurrent am

Seite: 181

25. Mai bei der Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Basel-Landschaft Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung sowohl der am 18. April zugestellten Konkursandrohung in dieser Betreibung als auch des Wechsels-Zahlungsbefehles Nr. 12119 wegen örtlicher Unzuständigkeit des Betreibungsamtes Binningen.

B. - Durch Entscheid vom 1. Juni hat die Aufsichtsbehörde über Schuldbetreibung und Konkurs des Kantons Basel-Landschaft die Beschwerde abgewiesen.

C. - Diesen Entscheid hat der Rekurrent am 8. Juni an das Bundesgericht weitergezogen.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Die Vorinstanz ist der Auffassung, dass weder die Konkursandrohung, noch der Wechselzahlungsbefehl später als zehn Tage nach ihrer Zustellung noch wegen örtlicher Unzuständigkeit angefochten werden können, da durch diese Betreibungshandlungen keine Interessen dritter, am Betreibungsverfahren nicht beteiligter Personen beeinträchtigt werden; letzteres würde erst durch die Konkurseröffnung am unrichtigen Ort eintreffen, weshalb die in Betracht kommenden Betreibungen durch Konkursbegehren beim Konkursrichter von Rheinfelden weiterzuführen seien.

Diese Auffassung könnte nur dann als zutreffend betrachtet werden, wenn der Konkursrichter das gestützt auf eine in seinem Sprengel durchgeführte Betreibung gestellte Konkursbegehren daraufhin prüfen dürfte, ob die Betreibung am richtigen Orte durchgeführt worden sei, und dementsprechend die Konkurseröffnung ablehnen dürfte, wenn er findet, der Schuldner habe seinen Wohnsitz nicht im Betreibungskreis oder mindestens nicht im Gerichtssprengel. Allein die Art. 172 und 173 SchKG, welche die Gründe aufzählen, aus welchen der Konkursrichter das Konkursbegehren abweist oder sein Erkenntnis

Seite: 182

über dasselbe bis zu einem Entscheid der Aufsichtsbehörde aussetzt, sieht nichts derartiges vor, wohl gerade um der Einmischung des Konkursrichters in die den Aufsichtsbehörden vorbehaltene Befugnis zur Entscheidung über den Betreibungsort vorzubeugen. Daher hat denn auch das Bundesgericht in BGE 51 III S. 157 ausgesprochen - was die Vorinstanz übersehen zu haben scheint -, dass gegen eine von einem unzuständigen Betreibungsamt erlassene Konkursandrohung jederzeit Beschwerde geführt werden kann, solange der Konkurs noch nicht eröffnet ist. Gleiches muss auch für den Zahlungsbefehl in der Wechselbetreibung gelten, da die Art. 172 und 173 SchKG auf das Konkursbegehren in der Wechselbetreibung ebenfalls zutreffen und zudem binnen drei Tagen und ohne Parteiverhandlung darüber zu entscheiden ist (Art. 189 SchKG), was dem Konkursrichter geradezu verunmöglicht, über die Einwendung örtlicher Unzuständigkeit das zur Gewinnung des Prozessstoffes unerlässliche Verfahren durchzuführen und einen Entscheid zu fällen. Wollte man nach

Ablauf der ordentlichen Beschwerdefrist eine Beschwerde wegen örtlicher Unzuständigkeit nicht mehr zulassen, so könnte dies also zur Folge haben, dass der Konkurs da eröffnet würde, wo der Schuldner gesetzwidrigerweise betrieben worden ist, was aber auch nach der Meinung der Vorinstanz dem öffentlichen Interesse an der Beobachtung der Vorschriften über den Gerichtsstand für die Konkurseröffnung widerstreiten würde. Von der derart gebotenen grundsätzlichen Entscheidung eine Ausnahme zu machen, weil der Rekurrent Binningen als Betreibungsort fortgesetzt anerkannt hat, geht nicht an. Ebensowenig kommt etwas darauf an, dass vorliegend durchaus liquid ist, dass nur der Konkursrichter von Rheinfelden und nicht derjenige von Arlesheim zur Konkurseröffnung über den Rekurrenten zuständig ist, und dass die Rekursgegner wohl ohne weiteres damit einverstanden wären, das Konkursbegehren in Rheinfelden anzubringen.

Seite: 183

Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer:

Der Rekurs wird begründet erklärt und sowohl die Konkursandrohung Nr. 11575 als der Wechselzahlungsbefehl Nr. 12119 aufgehoben