

## S. 253 / Nr. 39 Gleichheit vor dem Gesetz (Rechtsverweigerung) (d)

BGE 60 I 253

39. Urteil vom 12. Oktober 1934 i. S. Deutsche Feuerversicherungs-A.-G. gegen Bezirksgerichtspräsident von Waldenburg.

Seite: 253

Regeste:

Das SchKG schreibt nicht vor, dass die Abweisung eines Arrestbegehrens durch die Arrestbehörde eine spätere Wiederholung des gleichen Gesuchs ausschliessen würde. - Es verstösst gegen Art. 4 BV, wenn die Arrestbehörde ein Arrestbegehren lediglich deshalb abweist, weil die darin genannten Gegenstände bereits auf Grund eines anderen Arrestgrundes verarrestiert sind und hierüber ein Arrestaufhebungsprozess geführt wird.

A. - Am 8. Dezember 1932 erwirkte die «Deutsche Feuerversicherungs-Aktiengesellschaft» in Berlin-Wilmersdorf gegen Paul Lucas, Margaretha Lucas geb. Goltz, Emil, Siegfried und Ida Lucas beim Bezirksgerichtspräsidenten von Waldenburg (Baselland) einen Arrestbefehl für eine Forderung von 475974 Fr. 60 Cts. Als Arrestgrund wurde Art. 271 Ziff. 2 SchKG (Schuldenflucht) angegeben. Arrestgegenstand war «sämtliches bewegliches Vermögen, sowie die Liegenschaft Wella und Wertschriften und Bankguthaben». Nach erfolgtem Vollzug des Arrestbefehls reichten die Arrestschuldner beim Bezirksgericht Waldenburg Arrestaufhebungsklage wegen

Seite: 254

Fehlens des Arrestgrundes ein. Der Prozess ist heute noch hängig.

In der Folge beantragte die Deutsche Feuerversicherungs-A.-G. beim Bezirksgerichtspräsidenten von Waldenburg mit zwei Gesuchen vom 11. März und vom 22. Juni, bzw. 3. Juli 1933, er möge in bezug auf die bereits verarrestierten Gegenstände einen weiteren Arrestbefehl gestützt auf Art. 271 Ziff. 4 SchKG (fehlender schweizerischer Wohnsitz des Schuldners) erlassen. Aus der Begründung der Eingaben geht hervor, dass alle Arrestschuldner früher in der Schweiz wohnten, dass sie dann aber zu nicht genau festgestellten Zeitpunkten, anscheinend erst nach Erteilung des Arrestbefehls vom 8. Dezember 1932, nach Deutschland weggezogen sein sollen. Der Bezirksgerichtspräsident wies die Gesuche mit Verfügungen vom 10. April und vom 17. Juli 1933 ab. Er anerkannte, «dass die Arrestlegung gemäss Ziff. 4 nach den heutigen Verhältnissen zweifellos den richterlichen Schutz finden wird», verweigerte aber die Ausstellung des neuen Arrestbefehls vor Erledigung des hängigen Arrestaufhebungsprozesses.

Am 19. Mai 1934 stellte die Deutsche Feuerversicherungs-A.-G. beim Bezirksgerichtspräsidenten von Waldenburg ein neues Arrestgesuch gestützt auf Art. 271 Ziff. 1 und 4 und gab dabei als Arrestgegenstände die Liegenschaft Wella nebst deren Mietzins ertrag, sowie sämtliche dort befindlichen Mobilien der Arrestschuldner an. Auch dieses Gesuch wies der Gerichtspräsident mit Verfügung vom 31. Mai 1934 ab.

B. - Gegen die letztgenannte Verfügung erhob die Deutsche Feuerversicherungs-A.-G. am 8. Juni 1934 beim Obergericht des Kantons Baselland Beschwerde wegen Verweigerung der Rechtshilfe. Sie beantragte, die Verfügung sei aufzuheben und der Gerichtspräsident anzuweisen, den unter Berufung auf Art. 271 Ziff. 1 und 4 nachgesuchten Arrest zu bewilligen.

C. - Das basellandschaftliche Obergericht trat mit

Seite: 255

Entscheid vom 10. Juli 1934 auf die Beschwerde nicht ein, da es nach der Praxis zur Beurteilung von Beschwerden wegen materieller Rechtsverweigerung nicht kompetent sei.

D. - Inzwischen hatte die Deutsche Feuerversicherungs-A.-G. am 29. Juni 1934 dem Bundesgericht vorsorglich eine staatsrechtliche Beschwerde gegen die Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten vom 31. Mai 1934 eingereicht. Als Beschwerdegrund wird Verletzung von Art. 4 BV geltend gemacht und zur Begründung unter Hinweis auf die Beschwerdeeingabe an das basellandschaftliche Obergericht im wesentlichen ausgeführt:

Es sei durchaus zulässig, während der Dauer eines Arrestaufhebungsprozesses die in Frage stehenden Gegenstände nochmals zu verarrestieren, wenn nachträglich der Beweis für einen neuen Arrestgrund erbracht werde. Reiche der Schuldner auch gegen den neuen Arrestbefehl die Aufhebungsklage ein, so könne dieser Prozess mit dem bereits hängigen Verfahren verbunden werden. Unterbleibe eine neue Arrestaufhebungsklage, so werde der bisherige Prozess in der Hauptsache gegenstandslos; er müsse eventuell nur noch wegen der Kosten erledigt werden.

E. - Die Rekursbeklagten Paul Lucas und Mithafte haben keine Antwort eingereicht.

F. - Der Gerichtspräsident von Waldenburg führt in seiner Vernehmlassung, zum Teil unter Berufung auf seine Eingabe an das Obergericht, im wesentlichen folgendes aus:

Das neue Gesuch der Rekurrentin sei eine Wiederholung der Gesuche vom 11. März und vom 22. Juni 1933, welche beide abgewiesen worden und unangefochten geblieben seien. Es gehe nun nicht an, «dass mit einem erneuten Gesuch automatisch Rekurs- und Beschwerdefristen wieder aufleben». «Weil das neue Begehren in der Hauptsache dahin ging, schon verarrestierte Gegenstände noch einmal und lediglich gestützt auf einen neuen Arrestgrund zu verarrestieren,

Seite: 256

lehnten wir dasselbe ab in der Meinung, dass solange der erste Arrest besteht, ein zweiter Arrest nicht angelegt werden kann.»

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.- Nachdem sich das Obergericht von Baselland in der Sache als unzuständig erklärt hat, ist davon auszugehen, dass die Rekurrentin die von ihr erhobene Rüge der Rechtsverweigerung mit keinem kantonalen Rechtsmittel geltend machen konnte. Das für die staatsrechtliche Beschwerde aus Art. 4 BV aufgestellte Erfordernis der Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges ist daher erfüllt.

2.- Dass der Gerichtspräsident schon im Jahre 1933 zwei auf Art. 271 Ziff. 4 sich stützende Arrestgesuche der Rekurrentin abgewiesen hatte, enthob ihn nicht von der Pflicht, das neue Begehren vom 19. Mai 1934 wiederum materiell zu prüfen; denn das Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz schreibt nirgends vor, dass die Abweisung eines Arrestbegehrens durch die Arrestbehörde eine spätere Wiederholung des gleichen Gesuches ausschliessen würde (vgl. in diesem Zusammenhang JAEGER, Kommentar, zu Art. 271 No. 7 S. 300/01; zu Art. 272 No. 7).

3.- Das Bestehen eines Arrestes nach Art. 271 Ziff. 2, bzw. die Hängigkeit des hierüber eingeleiteten Arrestaufhebungsprozesses durften den Gerichtspräsidenten nicht dazu veranlassen, das zur Hauptsache die gleichen Gegenstände betreffende, jedoch anders begründete zweite Arrestgesuch der Rekurrentin vorläufig abzuweisen, zumal sie damit rechnen muss, den neuen Arrestgrund von Art. 271 Ziff. 1 und 4 nicht mehr innerhalb des pendenten Arrestaufhebungsverfahrens geltend machen zu können (vgl. über die grundsätzliche Seite dieser letzteren Frage: JAEGER, Kommentar zu Art. 279 No. 5 S. 332; Praxis Bd. 4, zu Art. 279 No. 5; BGE 59 I S. 30/31). Eine ausdrückliche Vorschrift des Gesetzes, welche den Gerichtspräsidenten zur Verweigerung des verlangten neuen

Seite: 257

Arrestbefehls bis zur Beendigung des anhängigen Arrestaufhebungsprozesses berechtigen würde, gibt es von vornherein nicht. Ebensowenig lässt sich, die fragliche Folgerung aus Sinn und Zweckbestimmung der in Betracht kommenden Gesetzesvorschriften oder aus praktischen Ueberlegungen ableiten. Im Gegenteil sprechen gerade praktische Rücksichten für die sofortige Gewährung des neuen Arrestes: Vor allem wird dadurch, sofern das Vorhandensein des neuen Arrestgrundes von den Schuldnern durch Unterlassung der Arrestaufhebungsklage anerkannt wird, der bisherige Arrestaufhebungsprozess möglicherweise eine rasche Erledigung finden können. Kommt es aber auch hinsichtlich des neuen Arrestgrundes zu einem Aufhebungsverfahren, so wird durch die gleichzeitige Behandlung der beiden Prozesse unter Umständen ein unnützer Zeitverlust vermieden. Darin, dass der Gerichtspräsident trotzdem mit der Anhandnahme des neuen Arrestbegehrens bis zur Erledigung des hängigen Prozesses zuwarten wollte, muss mit der Rekurrentin ein Verstoss gegen Art. 4 BV (Rechtsverweigerung) erblickt werden. Die angefochtene Verfügung ist deshalb aufzuheben und - da andere Einwände gegen das Gesuch der Rekurrentin vom 19. Mai 1934 im heutigen Verfahren nicht erhoben worden sind - der Gerichtspräsident anzuweisen, den verlangten neuen Arrest zu bewilligen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die angefochtene Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten von Waldenburg vom 31. Mai 1934 wird aufgehoben und der Gerichtspräsident angewiesen, den von der Rekurrentin unter Berufung auf Art. 271 Ziff. 1 und 4 nachgesuchten Arrest zu bewilligen