

S. 101 / Nr. 30 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 65 III 101

30. Entscheid vom 14. Oktober 1939 i. S. Kohler.

Regeste:

Betreibungsort. Ein früherer, nicht mehr wirklich bestehender, wenn auch gemäss Art. 24 Abs. I ZGB (mangels Erwerbes eines neuen) fortdauernder Wohnsitz begründet keinen Betreibungsort: weder gemäss Art. 46 SchKG, noch wahlweise neben dem Aufenthalt gemäss Art. 48 SchKG, noch endlich bei bekanntem oder unbekanntem Aufenthalt im Ausland. Vorbehalten bleibt Art. 54 SchKG.

For de la poursuite. Un domicile ancien, effectivement abandonné, ne saurait constituer le for de la poursuite, conformément à l'art. 46 LP, quand bien même il subsisterait, de par l'art. 24 al. 1 CC, le débiteur ne s'étant point créé de domicile nouveau. Il ne constitue pas non plus, lorsque l'art. 48 LP est applicable, un deuxième for qui coexisterait avec celui du lieu du séjour, au choix du créancier. Le domicile ancien ne vaut pas non plus lorsque le débiteur séjourne à l'étranger en un lieu connu ou non. L'application de l'art. 54 LP demeure réservée.

Seite: 102

Foro dell'esecuzione. Il domicilio precedente, effettivamente abbandonato, non costituisce il foro dell'esecuzione ai sensi dell'art. 46 LEF, anche se continua a sussistere in virtù dell'art. 24 cp. 1 CC (il debitore non avendo acquistato un altro domicilio); ne crea, allorché l'art. 48 LEF è applicabile, un secondo foro coesistente con quello del luogo di residenza, a scelta del creditore; ne vale allorché il debitore risiede all'estero in un luogo conosciuto o no. Riservata rimane l'applicazione dell'art. 54 LEF.

A. - Das vom Betreibungsamt Seftigen abgelehnte Betreibungsbegehren richtet sich gegen Dr. Rolf Mühlemann, «zur Zeit c/o Trinidad, Leaseholds Ltd. Point à Pierre, Trinidad B. W. I., mit gesetzlichen Domizil bei der Mutter Frau Mühlemann in Gerzensee». Die Ablehnung ist wie folgt begründet: «Die Mutter Mühlemann bestreitet, dass der Schuldner bei ihr gesetzliches Domizil verzeigt habe. Der Schuldner wohnt seit Jahren in Trinidad und hat den Mittelpunkt seiner Tätigkeit dort. Da sein Aufenthalt bekannt ist, kann er hier nicht betrieben werden. ZGB 24 Abs. 1 kommt hier nicht in Frage».

B. - Der die Beschwerde der Gläubigerin abweisende Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde vom 21. September 1939 lässt dahingestellt, ob der Schuldner in Trinidad Wohnsitz habe, jedenfalls bestehe am Geschäftssitz der Gesellschaft, für die er als Geologe tätig ist, in Point à Pierre, Trinidad, ein genügend feststellbarer Aufenthalt, indem Postsendungen zu seinen Händen dort abgegeben und von dort aus an seinen jeweiligen Arbeitsort weitergeleitet werden können. Wenn ein solcher Aufenthaltsort nicht bekannt wäre, könnte allerdings, so folgert die Aufsichtsbehörde aus BGE 23 I 967 ff. und 24 I 513 ff. und 528 ff. = Sep.-Ausg. I. S. 245 ff. und 260 ff., eine ordentliche Betreibung am letzten schweizerischen Wohnsitz des Schuldners aufgehoben werden; doch fehle es nach dem Gesagten an dieser Voraussetzung.

C. - Die Gläubigerin beharrt mit dem vorliegenden Rekurs an das Bundesgericht darauf, dass ihrem Betreibungsbegehren stattgegeben werden müsse.

Seite: 103

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

Der Grundsatz der Fortdauer eines einmal begründeten, wenn auch nachträglich aufgegebenen Wohnsitzes bis zum Erwerb eines neuen, gemäss Art. 3 Abs. 3 des NAG von 1891 und nun Art. 24 Abs. 1 des ZGB, ist für die Bestimmung des Betreibungsortes ohne Bedeutung. Art. 46 SchKG will nur einen wirklichen Wohnsitz, im Sinne von Art. 3 Abs. I NAG, nun Art. 23 Abs. 1 ZGB, berücksichtigen. Das ergibt sich aus Art. 48 SchKG, wonach ein Schuldner ohne festen Wohnsitz an seinem Aufenthaltsort betrieben werden kann, ohne dass hievon der Fall eines früher gehaltenen schweizerischen Wohnsitzes ausgenommen wäre. Zum gleichen Schluss berechtigt Art. 54 SchKG, der einen früheren Wohnsitz, und zwar den letzten, des Schuldners nur dann, wenn dieser flüchtig ist, als Ort der Konkurseröffnung in Betracht zieht. Das wurde schon unter der Herrschaft der erwähnten Bestimmungen des NAG erkannt (BGE 27 I 96 ff. = Sep.-Ausg. 4 S. 4 ff.). Später glaubte man allerdings, ohne sich mit diesen Zusammenhängen näher auseinanderzusetzen, die Regel des Art. 24 Abs. 1 ZGB auf den Betreibungswohnsitz des Art. 46 SchKG übertragen zu sollen; immerhin mit der vielmehr die Frage nach dem Fortbestehen eines wirklichen Wohnsitzes betreffenden Bemerkung, der Schuldner habe seinen bisherigen Wohnsitz noch nicht seit so langer Zeit aufgegeben, «dass dessen

Fortdauer als unwahrscheinlich erschiene», und daher befinde sich der Wohnsitz vermutlich immer noch am selben Orte (BGE 38 I 252 ff. = Sep.-Ausg. 15 S. 69 ff.). Die neuere Rechtsprechung hat dann aber wiederum klargestellt, dass Art. 48 SchKG beim Fehlen eines gegenwärtigen festen Wohnsitzes Platz greift, auch wenn der Schuldner früher in der Schweiz Wohnsitz gehabt hat, und dass sich das SchKG damit in einen gewissen Gegensatz zu Art. 24 Abs. 1 ZGB stellt (BGE 57 III 172).

Seite: 104

Mit Unrecht legt die Rekurrentin den Art. 48 SchKG dahin aus, dass dem Gläubiger beim Fehlen eines gegenwärtigen Wohnsitzes des Schuldners der Betreuungsort des Aufenthaltes desselben zur Wahl gestellt werde neben demjenigen eines allfälligen früheren schweizerischen Wohnsitzes. Auf einen früheren Wohnsitz nimmt Art. 48 keine Rücksicht. Auch weiss das Gesetz nichts von mehreren zur Wahl stehenden allgemeinen Betreuungsorten, wie denn aus naheliegenden Gründen nach Einheitlichkeit des allgemeinen Betreuungsortes zu streben ist. Diese Einheitlichkeit möchte freilich besser gewahrt sein, wenn auf den allfälligen früheren, d. h. den letzten schweizerischen Wohnsitz statt auf den gegenwärtigen Aufenthalt abgestellt würde. Dabei müssten jedoch die Nachteile der Berücksichtigung eines nicht mehr wirklich vorhandenen Wohnsitzes mit in Kauf genommen werden, was das Gesetz eben ablehnt. Vorbehalten ist der bereits erwähnte besondere, aber hier nicht zutreffende Fall von Art. 54 SchKG. Der grundsätzlich verpönte Betreuungsort eines früheren Wohnsitzes kann umsoweniger wahlweise neben dem eines gegenwärtigen Aufenthaltes anerkannt werden, würde doch damit ausserdem die Einheitlichkeit des allgemeinen Betreuungsortes in einer nicht zu verstehenden und keinesfalls als Wille des Gesetzes anzusprechenden Weise preisgegeben. Art. 48 lässt sich demnach nicht so mit Art. 46 SchKG verbinden, wie die Rekurrentin meint. Es kann immer nur der eine oder der andere, niemals der eine und der andere allgemeine Betreuungsort im einzelnen Fall zutreffen. Natürlich entfällt der Wohnsitz im Sinne von Art. 46 SchKG nicht ohne weiteres mit einer Veränderung des Aufenthaltes, sondern nur damit, dass die Beziehungen zum bisherigen Wohnort, die diesen zum Mittelpunkt des Lebens der betreffenden Person machten, dauernd aufgehoben werden. Sind sie indessen, wie hier, aufgehoben, so spielt dieser Wohnsitz, als vergangener, für die örtliche Zuständigkeit zur Anhebung einer Betreuung keine Rolle mehr, weder nach Art. 46 noch nach Art. 48 SchKG.

Seite: 105

Das Betreibungsamt Seftigen, in dessen Bezirk der Schuldner längst nicht mehr wohnt, hat es daher mit Recht abgelehnt, dem Betreibungsbegehren der Rekurrentin zu - entsprechen. Dabei ist ohne Belang, ob der Schuldner irgendwo, sei es in der Schweiz oder im Ausland, einen bekannten Aufenthalt habe, was übrigens mit der Vorinstanz unbedenklich zu bejahen wäre. Auch bei unbekanntem Aufenthalt des Schuldners, nebst dem Fehlen eines festen Wohnsitzes, könnte der frühere, letzte Wohnsitz (abgesehen vom Falle des Art. 54 SchKG) nicht als allgemeiner Betreuungsort in Anspruch genommen werden. Wer in der Schweiz weder wohnt noch sich aufhält, untersteht überhaupt nicht der schweizerischen Vollstreckungsgewalt, sofern nicht einer der in den Art. 50 ff. SchKG vorgesehenen Sonderfälle zutrifft. Etwas Abweichendes ist auch in den oben unter B erwähnten, von der Vorinstanz missverstandenen Entscheidungen nicht ausgesprochen.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:

Der Rekurs wird abgewiesen