

## BGE 25 I 34

Bundesgericht (BGE), 1899-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_25\\_I\\_34](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_25_I_34)

FR: ATF 25 I 34

IT: DTF 25 I 34

### Volltext

17. Urteil vom 29. März 1899 in Sachen Nauser & Cie. gegen Kreisgerichtsausschuß Davos. Gerichtsstand für die Entscheidung der Frage, ob der Schuldner zu neuem Vermögen gekommen sei (Art. 265 Abs. 2 und 3 Betr.-Ges.). — Kompetenz des Bundesgerichts, Art. 189 Unterabsatz zu Abs. 2. — Bundesrecht und kantonales Recht bez. der Gerichtsstände in Streitigkeiten aus dem Schuldbetr.- u. Konk.-Ges.; Art. 22 und 25 Betr.-Ges. — Die Frage, ob der Schuldner zu neuem Vermögen gekommen sei, ist lediglich eine Incidentfrage im Betreibungsverfahren. A. Chr. Nauser & Cie. in Chur sind im Besitze eines Bündner Glückscheins auf I. R. Nett in Klosters. Gestützt auf Art. 328 und 271 Ziff. 5 des eidgenössischen Betreibungsgesetzes erwirkten sie vom Kreisamt Davos gegen den Schuldner einen Arrestbefehl auf eine Kaufpreisforderung an einen gewissen Taverna in Laret, Kreis Davos. Nach Vollzug des Arrestes hoben Chr. Nauser & Cie. in Davos Betreibung an. Nett erhob Rechtsvorschlag. Vor dem Rechtsöffnungsrichter, dem Kreisamt Davos, machte er namentlich geltend, daß er seit dem Konkurse nicht zu neuem Vermögen gelangt sei (Art. 265 Abs. 2 B.=G.). Diese Einrede wurde als verwirkt erklärt und die Rechtsöffnung bewilligt. Auf Rekurs hin hob der Kleine Rat des Kantons Graubünden den Entscheid auf. Er erklärte, die Frage des neuen Vermögens sei in einem besondern Verfahren zu erledigen. Daraufhin gelangten Chr. Nauser & Cie. an den Kreisgerichtsausschuß Davos mit dem Begehren, derselbe wolle erkennen, daß I. R. Nett seit seinem Konkurse zu neuem Vermögen gekommen sei. Der Kreisgerichts-ausschuß Davos erklärte sich mit Entscheid vom 5./10. Januar 1899 als inkompetent; maßgebend sei, da das eidgenössische Be-treibungsgesetz den Gerichtsstand nicht bestimme, Art. 20 der Bündner Civilprozeßordnung, wonach der Richter des Wohnortes, Klosters, zuständig sei; es entspreche diese Auffassung auch den natürlichen Verhältnissen, sowie dem zweiten Satze des Art. 52 B.=G. B. Gegen diesen Entscheid haben Chr. Nauser & Cie. den Re-kurs an das Bundesgericht ergriffen. Unter Berufung auf Art. 189 Abs. 3 O.=G. führen sie aus: Es handle sich um eine Gerichts-standsfrage des eidgenössischen Rechts, das kantonale Recht könne darüber nicht bestimmen. Die Frage des neuen Vermögens stehe mit dem Arrest, der Betreibung und Rechtsöffnung in Zusammen-hang und müsse deshalb auch vom Richter des Arrest- bzw. Betreibungsortes entschieden werden. Dieselbe stelle sich als Inci-dentfrage im Rechtsöffnungsverfahren dar, was zur Folge habe, daß die Behörde des Orts kompetent sei, wo die Hauptfrage zu entscheiden sei. Die Rekurrenten beantragen, es sei der Entscheid des Kreisgerichtsausschusses Davos vom 5./10. Januar 1899 aufzuheben und auszusprechen, daß fraglicher Ausschuß als Gericht des Betreibungsortes in casu kompetent sei, die Einrede des mangelnden neuen Vermögens zu beurteilen. C. In seiner Antwort stellt sich der Rekursbeklagte zunächst auf den Standpunkt, es handle sich um eine Frage der Anwen-dung kantonalen Rechts und es sei deshalb das Bundesgericht zur Beurteilung des Rekurses nicht kompetent: Das eidgenössische Betreibungsgesetz enthalte keine Bestimmung über den Gerichts-stand für Klagen aus Art. 265; es sei somit

die Normierung dieser Frage dem kantonalen Rechte überlassen (Art. 22 und 25 B.=G.). In den kantonalen Ausführungsbestimmungen (§ 10) seien denn auch ausdrücklich bezüglich des Verfahrens, soweit das Bundesgesetz nichts abweichendes verfüge, die Bestimmungen der Bündner Civilprozeßordnung für anwendbar erklärt. Nach Art. 20 der letzteren sei aber der Wohnortsrichter kompetent. Nach kantonalem Recht sei der Entscheid des Kreisgerichtsausschusses Davos nicht weiterziehbar (§ 13 der kantonalen Einföhrungsbestimmungen); auch daraus ergebe sich, daß das Bundesgericht auf die Rekursfrage nicht eintreten könne. Dasselbe könnte sich höchstens aus dem Gesichtspunkte mit der Sache befassen, daß untersucht würde, ob durch den angefochtenen Entscheid bundesrechtliche Normen über den Gerichtsstand verletzt werden. Nun bestimme das Bundesgesetz nicht, welches Gericht zuständig sei, wie es dies in

andern Fällen thue, wenn es einen andern, als den ordentlichen Gerichtsstand wollte (Art. 52, 273 und 279 B.=G.). Die Gründe, welche für das Arrestverfahren und für die auf eine solche Maßregel aufgebauten Prozeßhandlungen einen besondern Gerichtsstand rechtfertigen, träfen für die Frage des neuen Vermögens nicht zu. Es handle sich hiebei um eine Frage, welche die Gesamtheit der Vermögensrechte des Schuldners, seine Beziehungen zu der Gesamtheit seiner Gläubiger und Schuldner betreffe; diese gehöre aber vor den ordentlichen Richter. Der Entscheid gelte auch nicht nur für den speziellen Fall, sondern gebe jedem Inhaber eines Verlustscheines das Recht, Befriedigung für seine Forderung zu verlangen, soweit neu erworbenes Vermögen vom Gerichte konstatiert sei. Es könne nicht zugegeben werden, daß die Beurteilung der Einrede mangelnden neuen Vermögens einen Bestandteil des Betreibungsverfahrens bilde; dieses sei erschöpft, sobald ein Rechtsvorschlag erhoben und die Rechtsöffnung verweigert worden sei. Es sei überhaupt fraglich, ob auf Grund eines Verlustscheines ein Arrest gelegt werden könne, so lange nicht der Nachweis neuen Vermögens geleistet sei; die Leistung dieses Nachweises gehöre somit nicht zum Betreibungsverfahren, sondern bilde den Gegenstand eines besondern Verfahrens. Noch entschiedener als diese Erwägungen rechtlicher Natur sprächen praktische Gründe für die Zuständigkeit des Richters des Wohnortes. Dieser sei einzig in der Lage, die Vermögensverhältnisse des Schuldners richtig zu beurteilen. Bei anderer Auffassung könnte es vorkommen, daß die Frage des neuen Vermögens von verschiedenen Gerichten verschieden beurteilt würde. Es zeige sich eben, daß die Geltendmachung von Verlustscheinforderungen im Grunde genommen eine Fortsetzung der Konkursliquidation sei und schon aus diesem Grunde am Orte des Wohnsitzes erfolgen müsse (Art. 52 B.=G.). Der Schluß geht auf Abweisung des Rekurses. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Die Rekurrenten behaupten, durch den angefochtenen Entscheid werde eine aus dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs sich ergebende eidgenössische Gerichtsstandsnorm verletzt. Zur Beurteilung dieser Frage ist das Bundesgericht nach Art. 189 Unterabsatz zu Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege kompetent. Ob wirklich die behauptete eidgenössische Gerichtsstandsnorm bestehe, ist einläßlich zu prüfen (vgl. die Erwägung 3 des bundesgerichtlichen Entscheides in Sachen Eggimann\*). Selbstverständlich wird die Kompetenz des Bundesgerichts auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß der angefochtene Entscheid einer Weiterziehung an eine obere kantonale Behörde nicht unterlag. 2. Daß das eidgenössische Betreibungsgesetz nicht ausdrücklich bestimmt, welches Gericht zum Entscheid über die Frage des neuen Vermögens (Art. 265 Abs. 2 und 3) örtlich zuständig ist, zwingt nicht zu der Annahme, daß hiefür kantonales Recht maßgebend sei. Dieser Schluß ist gerechtfertigt bei Streitigkeiten, in denen über Fragen des materiellen Rechts zu

entscheiden ist. Gemäß der verfassungsmäßigen Kompetenzabgrenzung zwischen Bund und Kantonen auf dem Gebiete der Justizgesetzgebung (Art. 64 der B.=V.) ist die Rechtsprechung und damit die Festsetzung der prozessualischen, speziell der Gerichtsstandnormen für Streitigkeiten materiell=rechtlicher Natur, auch soweit für die Entscheidung eidgenössisches Recht maßgebend ist, abgesehen von den verfassungsrechtlichen Schranken, grundsätzlich den Kantonen überlassen, und es bedarf deshalb auf diesem Gebiete aller Regel nach einer ausdrücklichen bundesrechtlichen Bestimmung, um anzunehmen, es habe der Bundesgesetzgeber den Gerichtsstand bestimmen wollen. Dies ist auch da festzuhalten, wo der Streit über das materielle Rechtsverhältnis in eine Beziehung tritt zu dem an sich eidgenössisch geordneten Betreibungs= und Konkursverfahren. Denn der Umstand, daß der Fortgang oder die Aufhebung des Exekutionsverfahrens von der Anhebung oder dem Ausgang eines Streites über den Bestand des Rechts, das Eigentum an den gepfändeten oder in die Masse gezogenen Objekten u. s. w. abhängig sein mag, benimmt solchen Streitigkeiten ihren selbständigen Charakter nicht, und zwingt nicht dazu, daß bei der Frage des Gerichtsstandes auf die Bestimmungen über den Ort, wo sich die Zwangsexekution abspielt, Rücksicht genommen werde. Es bleibt daher hinsichtlich der erwähnten Streitigkeiten, wo der Bundesgesetzgeber nicht ausdrücklich etwas anderes festgesetzt hat, bei den gewöhnlichen, d. h. in erster Linie den kantonalen Gerichtsstandsnormen. Anders ver-

hält es sich mit den Verfügungen, die, wenn sie auch nicht den Betreibungs= und Konkursämtern übertragen, sondern den Gerichten zugewiesen sind, doch nur Bestandteile des Zwangsvollstreckungsverfahrens bilden, wie die Bewilligung des nachträglichen Rechtsvorschlages (Art. 77), die Bewilligung des Rechtsvorschlages in der Wechselbetreibung (Art. 181) u. s. w., und mit denjenigen betreibungs= und konkursrechtlichen Streitigkeiten, die lediglich oder doch principaliter auf den Fortgang oder die Hemmung des Verfahrens sich beziehen, und die sich so in gewissem Sinne ebenfalls bloß als Teile oder als Incidende des letztern darstellen, wie die Rechtsöffnungsstreitigkeiten (Art. 80 ff.), die Begehren nach Art. 85 u. s. w. Die Bestimmung des Gerichtsstandes für solche Verfügungen und Streitigkeiten kann grundsätzlich nicht als Angelegenheit des kantonalen, sondern muß als solche des eidgenössischen Rechts angesehen werden. Sobald das Betreibungs= und Konkursverfahren einheitlich geordnet ist, sobald namentlich einheitliche Normen über den Ort, wo die Zwangsvollstreckung vor sich zu gehen hat, bestehen, muß auch die Frage, welches Gericht zum Erlaß der genannten Verfügungen und zur Beurteilung erwähnten Incidende zuständig sei, für das ganze Gebiet der Eidgenossenschaft eine einheitliche Lösung finden, und muß diese in dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs gesucht werden, auch wenn dieses ausdrückliche Vorschriften darüber nicht enthält. Das eidgenössische Recht bestimmt, daß die betreffenden Angelegenheiten der Zuständigkeit der Gerichte unterstellt seien; es setzt nicht nur die materielle Regel für den Entscheid fest, sondern bestimmt auch die wesentlichen formalen Voraussetzungen des Verfahrens; nach eidgenössischem Recht muß es sich deshalb auch beurteilen, welcher Richter örtlich zuständig sei. So ist z. B. allgemein angenommen und ergiebt sich a fortiori aus der Bestimmung in Art. 83 Abs. 2, wonach Aberkennungsklagen am Betreibungsorte anzuheben sind, daß kraft eidgenössischen Rechts Rechtsöffnungsbegehren im Sinne der Art. 80 und 82 beim Richter des Betreibungsortes anzubringen sind, trotz dem eine positive Vorschrift darüber im Betreibungsgesetz fehlt. Die Bestimmungen der Art. 22 und 25 des Betreibungsgesetzes, wonach den Kantonen die Bezeichnung der richterlichen Behörden,

welche für die im Gesetze dem Richter zugewiesenen Entscheidungen zuständig sind, und die Ordnung des beschleunigten und summarischen Prozeßverfahrens übertragen ist, beweisen nichts gegenteiliges. Es ist damit die Auffassung wohl vereinbar, daß für die Abgrenzung der örtlichen Zuständigkeit der von den Kantonen bezeichneten Behörden eidgenössisches Recht maßgebend sei, wie ja auch das Betreibungsforum eidgenössisch geregelt ist, obschon die Festsetzung der Betreibungs- und Konkurskreise und die Organisation der Betreibungs- und Konkursämter den Kantonen zusteht. Völlig bedeutungslos für die Frage ist endlich § 10 der bündnerischen Ausführungsbestimmungen zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs; denn durch kantonale Vorschriften kann Bundesrecht nicht in bindender Weise ausgelegt oder ergänzt werden. 3. Der Streit nun darüber, ob ein Schuldner im Sinne von Art. 265 Abs. 2 zu neuem Vermögen gekommen sei, ist ein Incident des Betreibungsverfahrens. Die bezüglichliche Einrede des Schuldners, der auf Grund eines Verlustscheines betrieben wird, hat die Wirkung eines Rechtsvorschlages und wird in der Regel auch in dieser Form zu erheben sein (vgl. Art. 69 Ziff. 3 B.=G.) er hemmt die Zwangsvollstreckung, bis die Einrede durch gerichtlichen Entscheid aus dem Wege geräumt ist. Letzterer läßt sich danach mit der Rechtsöffnung vergleichen. Wie nun im Rechtsöffnungsverfahren einzig und allein die Vollstreckbarkeit der Forderung in Frage steht, so handelt es sich auch bei dem Verfahren zum Zwecke der Beseitigung der Einrede mangelnden neuen Vermögens darum, ob für die Forderung neuerdings auf dem Zwangswege Befriedigung gesucht werden könne. Der Bestand der Forderung bildet nicht Gegenstand des Verfahrens. Auch ergreift der Entscheid nicht die ganze vermögensrechtliche Stellung des Schuldners, in der Weise, daß darin festgestellt würde, ob er überhaupt wieder für Forderungen aus Verlustscheinen und für solche, die diesen gleichgestellt sind (Art. 267 B.=G.), betrieben werden könne. Sondern es wird in jenem Verfahren nur untersucht und festgestellt, ob neues Vermögen vorhanden sei, das zur Deckung der betriebenen Forderung in Anspruch genommen werden kann. Der Entscheid schafft nur Recht für die angehobene Betreibung, gegenüber der die Einrede aus Art. 265 Abs. 2 erhoben worden ist, und präjudiziert der Frage der Betreibbarkeit oder Nichtbetreibbarkeit anderer oder der gleichen Forderung in einer späteren

Betreibung in keiner Weise. Gegenüber der Geltendmachung von Forderungen, die nach dem Konkurse entstanden sind, kann ferner die Einrede überhaupt nicht erhoben werden, was bestätigt, daß man es nicht mit einem Streit über die Betreibbarkeit der Schuldner überhaupt zu thun hat. Wenn auch angenommen werden wollte, es habe die Bestimmung im zweiten Satz des Absatzes 2 von Art. 265 auch Einfluß auf das materielle Rechtsverhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner, so handelt es sich im Verfahren nach Art. 265 Abs. 3 doch stets nur um die Frage, ob eine bestimmte Forderung exequiert werden könne, d. h. um eine rein betreibungsrechtliche Incidenzfrage. Welches Gericht zur Entscheidung derselben örtlich zuständig sei, ist daher nach eidgenössischem Recht zu beurteilen, und da eine positive Vorschrift fehlt, so muß sie nach dem Sinn und Geist des Gesetzes und nach der Art, wie sich das Verfahren in das Zwangsexekutionsverfahren einfügt, beantwortet werden. 4. Wird hievon ausgegangen, so kann es sich bloß fragen, ob der Richter des Orts, wo der Konkurs erkannt und durchgeführt wurde, oder ob der Richter des Betreibungsortes zuständig sei. In ersterem Sinne wäre zu entscheiden, wenn wirklich, wie der Rekursbeklagte annimmt, die Geltendmachung von Verlustscheinforderungen nach Art. 265 Abs. 2 und 3 lediglich eine Fortsetzung, der Konkursliquidation wäre. Diese Auffassung erscheint jedoch nicht als zutreffend. Über neues Vermögen, das der Kridar nach Schluß des Konkursverfahrens erworben hat, findet nicht von Amtes wegen eine neue

Generalliquidation statt. Sondern es ist jedem Verluſtscheingläubiger anheimgestellt, ob er für seine Forderung Betreuung anheben wolle oder nicht, und nur, wenn der Schuldner neuerdings konkursfähig geworden ist, ist diese auf dem Wege des Konkurses fortzusetzen, während es sich der Regel nach um eine Spezialexécution handeln wird. Danach ist denn auch die Betreuung für Verluſtscheinforderungen nicht am Konkursorte, sondern da zu führen, wo sich das Betreibungsforum des Schuldners im Zeitpunkt der Anhebung der Betreuung nach den allgemeinen, darüber bestehenden Vorschriften befindet. Hieraus folgt aber weiter, daß auch die Frage des neuen Vermögens durch den Richter des Betreibungsortes zu entscheiden ist. Denn da, wo der Schuldner zur Anhebung des Exekutionsverfahrens gesucht werden muß oder darf, hat er auch darüber Rede und Antwort zu geben, ob er zu neuem Vermögen gekommen sei, und ob das Verfahren über seine diesbezügliche Einrede hinweg fortgeführt werden könne oder nicht. Diese Lösung ergibt sich auch aus der Erwägung, daß hinsichtlich des Ganges des Betreibungsverfahrens die Vollstreckungsorgane direkt nur dem Richter des Sprengels unterstellt sind, zu dem ihr Amtskreis gehört, daß sie somit nur von diesem verbindliche Weisungen über die Fortsetzung oder die Sistierung des Verfahrens entgegenzunehmen haben. Im vorliegenden Falle war der Betreibungsort Davos, wo der Arrest gelegt wurde (Art. 52, erster Satz, B.=G.). Ob der Arrest bewilligt werden können, bevor der Nachweis neuen Vermögens geleistet war, ist gleichgültig. Für die vorliegende Frage ist entscheidend, daß der Arrest bewilligt und nicht angefochten wurde, wodurch tatsächlich ein Betreibungsforum begründet worden ist. Unbehelflich ist dem Rekursbeklagten auch der Hinweis auf Art. 52, zweiten Satz, B.=G., wonach die Konkursandrohung und die Konkursöffnung trotz erfolgten Arrestes nur da erfolgen können, wo ordentlicher Weise die Betreuung stattzufinden hat. Denn diese Bestimmung bezieht sich nur auf das Stadium der Betreuung von der Konkursandrohung an, nicht aber auch auf die der Konkursandrohung vorangehenden betriebsrechtlichen Vorgänge, somit auch nicht auf die Erhebung und Beseitigung der Einrede des mangelnden neuen Vermögens, zu deren Beurteilung nach dem Gesagten im Falle eines Arrestes, wenigstens mit Bezug auf die mit Arrest belegten Gegenstände, der Richter des Arrestortes zuständig ist. Die praktischen Inkonvenienzen, die sich hieraus für einzelne Betreibungen ergeben können, vermögen an der durch die gesetzliche Ordnung der Dinge und durch Gründe rechtlicher Konsequenz geforderten Lösung nichts zu ändern. In andern Fällen, z. B. demjenigen der Zahlungsflucht, wird übrigens der Richter des Betreibungsortes weit eher als jeder andere in der Lage sein, die Frage des neuen Vermögens zu beurteilen. Überhaupt würde die Auffassung, die der Rekursbeklagte vertritt, daß die Kantone das Forum für den Streit über das Vorhandensein neuen Vermögens bestimmen, unter Umständen

wohl ebenso bedeutende praktische Unzukömmlichkeiten im Gefolge haben, wie die nach dem Sinn und Geist des Gesetzes als richtig erkannte. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Der Rekurs wird als begründet und demgemäß der Kreisgerichtsauſschuß Davos, unter Aufhebung seines Entscheides vom 5./10. Januar 1899, als kompetent zur Beurteilung der Frage des neuen Vermögens erklärt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.