

BGE 35 I 867

Bundesgericht (BGE), 1909-12-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_35_I_867

FR: ATF 35 I 867

IT: DTF 35 I 867

Volltext

146. Entscheid vom 27. Dezember 1909 in Sachen Jalon. Betreuungsort. Art. 46 SchKG: Begriff des Wohnsitzes. Zustellung der Betreuungsurkunden. Art. 64 Abs. 1 SchKG: Folgen der Annahmeverweigerung. Art. 72 Abs. 2 SchKG. Inhalt der Zustellungsbescheinigung. Anfechtbarkeit bzw. Nichtigkeit. A. — Der Rekurrent Michael Jalon=Rosenmann, Inhaber eines Import- und Exportgeschäfts in London, welches er in den letzten Jahren von Basel aus geleitet hatte, meldete sich dort Ende September 1909 polizeilich ab und bezahlte seine Steuern „wegen Abreise“. Seither hält sich Jalon in London auf, wo er in einem boarding-house zwei Zimmer zu 10 sh per Woche gemietet hat. Seine Frau und seine Kinder sowie sein Hausrat sind dagegen nach wie vor in Basel und es ist das von ihnen weiter bewohnte Einfamilienhaus nach dem auf den Sohn ausgestellten Mietvertrag vom 1. Oktober 1909 noch auf drei Jahre fest gemietet. Inzwischen hatte I. J. Anner, Kaufmann in Reutlingen, gestützt auf vier Akzente gegen den Rekurrenten ein Betreibungsbegehren für 30,000 Fr. nebst Zins zu 5% seit 15. Januar 1909 gestellt. Behufs Zustellung des hierauf vom Betreibungsamt Baselstadt gegen Jalon erlassenen Zahlungsbefehls Nr. 73,397

begab sich nach erfolglosem Zustellungsversuch durch die Post Weibel Bider am 8. November 1909 in die Wohnung der Familie Jalon. Er traf daselbst den Sohn des Adressaten, Dr. Max Jalon, welcher die Abnahme des Zahlungsbefehls verweigerte. Hierauf warf Weibel Bider denselben nach seiner eigenen Darstellung in den Briefkasten und nach derjenigen des Rekurrenten in den Hausgang. B. — Der Rekurrent verlangte auf dem Beschwerdeweg Aufhebung der Betreuung wegen Mißachtung der Art. 46 und 64 SchKG, d. h. weil er in Basel keinen Wohnsitz mehr habe und der Zahlungsbefehl auch abgesehen davon nicht rechtsgültig zugeestellt worden sei. Nach Einholung der Vernehmlassung des Betreibungsamts und des treibenden Gläubigers hat die kantonale Aufsichtsbehörde die Beschwerde mit Entscheid vom 29. November 1909 aus folgenden Gründen abgewiesen: Der Rekurrent habe den Mittelpunkt seiner häuslichen und bürgerlichen Existenz immer noch in Basel. Die polizeiliche Abmeldung, die Steuerzahlung und der tatsächliche Aufenthalt in London seien für eine Änderung des zivilrechtlichen Wohnsitzes bloße Indizien, die durch die ausschlaggebende Tatsache, daß er seine Familie und seinen ganzen Hausrat in Basel gelassen habe und noch weitere drei Jahre dort zu lassen gedenke, entkräftet werden. Daß der Mietvertrag vom 1. Oktober 1909 auf den in der väterlichen Haushaltung lebenden Sohn Jalon ausgestellt sei, sei unerheblich. Aber auch die Zustellung des Zahlungsbefehls sei richtig erfolgt. Die Annahmeverweigerung des Sohnes sei rechtlich irrelevant; denn die Zustellung sei kein zweiseitiges Rechtsgeschäft, sondern eine einseitige Handlung des Betreibungsbeamten. C. — Diesen Entscheid hat der Rekurrent unter Erneuerung seines Begehrens und Wiederholung seiner Ausführungen rechtzeitig ans Bundesgericht weitergezogen. Was den zweiten Beschwerdegrund anbelangt, so gibt er zu, daß die Zustellung einen einseitigen Akt darstelle und eine

Empfangnahme nicht erheische. Er behauptet aber, der Zahlungsbefehl sei entgegen Art. 64 SchKG überhaupt keiner bestimmten physischen Person zugestellt worden, sodaß eine rechtsgültige Zustellung dennoch nicht vorliege, wie übrigens aus dem Zahlungsbefehl selbst deutlich hervorgehe. Die kantonale Aufsichtsbehörde hat von Gegenbemerkungen zum Rekurs abgesehen. Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: Zu entscheiden ist zunächst, ob der Rekurrent im Zeitpunkt der angefochtenen Zustellung des Zahlungsbefehls, d. h. am 8. November 1909, seinen Wohnsitz überhaupt noch in Basel hatte. Wie das Bundesgericht schon wiederholt erkannt hat (vergl. insbesondere AS Sep.=Ausg. 5 Nr. 32*, ferner 3 Nr. 3** 6 Nr. 73*** 9 Nr. 31 und 44 sowie Jaeger, Komm. Anm. 3 zu Art. 46) ist für den Wohnsitz im Sinn von Art. 46 SchKG der Begriff des zivilrechtlichen Wohnsitzes maßgebend, wie er in Art. 3 BG betr. zivilr. V. d. N. u. A. vom 25. Juni 1891 umschrieben ist. Demnach ist unter Wohnsitz als ordentlichem Betreibungsforum der Ort zu verstehen, wo der Schuldner mit der Absicht, dauernd zu verbleiben, wohnt. Da nun in casu feststeht, daß der Rekurrent vom 24. Februar 1905 bis zum 22. September 1909 jedenfalls in Basel seinen Wohnsitz gehabt hat, so hängt die Lösung der Streitfrage davon ab, ob er nachgewiesenermaßen in London einen neuen Wohnsitz begründet habe oder nicht. Ist ihm dieser Beweis nicht gelungen, so ist ohne weiteres anzunehmen, daß der Wohnsitz in Basel weiter bestehe. Die vom Rekurrenten vorgebrachten Gründe dürften zwar als zur Annahme hinreichend erscheinen, daß der Rekurrent zur Zeit tatsächlich in London wohne; doch genügt der tatsächliche Aufenthalt, wenn er nicht mit der Absicht verbunden ist, am neuen Aufenthaltsort auch dauernd zu verbleiben, zur Begründung eines Domizils nicht. Und nun weisen eine Reihe von Tatsachen darauf hin, daß der Rekurrent in London nicht mit der Absicht sich aufhält, dort von nun an das Zentrum seiner ganzen wirtschaftlichen Tätigkeit zu haben, und daß er vielmehr sein bisheriges * Ges.-Ausg. 28 I Nr. 53 S. 216 ff. — ** Id. 26 I Nr. 20 S. 123 ff. *** Id. 29 I Nr. 122 S. 365 ff. — Id. 32 I Nr. 63 S. 415 ff. u. Nr. 88 S. 600 ff. (Anm. d. Red. f. Publ.) AS 35 I — 1909

Domizil in Basel beibehalten wollte. Der Rekurrent ist verheiratet und Familienvater. Vom 24. Februar 1905 bis zum 22. September 1909 hat er ununterbrochen mit seiner Familie in Basel in einem Einfamilienhaus gewohnt, welches vom 1. April 1907 an auf den Namen des mehrjährigen Sohnes Max Jalon gemietet war. Sein Londoner Geschäft, welches schon damals bestand, leitete er von Basel aus. Die Familie blieb auch seit dem September 1909 in Basel im fraglichen Hause, das noch auf die verhältnismäßig lange Dauer von drei Jahren vom 1. Oktober 1909 an fest gemietet ist. Es fragt sich daher, welcher der beiden Indiziengruppen größere Bedeutung beizulegen sei. In Übereinstimmung mit der Vorinstanz muß die zweite als ausschlaggebend betrachtet werden. Handelt es sich, wie im vorliegenden Fall, um das Familienhaupt, so fällt der Wohnsitz der Familie im allgemeinen bei der Ermittlung des Ortes, wo er selber dauernd zu verbleiben beabsichtigt, als wichtiges Element mit in Betracht; pflegt doch der Familienvater — außergewöhnliche Umstände vorbehalten — daselbst dauernd festzusetzen, wo seine Familie niedergelassen ist (vergl. auch Sep.=Ausg. 3 Nr. 3 S. 13 Erw. 1*) Andererseits kann dem Umstand, daß der Mietvertrag nicht auf den Rekurrenten selbst, sondern auf seinen Sohn ausgestellt ist, keine Bedeutung beigemessen werden, da ja nicht bestritten ist, daß dieser mit seinen Eltern zusammen in deren Haushaltung lebt. Es braucht daher nicht untersucht zu werden, aus welchen Gründen Jalon Sohn und nicht der Rekurrent selber den Mietvertrag eingegangen hat. Daraus, daß Max Jalon schon seit dem 1. April 1907, d. h. auch schon während der Zeit, wo der Rekurrent unbestrittenermaßen seinen Wohnsitz in

Basel hatte, als Mieter aufgetreten ist und der Rekurrent die Behauptung des treibenden Gläubigers, daß Max Jalon ökonomisch noch gar nicht selbständig sei, nicht bestritten hat, könnte füglich geschlossen werden, daß letzterer nur als Strohmann anzusehen sei. Sollte dem aber tatsächlich auch nicht so sein, so steht doch soviel fest, daß die Familie Jalon eine Hausgemeinschaft bildet und daß sie als solche noch wenigstens drei Jahre in Basel zu verbleiben gedenkt. * Ges.-Ausg. 26 I Nr. 20 S. 125 Erw. 1. (Anm. d. Red. f. Publ.) Dafür, daß man es nicht mit einer definitiven Übersiedlung des Rekurrenten nach London zu tun hat, spricht ferner der Umstand, daß er daselbst lediglich in einem boarding-house zwei Zimmer gemietet hat, welche er alle acht Tage aufgeben kann. Auch kann nicht davon die Rede sein, daß die Leitung des Geschäfts seine ständige Anwesenheit in London erforderlich mache, da er es ja jahrelang von Basel aus dirigiert hat. Es kann daher nicht angenommen werden, daß der Rekurrent wirklich beabsichtige, dauernd in London zu verbleiben und diese Stadt zum Mittelpunkt seiner rechtlichen Beziehungen zu machen, m. a. W. der Beweis ist nicht erbracht, daß er in London einen neuen Wohnsitz begründet habe. Somit erscheint Basel in der Tat als der gesetzliche Betreibungsort. 2. — Was sodann den zweiten Beschwerdegrund d. h. die behauptete Mißachtung von Art. 64 SchKG anbelangt, so hat die Vorinstanz in — weil in keiner Weise aktenwidrig — für das Bundesgericht bindender Weise festgestellt, daß der Zahlungsbefehl Nr. 73,397 von Weibel Bider tatsächlich nicht ohne weiteres in den Hausgang oder in den Briefkasten geworfen, sondern zuvor dem zur Haushaltung des Rekurrenten gehörenden erwachsenen Sohn überreicht worden ist. Dieser weigerte sich jedoch, ihn anzunehmen. Daß aber eine solche Weigerung die Zustellung nicht unwirksam zu machen vermag, ist von der Praxis längst anerkannt (vergl. z. B. Archiv 4 Nr. 27 und AS Sep.=Ausg. 5 Nr. 23 S. 98*) und wird übrigens vom Rekurrenten selbst zugestanden. Richtig ist, daß die Zustellungsbescheinigung der Vorschrift des Art. 72 Abs. 2 SchKG insofern nicht vollständig gerecht wird, als vom Weibel unterlassen worden ist, anzugeben, an wen die Zustellung erfolgt sei. Hierüber könnte sich aber nur der Gläubiger beschweren und nicht der Schuldner. Da in casu auf andere Weise dargetan ist, daß die Zustellung in gesetzlicher Weise erfolgt ist, hat die Unterlassung dieser Bescheinigung auch nicht ohne weiteres die Nichtigkeit der Zustellung zur Folge (vergl. Jaeger, Komm. Anm. 6 zu Art. 72). (Anm. d. Red. f. Publ.) * Ges.-Ausg. 28 I Nr. 44 S. 194. Auch dieser Beschwerdegrund erweist sich somit als unstichhaltig und damit der Rekurs überhaupt als unbegründet. Demnach hat die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer erkannt: Der Rekurs wird abgewiesen.

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