

## **BGE 73 III 4**

Bundesgericht (BGE), 1947-02-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_73\\_III\\_4](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_73_III_4)

FR: ATF 73 III 4

IT: DTF 73 III 4

### **Volltext**

DFR - BGE 73 III 4 - Zwangsvollstreckung ausländische Seeschiffe BGE 73 III 4 - Zwangsvollstreckung ausländische Seeschiffe Abruf und Rang: RTF-Version ( Seiten , Linien ), Druckversion ( Seiten ) Rang: 0% (656) Zitiert durch: Zitiert selbst: Sachverhalt Auszug aus den Erwägungen: Erwägung 1 1. Die Zwangsvollstreckung ist ein Hoheitsrecht, das die Schweiz ... Erwägung 2 2. Ist die Zuständigkeit der schweizerischen Vollstreckungsbehörden ... Erwägung 3 3. Für das vom zuständigen schweizerischen Betreibungsamt ... Erwägung 4 4. Obwohl die vorliegende Betreibung demgemäss grundsätzlichen ... Demnach erkennt die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer: Bearbeitung, zuletzt am 16.03.2020, durch: Simone Jampen , A. Tschentscher Entscheid vom 6. Februar 1947 i.S. Giuntini . Für die Zwangsvollstreckung in ausländische Seeschiffe auf Schweizergebiet sind die schweizerischen Behörden zuständig (für die Betreibung auf Pfandverwertung das Betreibungsamt am Wohnorte des Schuldners oder am Ort der gelegenen Sache, Art. 51 Abs. 1 SchKG). Bei der Pfandbetreibung in solche Schiffe sind die Art. 54, 59 (in Verbindung mit 57) und 61 des BG über das Schiffsregister vom 28. September 1923 entsprechend anzuwenden. Sachverhalt Der italienische Staatsangehörige Francesco Pietro Giuntini ist Eigentümer der angeblich im Schiffsregister von Catania eingetragenen Yacht Djinn III, die seit einigen Jahren im Basler Rheinhafen liegt und ihm als Wohnung dient. Nach einem Verträge, den der italienische Konsul in Basel am 30. Juli 1945 beurkundete, nahm er an diesem Tage von seinem Landsmann Alfonso Tavano ein Darlehen von Fr. 5500. auf und räumte ihm als Sicherheit dafür ein Pfandrecht (ipoteca) an seinem Schiffe ein. Am 17. August 1946 stellte ihm das Betreibungsamt Basel-Stadt auf Begehren des Gläubigers Tavano einen Zahlungsbefehl für die Betreibung auf Verwertung eines Faustpfandes zu, der als Forderung das Darlehen vom 30. Juli 1945 und als Pfand das erwähnte Schiff nannte. Hiegegen führte er Beschwerde mit dem Antrage, die Betreibung sei wegen Unzuständigkeit des Betreibungsamtes Basel-Stadt aufzuheben; eventuell sei das Betreibungsamt anzuweisen, den zugestellten Zahlungsbefehl durch einen solchen "für Betreibung auf Pfandverwertung nach den Regeln über die Vollstreckung in Grundstücke" zu ersetzen. Den abweisenden Entscheid der kantonalen Aufsichtsbehörde vom 31. Dezember 1946 hat er an das Bundesgericht weitergezogen. 1 Auszug aus den Erwägungen: Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung: 2 Erwägung 1 1. Die Zwangsvollstreckung ist ein Hoheitsrecht, das die Schweiz wie jeder andere Staat auf dem eigenen Gebiete für sich allein beansprucht. Für die Zwangsvollstreckung gilt also das Territorialitätsprinzip (vgl. Haab, Schweiz. Seerecht, in Festgabe der Basler Juristenfakultät zum Schweiz. Juristentag 1942, S. 135; Schnitzer, Handbuch des Internationalen Privatrechts, 2. Aufl., S. 658). Die Zwangsvollstreckung in einzelne Vermögensstücke des Schuldners steht demgemäss, soweit sich diese auf dem Gebiete der Schweiz befinden, den schweizerischen Behörden zu. Dies muss auch für die Zwangsvollstreckung in ausländische private Seeschiffe gelten, die sich in schweizerischen Gewässern aufhalten; die hoheitliche

Gewalt des Flaggenstaates weicht hier derjenigen des Territorialstaates, wie für entsprechende Fälle auch im Ausland allgemein anerkannt wird (vgl. Mittelstein, Arrestierbarkeit und Arrestfreiheit der Schiffe, in Zeitschrift für Internationales Privat- und Strafrecht, II, 1892, S. 257; Fedozzi, La condition juridique des navires de commerce, in Recueil des cours de l'Académie de droit international, 1925, V, S. 157; Quadri, Le navi private nel diritto internazionale, Milano 1939, S. 127). Das im Basler Rheinhafen liegende Schiff des Rekurrenten unterliegt daher der Zwangsvollstreckung in der Schweiz. 3 Art. 55 des Bundesgesetzes über das Schiffsregister vom 28. September 1923 bestimmt freilich, die Betreuung auf Pfandverwertung in ein registriertes Schiff sei bei dem Betreibungsamte des Heimathafens anzuheben und von diesem zu leiten, auch wenn das Schiff sich nicht in dessen Betreuungskreis befinde; ebenso seien Pfändung, Verwaltung und Verwertung des Schiffes durch das Betreibungsamt des Heimathafens vorzunehmen. Diese Bestimmung gilt jedoch nach dem Zusammenhang nur für Schiffe, die in einem schweizerischen Register eingetragen sind. Entgegen der Auffassung des Rekurrenten folgt aus ihr auch nicht etwa mittelbar, dass die Zwangsvollstreckung in ein Schiff, das im Auslande registriert ist, aber in der Schweiz liegt, nach schweizerischem Recht nur von den Behörden des ausländischen Heimathafens durchgeführt werden könne. Das Schiff diesen Behörden zuzuführen, damit sie es durch ihre eigenen Organe verwerten können, wird dem Gläubiger regelmässig schon aus rein praktischen Gründen nicht möglich sein. Ein bei den Behörden des Heimathafens eingeleitetes Zwangsvollstreckungsverfahren könnte ihm also höchstens dann einen Erfolg bringen, wenn diese sich bereit fänden, an die Behörden des Ortes der gelegenen Sache, hier also an das Betreibungsamt Basel-Stadt, ein Rechtshilfegesuch zu richten. Auch damit wären aber (von den Gefahren des Zeitverlustes ganz abgesehen) noch längst nicht alle Schwierigkeiten behoben, da bezüglich der Gewährung und Durchführung solcher Rechtshilfe in Zwangsvollstreckungssachen (zumal im Verhältnis zwischen Italien und der Schweiz) weder staatsvertragliche Vereinbarungen noch internationale Übereinkommen bestehen. Den Gläubiger an die Behörden des ausländischen Heimathafens zu verweisen, könnte also sehr wohl einer Rechtsverweigerung gleichkommen. Daher darf Art. 55 des erwähnten Bundesgesetzes auf Schiffe, die im Ausland registriert sind, nicht analog angewendet werden. 4 Die seerechtlichen Konventionen, die der Bundesratsbeschluss vom 9. April 1941 über die Seeschifffahrt unter der Schweizerflagge als für die Schweiz verbindlich erklärt hat, und von denen hier nur das am 10. April 1926 in Brüssel unterzeichnete Internationale Übereinkommen zur einheitlichen Feststellung einzelner Regeln über Privilegien und Hypotheken an Seeschiffen (AS 58 S. 1078 ff.) in Betracht fällt, enthalten keine Bestimmungen, die den Vertragsstaaten verbieten, in einem andern Lande registrierte Schiffe, die sich in ihrem Herrschaftsbereich befinden, der Zwangsvollstreckung zu unterwerfen. Art. 16 des eben genannten Übereinkommens sagt im Gegenteil, die Vorschriften der Landesgesetze, welche die Zuständigkeit der Gerichte, das Verfahren und die Zwangsvollstreckung regeln, werden durch das Übereinkommen nicht berührt. 5 Von der Zwangsvollstreckung in ein in Italien registriertes, einem Privaten gehörendes Seeschiff abzusehen, wird den schweizerischen Behörden auch nicht etwa durch die Rücksicht auf die Gewährung des Gegenrechtes nahegelegt. Da das Territorialitätsprinzip für die Zwangsvollstreckung allgemein anerkannt ist, kann nicht angenommen werden, dass die italienischen Behörden sich als unzu ständig erachten, gegenüber privaten schweizerischen Schiffen in italienischen Häfen Massnahmen der Zwangsvollstreckung zu ergreifen, solange die Schweiz auf entsprechende Massnahmen gegenüber italienischen Schiffen in der Schweiz verzichtet (vgl. Fedozzi und Quadri a.a.O.). 6 Zu Unrecht macht der Rekurrent

geltend, die Zwangsvollstreckung in Schiffe, die im Register eines ausländischen Hafens eingetragen sind, müsse deswegen den dortigen Behörden vorbehalten bleiben, weil nur so die Rechte aller Pfandgläubiger in genügender Weise gewahrt werden können. Für die Wahrung dieser Rechte kann auch bei der Zwangsvollstreckung am Orte der gelegenen Sache gesorgt werden (unten Erw. 3). 7 Schliesslich ist auch nicht zu befürchten, dass die Zwangsverwertung eines italienischen Schiffes in der Schweiz dem Erwerber das Eigentum daran nicht verschaffen würde. Für die Zwangsverwertung (*vendita giudiziale*) gilt nach allgemeiner, auch in Italien anerkannter Auffassung die *lex fori* (Brunetti, *Diritto marittimo privato italiano*, Torino 1929, I S. 50; vgl. Frankenstein, *Internationales Privatrecht*, Berlin 1929, II S. 494). 8 Gegen die Zuständigkeit der schweizerischen Behörden zur Durchführung der Zwangsvollstreckung in das streitige Schiff lässt sich daher nichts Stichhaltiges einwenden. 9 Erwägung 2 2. Ist die Zuständigkeit der schweizerischen Vollstreckungsbehörden nach aussen hin kraft der schweizerischen Gebietshoheit über den Vollstreckungsgegenstand gegeben, so entscheidet sich die Frage, welche Behörde innerhalb der Schweiz zuständig sei, nach schweizerischem Recht. 10 Über die interne Zuständigkeit zur Durchführung der Pfandbetreibung in ausländische Seeschiffe enthält nun das schweizerische Recht keine besondern Bestimmungen. Art. 55 des Bundesgesetzes über das Schiffsregister gilt, wie schon dargetan, nur für die in der Schweiz registrierten Schiffe und kann hier auch schon deswegen nicht heran gezogen werden, weil die ausländischen Schiffe ihren Heimathafen eben nicht in der Schweiz, sondern im Ausland haben. Massgebend ist daher die allgemeine Vorschrift des Art. 51 SchKG, und zwar, da die Schiffe ihren natürlichen Eigenschaften nach bewegliche Sachen sind, der erste Absatz dieser Bestimmung. Zuständig ist demgemäss das Betreibungsamt am Wohnort des Schuldners oder am Orte, wo sich das Pfand befindet. Das Schiff, das der betreibende Gläubiger als Pfand in Anspruch nimmt, befindet sich nun im Amtsbezirke des Betreibungsamtes Basel-Stadt. Angesichts des jahrelangen Aufenthaltes darf Basel im übrigen wohl auch als Wohnort des Schuldners gelten. Das Betreibungsamt Basel-Stadt ist daher zur Durchführung der Pfandbetreibung in das streitige Schiff zuständig. 11 Erwägung 3 3. Für das vom zuständigen schweizerischen Betreibungsamt einzuschlagende Verfahren ist das schweizerische Recht (mit Einschluss der für die Schweiz geltenden staatsvertraglichen Bestimmungen) als *lex fori* massgebend. 12 Das bei der Pfandbetreibung in ausländische Seeschiffe zu befolgende Verfahren ist im schweizerischen Rechte ebensowenig wie die Zuständigkeit zur Durchführung solcher Betreibungen besonders geordnet. Die Art. 54, 59 und 61 des Bundesgesetzes über das Schiffsregister sind wie Art. 55 nur für die nach diesem Gesetz in der Schweiz registrierten Schiffe erlassen worden, und der Bundesratsbeschluss über die Seeschiffahrt unter der Schweizerflagge enthält überhaupt keine Bestimmungen über die Zwangsvollstreckung. (Haab begründet dies a.a.O. damit, dass eine Sondervollstreckung in ein schweizerisches Seeschiff nie nach schweizerischem Rechte durchgeführt werden könne, da das Exekutionssubstrat sich stets ausserhalb des schweizerischen Gebietes und damit der schweizerischen Vollstreckungshoheit befinde; es ist aber immerhin denkbar, dass kleinere schweizerische Seeschiffe wie dasjenige des Rekurrenten auf dem Flusswege in die Schweiz gelangen). Im Gegensatz zur Frage der Zuständigkeit geht es jedoch in der Frage des Verfahrens nicht an, in Ermangelung von Sondervorschriften über die Pfandbetreibung in ausländische Seeschiffe einfach auf die allgemeinen Vorschriften des SchKG über die Betreibung auf Faustpfandverwertung zurückzugreifen, wie die Vorinstanz es tun möchte. Diese Vorschriften gelten zwar nach Art. 37 Abs. 2 SchKG grundsätzlich nicht nur für die

Faustpfandbetreibung im engern Sinne, sondern auch für die Betreibung auf Verwertung anderer Pfänder, die nicht Grundstücke sind. Ihre Anwendung auf die Pfandbetreibung in ausländische Seeschiffe ist jedoch unvereinbar mit Art. 1 des bereits genannten Internationalen Übereinkommens über die Privilegien und Hypotheken an Seeschiffen. Nach dieser Bestimmung werden die Hypotheken und Pfandrechte an Schiffen, die ordnungsgemäss nach dem Rechte des Vertragsstaates, dem das Schiff angehört, begründet worden und in einem öffentlichen Register, sei es der für den Registerhafen des Schiffes zuständigen Behörde, sei es eines Zentralregisteramts, eingetragen sind, in allen Vertragsstaaten anerkannt. Dieser Grundsatz käme nicht zur Geltung, wenn bei der in der Schweiz durchgeführten Pfandbetreibung in ein ausländisches Seeschiff nur diejenigen Drittrechte (insbesondere Pfandrechte Dritter) berücksichtigt würden, die der Schuldner oder die betreffenden Dritten von sich aus dem Betreibungsamte anmelden, wie es bei Anwendung der Regeln über die Faustpfandbetreibung gemäss Art. 155 in Verbindung mit Art. 106 ff. SchKG der Fall wäre. 13 Die schweizerische Gesetzgebung weist also mit Bezug auf das Verfahren, das bei der Pfandbetreibung in ausländische Seeschiffe zu befolgen ist, eine Lücke auf. Diese ist, da es sich zwar nicht geradezu um die Beurteilung eines zivilrechtlichen Tatbestandes der Seeschifffahrt, aber doch um eine mit dem privaten Seeschifffahrtsrecht eng verbundene Frage handelt, gemäss der Art. 1 ZGB nachgebildeten Regel von Art. 72 des Bundesratsbeschlusses über die Seeschifffahrt unter der Schweizerflagge auszu füllen. Die allgemein anerkannten Grundsätze des Seerechts, die nach dieser Bestimmung beim Fehlen einer gesetzlichen Vorschrift in erster Linie massgebend sind, enthalten für die vorliegende Frage keine Lösung, sodass die richterliche Rechtsfindung Platz greift. Dabei liegt es nahe, die Bestimmungen des schweizerischen Schiffsregistergesetzes über die Zwangsvollstreckung in die in der Schweiz registrierten Schiffe heranzuziehen. Da die Schiffe zwar von Natur bewegliche Sachen sind, vom Schiffsregistergesetz aber (vor allem im Interesse des Pfandkredites) weitgehend den Vorschriften des Immobiliarsachenrechts unterworfen werden, bestimmt Art. 54 Abs. 1 dieses Gesetzes, dass sich die Zwangsvollstreckung in registrierte Schiffe nach den Regeln über die Vollstreckung in Grundstücke richtet, sofern nicht in diesem Gesetze oder in der Vollziehungsverordnung etwas anderes bestimmt wird (vgl. BBl 1922 III 1032 Ziff. 2, 1046 ff. ). Zur Vorbereitung der Versteigerung eines schweizerischen Schiffes in der Pfandbetreibung gehört demnach u.a., dass das Betreibungsamt einen öffentlichen Schuldenruf erlässt und einen Auszug aus dem Register, in dem das Schiff eingetragen ist, beizieht, um so die auf dem Schiffe haftenden Lasten in möglichst zuverlässiger Weise zu ermitteln (Art. 156 in Verbindung mit Art. 138 und 140 SchKG). Jeder Beteiligte hat sodann Anspruch auf eine Spezialanzeige (Art. 139 SchKG). Bei der Versteigerung darf der Zuschlag nur erteilt werden, sofern das höchste Angebot den Betrag allfälliger dem betreibenden Gläubiger im Range vorgehender pfandgesicherter Forderungen übersteigt (Art. 141 Abs. 1 und Art. 142 Abs. 2 SchKG bzw. Art. 26 Abs. 2 der Verordnung über vorübergehende Milderungen der Zwangsvollstreckung vom 24. Januar/12. August 1941). Die Pfandschulden und die ausstehenden pfandversicherten Zinsen sind gemäss Art. 61 des Schiffsregistergesetzes bei der Versteigerung eines Schiffes aus dem Steigerungserlös unter allen Umständen bar zu bezahlen. Wird dieses Verfahren auch bei der Pfandbetreibung in ausländische Schiffe beobachtet, so ist den im Register des Heimathafens aufgezeichneten Vorzugsrechten die Anerkennung, die ihnen gemäss Art. 1 des mehrerwähnten Internationalen Übereinkommens gebührt, in jeder Hinsicht gewährleistet. Im übrigen bestehen keine sachlichen Gründe dafür, die Pfandbetreibung in ausländische Schiffe

hinsichtlich des Verfahrens anders zu ordnen als diejenige in Schiffe, die im Inland registriert sind. Die Art. 54, 59 (in Verbindung mit 57) und 61 des Bundesgesetzes über das Schiffsregister sind also im vorliegenden Falle entsprechend anzuwenden. 14 Erwägung 4 4. Obwohl die vorliegende Betreuung demgemäss grundsätzlich nach den Regeln über die Grundpfandbetreuung durchzuführen ist, kann sich der Rekurrent nicht darüber beschweren, dass das Betreibungsamt für den Zahlungsbefehl das Formular für die Faustpfandbetreuung verwendet hat. Vom Worte "Faustpfand" abgesehen, enthält das verwendete Formular nichts, was für die Betreuung auf Verwertung eines verpfändeten Schiffes nicht passen würde. Namentlich entspricht die darin genannte Frist für die Zahlung und die Stellung des Verwertungsbegehrens der Vorschrift von Art. 59 Abs. 3 des Schiffsregistergesetzes, die in diesem Punkte eine Ausnahme von den Regeln über die Grundpfandbetreuung vorsieht. Das Formular für den Zahlungsbefehl in der Faustpfandbetreuung lässt sich daher leichter als dasjenige für den Zahlungsbefehl in der Grundpfandbetreuung an die Bedürfnisse der Betreuung auf Verwertung eines verpfändeten Schiffes anpassen. Der Umstand, dass das Betreibungsamt vom Worte "Faustpfand" die erste Silbe nicht gestrichen hat, wie es korrekt gewesen wäre, ist kein genügender Grund für die Aufhebung des erlassenen Zahlungsbefehls. Dem weiteren Verfahren wird durch diesen mehr äusserlichen Fehler nicht präjudiziert. 15 Demnach erkennt die Schuldbetr.- und Konkurskammer: Der Rekurs wird abgewiesen. 16 © 1994-2020 Das Fallrecht (DFR) .

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