

BGE 96 I 145

Bundesgericht (BGE), 1970-05-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_96 I 145](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_96_I_145)

FR: ATF 96 I 145

IT: DTF 96 I 145

Regeste

Regeste Garantie des Wohnsitzgerichtsstandes (Art. 59 BV). Der in gewissen kantonalen Zivilprozessordnungen für die Arrestprosequierungsklage vorgesehene Gerichtsstand des Arrestortes gilt nur im Rahmen des Art. 59 BV (Erw. 2). Begriff des "festen Wohnsitzes" im Sinne des Art. 59 BV. Der Grundsatz, dass der einmal begründete Wohnsitz bis zum Erwerb eines neuen bestehen bleibt (Art. 24 Abs. 1 ZGB), gilt nicht; in Betracht fällt nur ein effektiver Wohnsitz, wobei die Verhältnisse zur Zeit der Anhängigmachung der Klage massgebend sind (Erw. 4).

Erwägungen

E. 2

Der Kläger begründete die örtliche Zuständigkeit des Appellationshofes mit dem Hinweis auf Art. 25 Abs. 2 bern. ZPO, wonach "die Klage auf Begründetheit einer Forderung, für welche Arrest herausgenommen ist", am Orte der Arrestnahme angebracht werden kann. Dieser Gerichtsstand des Arrestortes gilt jedoch, wie Rechtsprechung und Lehre einhellig annehmen, nur im Rahmen des Art. 59 BV; aufrechtstehende, in der Schweiz, aber nicht im Kanton Bern wohnende Arrestschuldner brauchen sich an dem im Kanton Bern gelegenen Ort der Arrestnahme nicht auf die Arrestprosequierungsklage einzulassen (BGE 40 I 499, BGE 85 II 363 E. 1 a.E.; LEUCH N. 5 zu Art. 25 ZPO; BURCKHARDT, Komm. der BV S. 564 oben; JAEGER-DAENIKER N. 11 zu Art. 278 SchKG; GULDENER, Schweiz. Zivilprozessrecht BGE 96 I 145 S. 148 S. 83 Anm. 37 sowie internat. und interkant. Zivilprozessrecht der Schweiz S. 73 Anm. 224 und S. 186 Anm. 29 lit. a).

E. 4

Dass die Beschwerdeführerin "aufrechtstehend" im Sinne des Art. 59 BV, d.h. zahlungsfähig sei, ist nicht streitig. Die Vermutung spricht für die Zahlungsfähigkeit (BGE 41 I 115; BURCKHARDT a.a.O. S. 543; AUBERT, *Traité de droit constitutionnel suisse* Nr. 852), und der Beschwerdegegner behauptet nicht und versucht noch weniger darzutun, dass die Beschwerdeführerin zahlungsunfähig sei. Zu prüfen ist einzig, ob sie im massgebenden Zeitpunkt einen "festen Wohnsitz" im Sinne des Art. 59 BV gehabt habe. Dem Beiwort "fest", das im französischen Text fehlt, kommt dabei keine Bedeutung zu (BURCKHARDT a.a.O. S. 544). a) Die Frage des Wohnsitzes ist für einen Arrestprosequierungsprozess unabhängig vom vorausgegangenen Arrestbewilligungs- und von einem allfälligen Arrestaufhebungsverfahren zu prüfen, denn es kommt auf die Verhältnisse zur Zeit der Anhängigmachung der Klage an (vgl. BGE 81 I 58 /9 und dort zitierte frühere Urteile). Wenn ein Schuldner, dessen Vermögensgegenstände wegen Fehlens eines festen Wohnsitzes gemäss Art. 271 Ziff. 1 SchKG mit Arrest belegt worden sind, nachher vor Einreichung der Arrestprosequierungsklage einen festen Wohnsitz in der Schweiz begründet, so kann er sich für diese Klage auf die Garantie des Art. 59 BV

berufen. Er kann es übrigens auch, ohne dass sich die Wohnsitzverhältnisse seit der Arrestbewilligung verändert haben, so wenn er auf die Arrestaufhebungsklage verzichtet hat oder mit ihr abgewiesen worden ist. Die vorliegende Arrestprosequierungsklage ist am 1. September 1969 eingereicht worden. Es fragt sich daher, ob die Beschwerdeführerin, wie sie behauptet, in diesem Zeitpunkt ihren Wohnsitz in Basel hatte. b) Die Beschwerdeführerin, die früher unbestrittenermassen in Basel gewohnt, ihre dortige Wohnung aber spätestens Ende Juni 1969 aufgegeben hat, hat sich für ihre Behauptung, sie habe weiterhin in Basel Wohnsitz gehabt, mit Recht weder in der vorliegenden Beschwerde noch in derjenigen gegen die Abweisung der Arrestaufhebungsklage auf Art. 24 Abs. 1 ZGB berufen, wonach der einmal begründete Wohnsitz einer Person bestehen bleibt bis zum Erwerb eines neuen Wohnsitzes. In zwei älteren Urteilen des Bundesgerichts (BGE 32 I 80 , BGE 40 I 423 /4) ist freilich beiläufig die Meinung geäussert worden, der BGE 96 I 145 S. 149 (früher in Art. 3 Abs. 2 NAG und nun in Art. 24 Abs. 1 ZGB enthaltene) Grundsatz der Fortdauer eines einmal begründeten, aber aufgegebenen Wohnsitzes könnte bei der Anwendung des Art. 59 BV beachtet werden. Indessen ist, obwohl in BGE 32 I 80 von einer dahingehenden Rechtsprechung die Rede ist, kein Urteil zu finden, in welchem ein bloss gemäss Art. 24 Abs. 1 ZGB weiter bestehender Wohnsitz als fester Wohnsitz im Sinne des Art. 59 BV anerkannt worden wäre. Nach dem Zweck dieser Vorschrift kann nur ein effektiver Wohnsitz als fester Wohnsitz gelten und ist derjenige, der den bisherigen Wohnsitz tatsächlich aufgibt, ohne einen neuen zu begründen, als wohnsitzlos zu behandeln, sonst käme es, wie BURCKHARDT (a.a.O. S. 545 unten) zutreffend bemerkt, kaum mehr vor, dass jemand keinen festen Wohnsitz hat. Die Auffassung GULDENERS, dass Art. 24 Abs. 1 ZGB auch im Rahmen von Art. 59 BV gelte (Das internat. und interkant. Zivilprozessrecht der Schweiz S. 71 Anm. 212) ist, abgesehen von dem nach dem Gesagten nicht schlüssigen Hinweis auf BGE 32 I 80 , nicht weiter begründet und steht in einem gewissen Widerspruch zu seiner an anderer Stelle geäusserten Auffassung, Art. 24 ZGB sei nicht anwendbar, wenn "an das Fehlen eines Wohnsitzes in der Schweiz prozessuale Folgen geknüpft sind" (Schweiz. Zivilprozessrecht S. 76 Anm. 6). c) Damit ein Ort als effektiver Wohnsitz, d.h. als Lebensmittelpunkt einer Person gelten kann, ist zuallererst erforderlich, dass sie sich dort aufhalte (BGE 86 I 15 E. 4, BGE 94 I 325 /6). Dieser Aufenthalt darf nicht in einer blossen Anwesenheit bestehen; erforderlich ist vielmehr ein "Wohnen", wozu die Benützung von Räumen gehört (EGGER, N. 20 zu Art. 23 ZGB). Steht einer Person an einem Ort eine solche Wohngelegenheit zur Verfügung, so dauert ihr Wohnsitz an diesem Ort auch fort, wenn sie für Ferien, aus beruflichen oder sonstigen Gründen während kürzerer oder selbst längerer Zeit vorübergehend abwesend ist. Dagegen geht der Wohnsitz verloren, wenn sie mit dem Weggang auch die ihr zum Wohnen dienenden Räume aufgibt. So verhält es sich im vorliegenden Falle. Die Beschwerdeführerin hat ihre Wohnung an der Blauenstrasse in Basel spätestens Ende Juni 1969 (nach dem auf dem Zahlungsbefehl vom 30. April 1969 erwähnten Polizeirapport vom 13. Mai 1969 schon wesentlich früher) aufgegeben, ist zunächst im Juli im Tessin in den Ferien gewesen und hat anschliessend BGE 96 I 145 S. 150 bei ihren zukünftigen Schwiegereltern in Aesch/BL gewohnt, und zwar, wie sich aus der Eingabe ihres Anwaltes vom 10. Oktober 1969 an den Appellationshof ergibt, noch anfangs Oktober. Damit waren alle tatsächlichen Beziehungen zu Basel abgebrochen, die es rechtfertigen könnten, diesen Ort ab 1. Juli 1969 weiterhin als ihren Wohnsitz zu betrachten. Der Umstand, dass sie sich polizeilich nicht abgemeldet hat, genügt nicht, zumal da sie weder den basel-städtischen Behörden noch dem Beschwerdegegner eine neue Adresse in Basel angegeben hat, so dass

es in einer Verfügung des Zivilgerichts Basel-Stadt vom 22. Juli 1969 heisst, man wisse nicht, wo die Beschwerdeführerin wohne. Mag sie auch stets die Absicht gehabt haben, nach Basel zurückzukehren, so wusste sie doch im massgebenden Zeitpunkt (1. September 1969) und noch in den 5 darauf folgenden Wochen nicht, wann sie dort eine passende Wohnung finden würde. In dieser Zeit, in welcher sie weder durch einen Arbeitsplatz noch durch eine Wohnung mit Basel tatsächlich verbunden war, hatte sie daher dort keinen Wohnsitz mehr. Dass sie, falls sich ihr Wohnsitz am 1. September 1969 nicht mehr in Basel befunden haben sollte, einen solchen anderswo begründet habe, hat sie selber nie behauptet. Somit hatte sie im massgebenden Zeitpunkt keinen Wohnsitz und ist die Beschwerde wegen Verletzung des Art. 59 BV unbegründet.

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