

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht Poursuite pour dettes et faillite

Schuldbetreibungs- und Konkursrecht - Arrest - KGE (Einzelrichter der Gerichtsbehörde in Schuldbetreibung und Konkurs) vom 8. März 2013, X. c. Y - TCV LP 12 23

Arrest: örtliche Zuständigkeit (Art. 272 und 46 Abs. 1 SchKG)

- Die Wohnsitzumschreibung von Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG stimmt wörtlich mit derjenigen von Art. 23 Abs. 1 ZGB überein. Abweichungen ergeben sich einzig dadurch, dass im internationalen Verhältnis keine den Art. 24 Abs. 1 und Art. 25 ZGB entsprechenden Normen bestehen (E. 3.2).
- Der Gläubiger hat dem Betreibungsamt die erforderlichen Angaben zum Wohnsitz des Schuldners zu liefern; behauptet der Schuldner einen davon abweichenden Wohnsitz, ist er hierfür beweispflichtig (E. 3.2 und 3.3).
- Die Register des öffentlichen und des kantonalen Rechts fallen nicht in den Anwendungsbereich von Art. 9 ZGB, hingegen in jenen von Art. 179 ZPO, der dem Wortlaut von Art. 9 ZGB entspricht (E. 3.4).

Séquestre : compétence ratione loci (art. 272 et 46 al. 1 LP)

- La définition de domicile de l'art. 20 al. 1 let. a LDIP correspond littéralement à celle de l'art. 23 al. 1 CC. En matière internationale, des divergences peuvent néanmoins survenir, car il n'y a pas de dispositions similaires aux art. 24 al. 1 et 25 CC (consid. 3.2).
- Le créancier doit communiquer à l'office des poursuites les informations nécessaires sur le domicile du débiteur. Si le débiteur prétend avoir un domicile différent, il lui appartient de le prouver (consid. 3.2 et 3.3).
- Les registres de droit public et du droit cantonal ne tombent pas dans le champ d'application de l'art. 9 CC, mais bien dans celui de l'art. 179 CPC, qui correspond au texte de l'art. 9 CC (consid. 3.4).

Aus den Erwägungen

3.2 Gemäss Art. 272 Abs. 1 SchKG ist für die Bewilligung des Arrests das Gericht am Betreibungsort oder am Ort, wo sich die Vermögensgegenstände befinden (Belegenheitsort), zuständig. Die Betreibungsorte sind in den Art. 46-54 SchKG geregelt. Als ordentlicher Betreibungsort gilt gemäss Art. 46 Abs. 1 SchKG derjenige am Wohnsitz des Schuldners. Das SchKG definiert den Wohnsitz nicht selbst, sondern stellt auf den zivilrechtlichen Wohnsitz (Art. 23 ZGB; in internationalen Verhältnissen Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG, vgl. dazu: BGE

120 III 7 E. 2a) ab (Schmid, in: Basler Kommentar zum SchKG, 2. A., Basel 2010, N. 39 zu Art. 46 SchKG m.w.H.).

Nach Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG hat eine natürliche Person ihren Wohnsitz in dem Staat, in dem sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält. Die Wohnsitzumschreibung von Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG entspricht wörtlich derjenigen von Art. 23 Abs. 1 ZGB. Abweichungen ergeben sich nur dadurch, dass im internationalen Verhältnis keine den Art. 24 Abs. 1 und Art. 25 ZGB entsprechenden Normen bestehen (BGE 119 II 167 E. 2). Für die Begründung des Wohnsitzes müssen zwei Merkmale erfüllt sein: ein objektives äusseres, der Aufenthalt, sowie ein subjektives inneres, die Absicht dauernden Verbleibens. Nach der Rechtsprechung kommt es indessen nicht auf den inneren Willen, sondern darauf an, welche Absicht objektiv erkennbar ist, zumal der Wohnsitz einer Person für zahlreiche Drittpersonen und Behörden von Bedeutung ist und sich deshalb nach Kriterien bestimmen lassen muss, die für Dritte erkennbar sind (Schmid, a.a.O., N. 43 zu Art. 46 SchKG; ZWR 2012 S. 312 E. 4/c/aa). Eine Person hat ihren Lebensmittelpunkt dort, wo sich ihre Lebensinteressen nach den konkreten Umständen objektiv betrachtet konzentrieren (vgl. BGE 137 III 593 E. 5.1; BGE 136 II 405 E. 4.3). Dabei ist zu berücksichtigen, dass zur Feststellung des Wohnsitzes einer Person die Gesamtheit ihrer Lebensumstände in Betracht zu ziehen ist; mithin sich der Mittelpunkt der Lebensinteressen an demjenigen Ort bzw. in demjenigen Staat befindet, wo sich die meisten Aspekte des persönlichen, sozialen und beruflichen Lebens der betroffenen Person konzentrieren, sodass deren Beziehungen zu diesem Zentrum enger sind als jene zu einem anderen Ort bzw. Staat (Bundesgerichtsurteil H 267/03 vom 21. Januar 2004 E. 3.1; BGE 125 III 102 mit Hinweisen; ZWR 2012 S. 312 E. 4/c/aa).

Dabei ist es jedoch nicht Aufgabe des Betreibungsamtes, den Wohnsitz des Schuldners ausfindig zu machen. Vielmehr hat der Gläubiger die nötigen Angaben bezüglich des Wohnsitzes des Schuldners oder zu sonstigen zuständigkeitsbegründenden Umständen zu liefern (Schmid, a.a.O., N. 59 zu Art. 46 SchKG). Behauptet der Schuldner einen von den Angaben des Gläubigers abweichenden Wohnsitz, ist er hierfür beweispflichtig (Bundesgerichtsurteil 5A_403/2010 vom 8. September 2010 E. 2.2; Schmid, a.a.O., N. 59 zu Art. 46 SchKG; ZWR 2012 S. 312 E. 4/c/aa).

3.3

3.3.1 Die Beschwerdegegnerin war Eigentümerin der Parzelle Nr. xxx, Plan Nr. x, in A., d.h. des Hotels C. Sie verfügte über eine bis zum 28. Januar 2013 gültige Aufenthaltsbewilligung B EU/EFTA (Zweck: ohne Erwerbstätigkeit) und hatte ihren Wohnsitz unbestritten in A. Am 29. September 2011 teilte Rechtsanwalt D. der Dienststelle für Bevölkerung und Migration mit, dass die Beschwerdegegnerin damit beschäftigt sei, ihr Grundstück in A. zu verkaufen. Dieser Verkauf werde zur Folge haben, dass sie ihren Wohnsitz in A. nicht beibehalten könne und werde.

Mit Schreiben vom 7. Oktober 2011 teilte derselbe der Dienststelle für Bevölkerung und Migration mit, dass der Kaufvertrag unterzeichnet, jedoch noch nicht im Grundbuch eingetragen worden sei. Er werde bis spätestens 10. November 2011 mitteilen, auf welches Datum die Beschwerdegegnerin auf ihre Aufenthaltsbewilligung B verzichten werde. Nach Aktenlage erfolgte bis 10. November 2011 keine entsprechende Mitteilung.

Erst am 30. Dezember 2011, und damit nach dem Erlass des Arrestbefehls vom 23. Dezember 2011 durch das Bezirksgericht Visp und nachdem Rechtsanwalt D. Kenntnis von der Verarrestierung hatte, schrieb dieser der Dienststelle, dass der Kaufvertrag am 22. November 2011 im Grundbuch eingetragen worden sei. Mit dem Verkauf der Liegenschaft habe Y. auch ihre Beziehung im Sinne der Bestimmungen betreffend den Aufenthalt und Niederlassung aufgegeben und ihren Wohnsitz zurück nach I. verlegt.

Die Beschwerdeführerin hat im Beschwerdeverfahren eine E-Mail der Dienststelle für Bevölkerung und Migration vom 8. Juni 2012 eingereicht, wonach Y. per 30. Dezember 2011 in A. abgemeldet wurde. In einer Beschwerde gegen den Arresteinspracheentscheid gemäss Art. 278 Abs. 3 SchKG können neue Tatsachen geltend gemacht werden. Dies betrifft allerdings grundsätzlich nur echte Noven, d.h. erst nach dem Einspracheentscheid eingetretene neue Tatsachen, wobei früher eingetretene Tatsachen jedenfalls soweit zuzulassen sind, als sie entschuldbar nicht bereits im Einspracheverfahren vorgetragen worden sind (vgl. Reiser, in: Basler Kommentar zum SchKG, 2. A., Basel 2010, N. 46 ff. zu Art. 278 SchKG). Schriftstücke, die erst nach dem vorinstanzlichen Entscheid datieren, sind echte Noven (Bundesgerichtsurteil 2C_264/2011 vom 15. November 2011 E. 2.2).

Die im vorliegenden Beschwerdeverfahren von der Beschwerdeführerin neu eingebrachte E-Mail der Dienststelle für Bevölkerung und Migration wurde am 8. Juni 2012 und damit nach dem angefochtenen Entscheid des Bezirksgerichts vom 31. Mai 2012 verfasst, betrifft allerdings eine alte, d.h. vor dem Einspracheentscheid eingetretene Tatsache. Anlass, diese Bestätigung einzuholen, gab indessen erst der Einspracheentscheid. Die Bestätigung wurde, nachdem die Beschwerdegegnerin im Einspracheverfahren keinerlei Belege für einen Wohnsitzwechsel eingereicht hatte (s. E. 3.3.2 hiernach), in entschuldbarer Weise nicht früher eingereicht und ist folglich zu berücksichtigen.

3.3.2 Zum Zeitpunkt der Bewilligung des Arrestes am 22. Dezember 2011 war die Beschwerdegegnerin also immer noch in A. gemeldet und sie verfügte über eine bis zum 28. Januar 2013 gültige Aufenthaltsbewilligung B EU/EFTA. Eine solche erlischt mit der Abmeldung ins Ausland, mit Ablauf der Gültigkeitsdauer, mit der Ausweisung (Art. 61 Abs. 1 AuG) oder mit ihrem Widerruf (Art. 62 AuG). Verlässt die Ausländerin die Schweiz, ohne sich abzumelden, so erlischt die Aufenthaltsbewilligung nach sechs Monaten (Art. 61 Abs. 2 AuG).

Hätte sich die Beschwerdeführerin im Rahmen der Ausarbeitung ihres Arrestbegehrens vom 22. Dezember 2011 bei der Dienststelle für Bevölkerung und Migration oder bei der Gemeindeverwaltung A. erkundigt, hätte sie die Auskunft erhalten, die Beschwerdegegnerin verfüge über eine noch längere Zeit gültige Aufenthaltsbewilligung B und habe Wohnsitz in A. Bei objektiver Betrachtung hatte sie daher für Dritte erkennbar Wohnsitz in A. Weitergehende Abklärungen können von einer Gläubigerin nicht verlangt werden. Die Absicht, den Wohnsitz A. per 22. November 2011, dem Tag des Grundbucheintrages, aufzugeben, war für die Gläubigerin auch nicht objektiv erkennbar, zumal die Abmeldung in A. erst am 30. Dezember 2011 und somit nach Einreichung des Arrestbegehrens vom 22. Dezember 2011 erfolgt ist. Bis zum 30. Dezember 2011 war weder der Beschwerdeführerin noch den kommunalen und kantonalen Behörden bekannt, dass die Beschwerdegegnerin ihren Wohnsitz per 22. November 2011 nach I. verlegt haben soll. Die Hinterlegung der Schriften ist zwar nicht massgebend für die Bestimmung des Wohnsitzes, sie stellt allerdings gerade für Dritte ein wichtiges objektives Indiz dar. Dass seitens des Kantons offenbar Abklärungen im Zusammenhang mit der Aufenthaltsbewilligung eingeleitet worden waren, konnten weder die Gläubigerin noch sonstige Dritte wissen.

Die Beschwerdegegnerin macht geltend, sie habe bis zum Verkauf des Hotels C. Wohnaufenthalt in A. gehabt. Seit dem Verkauf des Hotels bestehe keine wohnsitzbegründende Beziehung zu A. mehr. Ihr effektiver Wohnsitz befinde sich in I., wo auch ihre Kinder zur Schule gehen würden. Die Beschwerdegegnerin behauptet somit zwar eine Wohnsitznahme in I., reicht dafür allerdings keinen einzigen Beleg ein, obwohl es für sie ein Leichtes gewesen wäre, den Schulbesuch der Kinder in I. oder ihren tatsächlichen Wegzug aus A. zu beweisen. Mit dem Auszug des Kaufvertrages und den eingereichten Schreiben an die Dienststelle für Migration vom 29. September 2011, 6. Oktober 2011 und 30. Dezember 2011 lässt sich nicht belegen, dass die Beschwerdegegnerin, wie behauptet, bereits am 22. November 2011 ihren Wohnsitz von A. nach I. verlegt hätte. Es bleibt mithin bei einer reinen Parteibehauptung. Der Schriftenwechsel zwischen dem Kanton und der Beschwerdegegnerin war der Beschwerdeführerin ohnehin nicht zugänglich und der Verkauf der Liegenschaft als solcher führte nicht automatisch zum Verlust der Aufenthaltsbewilligung.

3.4 Die Beschwerdeführerin beruft sich in diesem Zusammenhang auch auf Art. 9 ZGB, wonach öffentliche Register für die durch sie bezeugten Tatsachen vollen Beweis erbringen, solange nicht die Unrichtigkeit ihres Inhaltes nachgewiesen ist. Von Art. 9 ZGB erfasst werden die vom Bundesprivatrecht geregelten öffentlichen Register, nicht hingegen die Register des kantonalen Rechts (Wolf, in: Berner Kommentar, Einleitung, Art. 1 - 9 ZGB, Bern 2012, N. 21 und N. 28 zu Art. 9 ZGB). Dem Bund fehlt die Kompetenz für eine umfassende Regelung des Einwohnerkontrollwesens der Schweiz auf administrativer, organisatorischer und technischer Ebene, d.h. für ein «Bundesgesetz über die Führung der Einwohnerregister». So hat der Bund heute beispielsweise keine Organisationskompetenz bei den Einwohnerregistern und keine direkte Kompetenz im Bereich der Meldepflichten der schweizerischen Bevölkerung. Art. 65 BV gibt ihm jedoch die Kompetenz, die Grundanforderungen für statistische Zwecke zu regeln (Inhalt der Register, Merkmale, Qualität und Aktualität der Daten, Identifikatoren zur Verknüpfung von Registerdaten) (Botschaft vom 23. November 2005 zur Harmonisierung amtlicher Personenregister, BBl 2006 445). Das u.a. gestützt auf Art. 65 BV erlassene Bundesgesetz über die Harmonisierung der Einwohnerregister und anderer amtlicher Personenregister (Registerharmonisierungsgesetz, RHG; SR 431.02) macht das Einwohnerregister nicht zu einem

Register i.S.v. Art. 9 ZGB. Gesetzliche Grundlage des Einwohnerregisters ist nach wie vor das kantonale Gesetz über die Einwohnerkontrolle (GS/ VS 176.1). Die Register des öffentlichen und des kantonalen Rechts fallen jedoch in den Anwendungsbereich von Art. 179 ZPO, der dem Wortlaut von Art. 9 ZGB entspricht (Rüetschi, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bern 2012, N. 2 zu Art. 179 ZPO; Wolf, a.a.O., N. 28 zu Art. 9 ZGB). Den Gegenbeweis, d.h. den Nachweis der Unrichtigkeit, hat die Beschwerdegegnerin nicht erbracht.

3.5 Mit Schreiben vom 22. Januar 2012 hat die Beschwerdegegnerin beim Kantonsgericht das Urteil des Bezirksgerichts Leuk und Westlich-Raron vom 30. März 2012 eingereicht. Es handelt sich dabei nicht um ein echtes Novum, das im Beschwerdeverfahren noch eingebracht werden kann, erging der Entscheid des Bezirksgerichts Leuk doch zwei Monate vor dem vorliegend angefochtenen Entscheid des Bezirksgerichts Visp. Ohnehin kann die Beschwerdegegnerin aus dem Umstand, dass das Bezirksgericht Leuk im Entscheid vom 30. März 2012 festgehalten hat, dass die Beschwerdegegnerin mit dem Verkauf der Liegenschaft am 13. September 2011 ihren Wohnsitz in A. definitiv aufgegeben und auch ihren Aufenthalt nach I. verlegt habe, nichts zu ihren Gunsten ableiten. Zum einen sieht sich das Kantonsgericht nicht an eine Feststellung des Bezirksgerichts in einem anderen Verfahren gebunden. Zum anderen konnte sich der Richter des Bezirksgerichts Leuk auf die Angaben von Y. stützen, ohne diese näher zu prüfen, da für seinen Entscheid lediglich bedeutsam war, dass Y. am 19. Januar 2012, d.h. zum Zeitpunkt der in jenem Verfahren Gegenstand bildenden Arrestbewilligung, keinen Wohnsitz in A. hatte, was unbestritten war.

Auch aus der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin am 8. Juni 2012 beim Bezirksgericht Leuk und Westlich-Raron ein weiteres Arrestbegehren gegen die Beschwerdegegnerin eingereicht hat, kann nicht geschlossen werden, dass das Begehren vom 22. Dezember 2011 beim örtlich unzuständigen Gericht eingereicht worden wäre. Im Zeitpunkt der Einreichung des zweiten Arrestbegehrens beim Bezirksgericht Leuk hatte die Beschwerdegegnerin unbestrittenermassen nicht mehr Wohnsitz in A.

3.6 Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass das Arrestbegehren vom 22. Dezember 2011 laut Aktenlage beim örtlich zuständi-

gen Gericht gestellt worden ist, weshalb die Beschwerde gutzuheissen, der angefochtene Entscheid aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen ist. Die Vorinstanz wird dabei zu prüfen haben, ob die rechtskräftige Verarrestierung der nämlichen Vermögenswerte durch das Betreibungsamt Westlich-Raron/Bezirksgericht Leuk dem vorliegenden Arrestbegehren entgegensteht (Art. 59 Abs. 2 lit. a und e ZPO; Meier-Dieterle, Arrestpraxis ab 1. Januar 2011, in: AJP 2010 S. 1219). Sie wird den Parteien im Rahmen des rechtlichen Gehörs Gelegenheit bieten müssen, sich dazu zu äussern.