

Zeitschrift: Der Armenpfleger : Monatsschrift für Armenpflege und Jugendfürsorge
enthaltend die Entscheide aus dem Gebiete des Fürsorge- und
Sozialversicherungswesens

Band: 40 (1943)

Heft: (8)

Rubrik: C. Entscheide des Bundesgerichtes

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

Download PDF: 15.10.2024

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

aber doch festgestellt, daß ein solcher nur ausnahmsweise und in dringenden Fällen eine Kündigung zu rechtfertigen vermag (Mtsschr. XL, Nr. 132; XLI Nr. 15). Der gleiche Grundsatz hat auch bei Kündigungen der vorliegenden Art Geltung. Auf der einen Seite ist zuzugeben, daß sich die Gemeinde nicht in der gleichen Lage wie irgend ein privater Hauseigentümer befindet, denn die Pflicht zur Bekämpfung der Obdachlosigkeit gehört zu ihren ortspolizeilichen Aufgaben (§ 1 D. 27. Januar 1920 über die Ortspolizei; Kreisschreiben des Regierungsrates vom 15. Dezember 1942). Demgegenüber steht das Interesse des Mieters, der sich auf die Schutzbestimmungen des BRB berufen kann. Diese Bestimmungen gelten für jeden Mieter, ohne Rücksicht auf seine finanziellen Verhältnisse und gegenüber jedem Eigentümer. Diese widerstrebenden Interessen der Gemeinde einerseits und der Mieter andererseits auszugleichen, ist eine fast unlösbare Aufgabe. Die Lösung wird man indessen, wenn man den Schutzgedanken der Vorschriften über die Beschränkung des Kündigungsrechtes im Auge behält, so finden müssen, daß man eine Kündigung wie die vorliegende nicht zum Vornherein und für alle Fälle als unzulässig erklärt, sondern im einzelnen Falle eine Abwägung der beidseitigen Interessen vornimmt; besteht ein krasses Mißverhältnis zwischen den Interessen der Gemeinde und denjenigen des Mieters, so wird man allfällig ausnahmsweise die Kündigung schützen dürfen.

(Entscheid der Justizdirektion des Kts. Bern vom 16. März 1943; Monatschrift f. bern. Verwaltungsrecht, Bd. XLI, Nr. 102.)

C. Entscheide des Bundesgerichtes.

32. Vormundschafswesen. *Zuständig zur Bevormundung des mittellosen Geisteskranken, der von der heimatlichen Armenbehörde in der heimatlichen Anstalt versorgt wurde, sind die Behörden des Versorgungsortes.*

Aus den *Erwägungen*: Es steht fest, daß der Rekurrent mittellos, alt und geisteskrank ist. Die Heimatbehörden haben ihn deshalb aufgenommen und müssen dauernd für ihn sorgen. Er kann nicht mehr an seinen früheren Wohnsitz Olten oder Basel zurückkehren. Diese Orte können deshalb nicht mehr der Wohnsitz im Sinne von ZGB Art. 23 sein; denn der bloße Wunsch, dort den Mittelpunkt des Lebens zu haben, genügt nicht, der tatsächliche Aufenthalt muß dazukommen. Olten oder Basel können deshalb nur als fiktiver Wohnsitz im Sinne von ZGB, Art. 24, Abs. 1 in Frage kommen, wenn der Beschwerdeführer inzwischen keinen neuen Wohnsitz begründet hat.

Die heimatliche Armenbehörde muß dem mittellosen und geistig abnormalen Interdizenden dauernde Fürsorge gewähren und ihm auch die Wohnung anweisen. Der Rekurrent hat sich diesen Anordnungen zu fügen. Während sonst eine Person den Wohnsitz frei wählt, ist es hier der Wille der fürsorgenden Behörde, welche den Mittelpunkt der Lebensbeziehungen des Rekurrenten bestimmt. An Stelle des Wunsches des Versorgten tritt die verbindliche Weisung der Armenbehörde (BGE 65 II, Nr. 17; Pr. 28, Nr. 83). Diesen Willen der Armenbehörde F. (Kt. Thurgau) muß bei der Wohnsitzbegründung rechtliche Bedeutung beigemessen werden. Die Armenbehörde gewährt X. im Kanton Thurgau dauernde Fürsorge auf allen Lebensgebieten; er hat deshalb im Kanton Thurgau, freiwillig oder unfreiwillig, den Mittelpunkt seiner Lebensbeziehungen. Würde man keinen Wohnsitz im Kanton Thurgau annehmen, so würde der Rekurrent ohne hinzutretende Entmündigung vielleicht sein Leben lang den fiktiven Wohnsitz in Olten oder Basel beibehalten, ohne dort den Mittelpunkt seines Lebens zu haben. Eine solche Auslegung hieße den Anwendungsbereich von Art. 24, Abs. 1, ZGB überspannen;

diese Gesetzesbestimmung will lediglich verhüten, daß eine Person überhaupt keinen Wohnsitz hat.

Es ist rechtlich unerheblich, ob jemand nur deshalb Beziehungen zum früheren Wohnsitz nicht mehr aufnehmen kann, weil er alt, mittellos und geisteskrank ist und deshalb der ständigen Fürsorge der Heimatgemeinde bedarf, oder ob er zudem, wie es in BGE 65 II, Nr. 17 = Pr. 28, Nr. 83 der Fall war, noch armenpolizeilich vom früheren Wohnsitz ausgewiesen ist. Maßgebend ist nur die Tatsache, daß die örtlichen Beziehungen mit dem früheren Wohnort wegen Verarmung nicht mehr aufgenommen werden können, so daß der Wohnsitz im Sinne von Art. 23, ZGB wegfällt. Übrigens hätte es die Heimatgemeinde meistens in der Hand, durch Verweigerung der Unterstützung die Ausweisung vom bisherigen Wohnort und die Heimschaffung in die Heimat zu erwirken.

Entscheidend ist auch nicht, wie lange der Interdizend vor Anhebung der Bevormundung in der Heimat war, da der Wohnsitz nicht erst nach einem Aufenthalt von bestimmter Dauer erworben wird, sondern vom ersten Moment der Niederlassung an, sofern die andern Requisite des Wohnsitzes vorliegen.

Ob F. (Kt. Thurgau) als Sitz der maßgebenden Armenbehörde oder Münsterlingen als Ort des tatsächlichen Aufenthaltes der Wohnsitz des Beschwerdeführers ist, kann dahingestellt bleiben, da § 47, lit. a des thurgauischen EG zum ZGB in Verbindung mit ZGB, Art. 376, Abs. 2 bei armengenössigen Kantonsbürgern, welche im Kanton Thurgau Wohnsitz haben, das Waisenamt der Heimatgemeinde als zuständige Vormundschaftsbehörde erklärt.

(Entscheid des Bundesgerichtes vom 4. März 1943.)

33. Vernachlässigung von Unterstützungspflichten (StGB, Art. 217); Gerichtsstand zur Verfolgung der Vernachlässigung von Unterstützungspflichten ist der Erfüllungsort, da im Hinblick auf den Zweck von Art. 217 StGB die Interessen des Unterhalts- oder Unterstützungsberechtigten im Vordergrund stehen.

A) K.E., wohnhaft in Zürich, ist von der Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt angeklagt worden, die seiner früheren Ehefrau R.H. gemäß Ehescheidungskonvention geschuldeten Unterhaltsbeiträge aus bösem Willen nicht bezahlt und sich dadurch gegen Art. 217, StGB vergangen zu haben. Frau H. wohnte und arbeitete schon vor der Ehescheidung in Basel und erwarb nachher dort Wohnsitz.

B) Am 3. Februar 1943 stellte das Strafgericht des Kantons Basel-Stadt das Verfahren wegen örtlicher Unzuständigkeit ein. Es führte aus, dem Angeklagten werde ein echtes Unterlassungsdelikt vorgeworfen. Solche werden im Sinne des Art. 346 StGB da ausgeführt, wo der Täter hätte handeln sollen, nämlich an seinem Aufenthaltsort als dem Orte der negativen Willensbetätigung. Auf den zivilrechtlichen Erfüllungsort komme es nicht an. Böser Wille, Arbeitsscheu oder Liederlichkeit seien Tatbestandsmerkmale, welche wiederum mit dem Wohnort des Täters in viel engerem Zusammenhang stehen, als mit dem des Unterstützungsberechtigten. Würde auf den Wohnsitz des letztern abgestellt, so müßte regelmäßig der größte Teil der Untersuchung doch am Wohnort des Pflichtigen geführt werden, wodurch das Verfahren faktisch auseinandergerissen würde. Würde der Wohnsitz des Unterstützungsberechtigten den Gerichtsstand bestimmen, so müßte trotz gleichbleibender Verhältnisse des Pflichtigen dieser immer wieder an einem anderen Ort verfolgt werden.

Am 30. März 1943 bestätigte das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt dieses Urteil.

C) Die Staatsanwaltschaft des Kantons Basel-Stadt beantragt mit rechtzeitig eingereichter Nichtigkeitsbeschwerde, die Urteile des Strafgerichts und des

Appellationsgerichts seien aufzuheben, die Gerichte des Kantons Basel-Stadt zuständig zu erklären und die Sache zu materieller Behandlung an die erste Instanz zurückzuweisen.

Die Beschwerdeführerin macht geltend, man könne die Unterstützungspflicht nur erfüllen, indem man durch eigene Tätigkeit dafür Sorge, daß der Unterstützungsberechtigte zu seinem Rechte komme. Das könne man auf verschiedene Weise tun, aber die Endphase dieser Tätigkeit sei immer da, wo der Berechtigte sich aufhalte. Dort genüge der Pflichtige seiner Pflicht, führe er die ihm obliegende Handlung aus, und dort unterlasse er sie im gegenteiligen Falle. Erfolgsort und Ausführungsort fallen so am Aufenthaltsort des Berechtigten zusammen, und dieser Ort bestimme den Gerichtsstand. Hiefür spreche auch die Zweckmäßigkeit. Der Unterstützungsberechtigte wisse oft beim besten Willen nicht, wo er Strafklage einzureichen habe, wenn, wie im Großteil der Fälle, der Unterstützungspflichtige von Ort zu Ort ziehe, um der Kontrolle des anderen zu entgehen. Daß die Behörde am jeweiligen Aufenthaltsort des Pflichtigen seine Lage am besten beurteilen könne, sei noch lange nicht gesagt. Bei häufigem Wechsel des Aufenthaltsortes des Pflichtigen erfordere die Untersuchung ohnehin die Rechtshilfe anderer Kantone. Es sei praktisch, daß ihr der Wohnort des Berechtigten als fester Mittelpunkt diene. Es rechtfertige sich, auch einmal auf die Interessen bedürftiger Unterstützungsberechtigter, welche nach fruchtlosem Ausgang kostspieliger Betreibungen ihr Recht auf dem Wege des Strafverfahrens durchzusetzen versuchen, Rücksicht zu nehmen.

D) Der Beschwerdegegner beantragt Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde. Auf den Erfolgsort komme es nach dem Sinn des Art. 346 StGB nicht an, sondern auf den Ort, wo der Täter gehandelt hätte, wenn er erfüllt hätte. Das sei der Ort, wo er sich zur Zeit der Fälligkeit aufhielt, mangels gegenteiligen Nachweises also sein Wohnort. Sei der Pflichtige nicht seßhaft, so könne er nach Art. 346, Abs. 2, StGB überall da verfolgt werden, wo er sich bei Fälligkeit aufhielt; das erleichtere seine Verfolgung ganz bedeutend.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Die Frage, an welchem Orte das Vergehen der Vernachlässigung von Unterstützungspflichten zu verfolgen und zu beurteilen sei, hat der Kassationshof bereits am 5. März 1943 in Sachen G. zu beurteilen gehabt. Dieser Entscheid ist von der Erkenntnis ausgegangen, daß das erwähnte Vergehen ein echtes Unterlassungsdelikt ist. Für solche enthalte das Strafgesetzbuch keine besondere Gerichtsstandsvorschrift; anwendbar sei daher die allgemeine Bestimmung des Art. 346, Abs. 1, StGB, wonach für die Verfolgung und Beurteilung die Behörden des Ortes zuständig sind, wo die strafbare Handlung ausgeführt wurde (vgl. BGE 68 IV 54). Daraus ergebe sich logischerweise, daß der Beschuldigte am Orte der Nichtausführung verfolgt werden müsse, also dort, wo er hätte ausführen sollen und nicht ausgeführt hat. Das sei für zivilrechtliche Leistungen der Erfüllungsort im Sinne des Art. 74 OR, für Geldleistungen also regelmäßig der Wohnsitz des Gläubigers. Bestände das Vergehen der Vernachlässigung von Unterstützungspflichten in der einfachen Nichtleistung, so wäre es also am Erfüllungsort begangen und zu verfolgen. Es bestehe aber in der Nichtleistung aus bösem Willen, aus Arbeitsscheu oder aus Liederlichkeit. Das Nichtwollen des Böswilligen äußere sich am Orte, wo er wollen müßte, d. h. am Erfüllungsorte. Anders die Nichtleistung aus Arbeitsscheu oder Liederlichkeit. Hier liege das strafbare Verhalten weniger in der Nichtleistung; denn infolge der Arbeitsscheu oder Liederlichkeit sei der Pflichtige gar nicht imstande zu leisten. Vielmehr liege es darin, daß er sich aus Arbeitsscheu oder Liederlichkeit des Erwerbes oder der richtigen Verwaltung

seiner Mittel enthalte und sich dadurch in die Unmöglichkeit der Erfüllung setze. Diese Unterlassung ereigne sich an seinem Wohnort. So weise der Grund der Nichtleistung bald nach dem Erfüllungsort, bald nach dem Wohnort des Pflichtigen als Ort der Begehung. Es komme aber nicht in Frage, je nach dem Grund der Nichtleistung den Gerichtsstand einmal hier und einmal dort zu sehen, um so weniger, als böser Wille, Arbeitsscheu oder Liederlichkeit häufig zusammenwirken; sondern der Gerichtsstand müsse für alle Tatbestände einheitlich sein. Die Wahl sei nach der Zweckmäßigkeit zu treffen.

Diese grundsätzlichen Erwägungen werden durch die Ausführungen des Strafgerichts und der Parteien nicht widerlegt. Insbesondere trifft die Auffassung der Staatsanwaltschaft, wonach die Unterlassung da ausgeführt werde, wo der Unterstützungsberechtigte sich aufhalte, nicht zu. Erfüllt wird am Erfüllungsort, unbekümmert darum, wo sich der Berechtigte aufhält. Daher wird die Erfüllung nicht an diesem Aufenthaltsort unterlassen. Dort tritt bloß eine Folge der Unterlassung ein, nämlich daß der Berechtigte darben muß. Darauf kann aber schon deshalb nichts ankommen, weil der Erfolg nicht zum Tatbestand des echten Unterlassungsdelikttes gehört.

2. Bloß die Frage, ob die Zweckmäßigkeitsgründe für den Gerichtsstand des Wohnortes des Pflichtigen oder vielmehr für den des Erfüllungsortes den Ausschlag geben, erscheint heute auf Grund der Ausführungen der Staatsanwaltschaft in neuem Lichte.

Für jenen Gerichtsstand ließ sich hauptsächlich anführen, daß die Untersuchung am Wohnort des Beschuldigten auf weniger Schwierigkeiten stößt, weil dort in der Regel besser geprüft werden kann, ob böser Wille, Arbeitsscheu oder Liederlichkeit vorliege. Nun zeigen aber die Erfahrungen der Staatsanwaltschaft, daß die Vernachlässigung der Unterstützungspflichten seitens unstät Herumziehender ganz besonders häufig ist, sei es, daß der Pflichtige seinen Beruf im Umherziehen ausübt, als Gelegenheits- oder Saisonarbeiter bald hier, bald dort wohnt, sei es, daß er sich aus Arbeitsscheu oder Liederlichkeit herumtreibt, oder daß er sich der Strafverfolgung durch Wohnortwechsel zu entziehen sucht. Private Nachforschungen nach dem Wohnort des Säumigen fielen dem Unterstützungsberechtigten, welcher meistens Mangel leidet, schon der Kosten wegen schwer. Auch würden sie den Rechtsschutz verzögern, oft sogar verunmöglichen. Die Strafverfolgungsbehörden haben es leichter, den Wohnort des Pflichtigen zu ermitteln. Wäre nur die Behörde an diesem Orte zuständig, so könnte jede andere die Sache und damit auch die Nachforschungen nach dem Beschuldigten von der Hand weisen. Zugunsten des Gerichtsstandes seines Wohnortes braucht auch nicht das Interesse des Beschuldigten den Ausschlag zu geben, denn die Gerichtsstandsbestimmungen des Strafgesetzes nehmen auf solche Interessen nicht Rücksicht. Gegenteils entspricht es dem Zweck des Art. 217 StGB als einer dem Schutze der Familie dienenden Vorschrift (vgl. Überschrift zum sechsten Titel), mehr die Interessen des Unterhalts- oder Unterstützungsberechtigten in den Vordergrund zu stellen. In den weitaus meisten Fällen hat er diese Rücksichtnahme nötig, weil er wirtschaftlich und auch sonst der schwächere Teil ist. Der Gerichtsstand am Erfüllungsort verdient daher generell den Vorzug.

Demnach erkennt der Kassationshof:

1. Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheißen, das Urteil des Appellationsgerichtes des Kantons Basel-Stadt vom 30. März 1943 aufgehoben und die Sache zur Neuurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2. Kosten werden keine erhoben.

(Entscheid des Kassationshofes des Bundesgerichtes vom 11. Juni 1943.)