

BGE 57 I 295

Bundesgericht (BGE), 1931-01-01, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_57_I_295

FR: ATF 57 I 295

IT: DTF 57 I 295

Volltext

2!t4 Staatsrecht. l'imputazione di contrabbando, non può essere di ostacolo all'extradizione per il primo di questi reati per i motivi suesposti, come non può esserlo la circostanza, che l'art. 275 del codice penale italiano prevede solo l'ipotesi che il delitto sia commesso da un funzionario pubblico. eompliee di esso potendo essere anche una persona che non riveste questa qualità. (RU 41 r p. 143). IV. - Ocorruzione di pubblico ufficiale. Delitto d'extradizione previsto dall'aggiunta al trattato italo-svizzero del 1° luglio 1872 e dalle due legislazioni (art. 172/173 del CP it. del 1889, art. 319 e 321 del CP it. del 1930 ed art. 118 ss del CP ticinese). L'opinione del Ministero pubblico federale che, per quest'imputazione, l'extradizione non potrebbe essere concessa per insufficiente sostanzamento, non tiene in debito conto né il mandato di cattura del 4 agosto, né il rapporto del 19 agosto 1931, eui, per brevità., si fa riferi- mento. Che, per i fatti da indicarsi nella domanda di estra- dizioni ed atti complementari, la condizione dell'indiea- zione circostanziata del reato non possa essere interpre- tata troppo rigorosamente, sta. nella natura stessa delle cose, poiché, di regola, l'extradizione è domandata prima di una regolare ed approfondita istruzione della causa penale. Nel caso in esame, gli estremi di fatto dell'imputa- zione sono negli atti predetti ehiaramente indieati, e così pure illuogo (Varese) e, approssimativamente, anehe l'epoca in cui il reato sarebbe stato commesso (dalla fine 1929 al 19 maggio 1931). Del resto, e poeo probabile che, ove si sia reso colpevole dei delitti im putatigli, Buzzi non abbia ottenuto dal Roggero la di lui partecipazione ai reati mediante compenso in denaro. Dubbio solo pu:) essere, se non si sia trattato, tra Buzzi e Roggero, di una ripartizione del profitto già conseguito col peculato, ma e questa questione da riservarsi al giudizio penale di merito (sentenza non pubblicata nella causa FELLER del 5 no- vembre 1927 ; RU 50] p. 260 ss). / I Staatsverträge. No 47. 295 Pronuncia : 1. - L'extradizione di E. Buzzi e concessa per le seguenti imputazioni : a) Appropriazione indebita commessa ai danni della ditta B. e A. Boniehi in Milano . b) Correita. (complieita.) in ~ulato ; c) Corre~ta. (complieita) in falso di atti pubblici ; d) C?r.relta. (eo~plieita) in soppressione di atti pubblici, a eondizlOne ehe 11 Consiglio federale eonceda l'estradi- zione a' sensi dell'art. 1 al 4. della legge federale sull'estra- dizione ; e) Corrwione. Per tutte queste imputazioni l'opposizione dell'estra- dando è respinta. 2. - L'opposizione viene invece ammessa e l'estradi- zione negata, per le imputazioni di appropriazione indebita continuata e qualificata nei confronti dell'Amministrazione Doganale (fiscale) italiana. 3. - In relazione ai reati, per cui la domanda di e~tradizion~ ~ ammessa, il Buzzi non sarà passibile né di pena né di aggravante per l'imputazione di contrab- bando. VII. STAATSVERTRÄGE TRAITES INTERNATIONAUX 47. t1rteU vom a. Oktober 1931 i. S. Goldschmitt gegen Arn. Entscheide im Rechtsöffnungsverfahren können wegen Anwendung ~antonalen statt eidgenössischen Rechtes mit der staatsrecht- h~hen Beschwerde angefochten werden. (Erw. 1). Erte~lung der Rechtsöffnung durch das Bundesgericht auf Grund emer st.aatsrechtlichen Beschwerde? (Erw. 6). 296 Staatsrecht. Vollstreckung von Schieds!lprüohen im Verhältnis

zwischen der Schweiz und dem deutschen Reich (Art. 9 des deutsch-schweizerischen Vertrages über die Urteilsvollstreckung und Art. 1 Abs. 2 litt. ades Genfer Abkommens zur Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche). Nationalität eines Schiedsspruchs, speziell desjenigen eines sog. institutionellen Schiedsgerichts (Erw. 2). - Beurteilung der Gültigkeit einer Schiedsklausel. Bestimmung der hierfür anwendbaren Gesetzgebung, insbesondere was die Form des Schiedsvertrages betrifft (Erw. 3). - Die Zustimmung zu einer Schiedsklausel kann auch stillschweigend wirksam erfolgen (Erw. 4). - Heilung der Unverbindlichkeit eines Schiedsvertrages durch vorbehaltlose Einlassung auf die Hauptsache vor dem Schiedsgericht. (Erw. 5). A. --- Der Rekursbeklagte, der in Grossaffoltern im Kanton Bern wohnt, bestellte am 21. August 1930 telefonisch und am 28. August telegraphisch beim Rekurrenten in Worms a. Rh. Tafelzwetschgen. Dieser sandte jenem an den angegebenen Tagen jeweils eine schriftliche Verkaufsbestätigung, auf deren Rückseite sich gedruckte « Verkaufsbedingungen » befanden und darunter im letzten Absatz folgende Bestimmung: « Evtl. Streitigkeiten entscheidet nach meiner Wahl Schiedsgericht des Einheitsverbandes deutscher Kartoffel-Interessenten Frankfurt a. Main oder Mannheim, Schiedsgericht des Bundes deutscher Rauhfutter- und Fouragehändler Frankfurt a. Main, Schiedsgericht des Wormser Börsenvereins oder der Produktenbörse Mannheim. ») Ende September 1930 forderte der Rekurrent auf Grund der Kaufverträge vom Rekursbeklagten 1288 Fr. 12 Cts. und erhob gegen ihn vor dem Schiedsgericht des Einheitsverbandes deutscher Kartoffelhändler in Mannheim Klage auf Zahlung dieses Betrages nebst des Zinses. Der Rekursbeklagte bestritt in der Antwort auf die Klage, dem Rekurrenten noch etwas schuldig zu sein, erhob eine Widerklage auf Zahlung eines Schadenersatzbetrages von 1500 Fr. und ersuchte das Schiedsgericht, nach Recht und Gerechtigkeit zu entscheiden. Doch erklärte er, dass er der Kosten wegen nicht persönlich zur Verhandlung erscheinen werde. Staatsverträge. NO 47. 297 In der Folge lehnte er einen Vergleichsvorschlag des Schiedsgerichtes ab und schrieb diesem, nachdem er eine Vorladung auf den 20. November erhalten hatte, am 17. November u. a. : « Ich verlange für die ganze Angelegenheit unser Schweizer Gericht ». Durch Urteil vom 20. November 1930 verpflichtete das Schiedsgericht den Rekursbeklagten, dem Rekurrenten 850 Fr. 70 Cts. nebst Zins zu 6% seit 15. September, sowie an die Kosten 70 RM und für die Niederlegung des Schiedsspruchs beim ordentlichen Gericht 5 RM zu bezahlen. Der Rekursbeklagte erhob gegen das Urteil Einspruch, indem er u. a. bemerkte, die ganze Sache sei in Bern zustande gekommen und müsse auch hier beurteilt werden, nachdem er zuvor abgehört worden sei. Das Schiedsgericht behandelte den Einspruch als Berufung und forderte den Rekursbeklagten zur Leistung eines Kostenvorschusses unter der Androhung auf, dass sonst die Berufung als zurückgezogen gelte. Da der Rekursbeklagte den Vorschuss nicht leistete, hinterlegte das Schiedsgericht auf Antrag des Rekurrenten den Schiedsspruch beim hessischen Landgericht von Worms und stellte dem Rekurrenten das Zeugnis aus, dass der Schiedsspruch rechtskräftig geworden sei. Der Rekurrent leitete darauf in Grossaffoltern gegen den Rekursbeklagten die Betreibung ein für 850 Fr. 70 Cts. nebst Zins zu 6 % seit 15. September 1930, für 86 Fr. 24 Cts. und 6 Fr. 16 Cts. nebst Zins zu 6 % seit 15. Dezember 1930. Da der Rekursbeklagte Recht vorschlug, stellte der Rekurrent das Gesuch um definitive Rechtsöffnung. Demgegenüber machte der Rekursbeklagte geltend, das ihm die Schiedsgerichtsklausel bisher unbekannt gewesen sei und er nie ein Schiedsgericht anerkannt habe. Der Gerichtspräsident von Aarberg wies das Gesuch ab. Nachdem der Rekurrent appelliert hatte, bestätigte der Appellationshof des Kantons Bern, I. Zivilkammer, am 21. April 1931 diesen Entscheid. Aus der Begründung seines Entscheides

ist folgendes hervorzuheben: « Nach Art. 9 des Abkommens zwischen der Schweiz und Deutsch- Staatsrecht. land über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen und Schiedssprüchen vom 2. November 1929 gilt zwischen den Vertragsstaaten hinsichtlich der Anerkennung und Vollstreckung von Schiedssprüchen das Ganfer Abkommen über die Voll- streckung ausländischer Schiedssprüche vom 26. September 1927. Dieses sagt in Art. 1 lit. a, dass der Schiedsspruch auf Grund einer Schiedsabrede oder einer Schiedsklausel ergangen sein muss, « die nach der auf sie anwendbaren Gesetzgebung gültig ist. Welches diese Gesetzgebung ist, verschweigt das Abkommen aber; auch das Genfer Protokoll vom 24. September 1923, auf das es verweist, bestimmt nicht, unter welchen Voraussetzungen ein Schieds vertrag gültig sein soll Das zwischen der Schweiz und Deutschland geltende Vertragsrecht enthält somit hierüber eine Lücke; da diese aus dem Vertragsrechte nicht ausgefüllt werden kann, ist auf das in den Vertrags- staaten geltende Recht zurückzugreifen. Durch den Schiedsvertrag verzichten die Parteien auf die staatliche Gerichtsbarkeit, womit sie sich einem staatlichen Hoheits- recht entziehen. Der Verzicht kann somit nur dann gültig sein, wenn ihn derjenige Staat anerkennt, dem die Gerichtsbarkeit zugestanden hätte. Dies kann er aber nur tun, wenn der Schiedsvertrag nach seinem Rechte gültig ist. l(fassgebend für die Form des Schiedsvertrages ist somit das Recht desjenigen Staates, auf dessen Gerichts- barkeit verzichtet wird (LEuCH, Art. 380 NI). Da Gold- schmitt eine persönliche Ansprache gegen Am geltend machen wollte, hätte er es ordentlicher weise am Wohnsitz Arn tun müssen (vgl. Art. 59 BV, der auch international angewendet wird), also im Kanton Bern. Massgebend für den Schiedsvertrag ist somit, wie es der erstinstanzliche Richter bereits erklärt hat, das bernische Recht, das vorschreibt, dass er schriftlich abgeschlossen werden muss (Art. 381 ZPO). Die Schiedsklausel, auf die sich Gold- schmitt stützt, steht auf der Rückseite der Bestätigungs- schreiben, die er dem Am für die beiden Kaufverträge Staatsverträge. No ~7. 299 geschickt hat, Eine schriftliche Zustimmung Arn fehlt, so dass nach dem bernischen Recht kein gültiger Schiedsvertrag entstehen konnte. Arn hat sich überhaupt in keiner Form zu den Bestätigungsschreiben geäußert ; dass anlässlich der eigentlichen Kaufsverhandlungen von der Schiedsklausel gesprochen worden sei, behauptet Goldschmitt nicht. Am hat dem Schiedsvertrag somit nie ausdrücklich zugestimmt. Die Natur dieses Vertrages als Verzicht auf die staatliche Gerichtsbarkeit schliesst es aber aus, dass Stillschweigen als Annahme ausgelegt wird; es läge somit jedenfalls auch nach einer anderen allfällig anwendbaren Gesetzgebung kein Schiedsvertrag vor. Goldschmitt macht ferner geltend, Am habe sich auf das Schiedsverfahren eingelassen und damit die Zuständigkeit des Schiedsgerichtes begründet. Allein keine der in Frage kommenden internationalen Verein- barungen sieht vor, dass die Zuständigkeit eines Schieds- gerichtes durch Einlassung begründet werden kann. Vielmehr verlangen alle einen gültigen Schiedsvertrag. Eine analoge Anwendung von Art. 2 Ziff. 3 des Vertrages mit Deutschland vom 2. November 1929, wo die Proro- gation staatlicher Gerichte durch Einlassung geordnet ist, auf die Schiedsgerichte ist ausgeschlossen, da es sich um zwei grundverschiedene Rechtsinstitute handelt. Das als Rechtsöffnungstitel vorgelegte Urteil ist für Arn somit nicht verbindlich.)) B. - Gegen diesen ihm am, 9. Mai 1931 zugestellten Entscheid hat Goldschmitt am 28. Mai die staats- oder zivilrechtliche Beschwerde ergriffen mit dem Antrag, der Entscheid sei aufzuheben und ihm für die Betreibungs- summe und die Betreibungskosten definitive Rechts- öffnung zu erteilen oder die Sache zu neuer Beurteilung an den Appellationshof zurückzuweisen. Der Rekurrent beschwert sich wegen Verletzung des Staatsvertrages mit Deutschland über die Vollstreckung von Urteilen und

wegen Anwendung des Art. 381 der bern. ZPO statt des eidgenössischen Rechts, sowie even- 300 Staa.tsrecht. tuell wegen Verletzung des Art. 4: BV und führt aus: Zwischen den Parteien sei ein Schiedsabkommen zustande gekommen und zwar durch stillschweigende Zustimmung des Rekursbeklagten zu den Verkaufsbedingungen. Zudem ~ •• be sich dieser ohne Widerspruch materiell auf die Klage vor ~em Schiedsgericht eingelassen .. Da beim Abschluss des Sb:-:tsvertrages der Schweiz mit Deutschland über die UrteilsvoÜ!>f;reckung keine Formvorschrüten für die Schiedsklaus i~ bart werden. Der bernische Zivilprozess sei hiefür nicht massgebend. Der genannte Staatsvertrag gelte auch für die Urteile von Schieds- gerichten. Diese gehörten zu den Gerichten des Staates im Sinne der Art. 1 und 2 des Staatsvertrages. Eventuell sei durch die Unterwerfung unter das Schiedsgericht des Einheitsverbandes deutscher Kartoffelinteressenten fest- gelegt worden, dass die N o~en des deutschen Prozess- rechtes massgebend seien (LEUCH, Komm. zur bern. ZPO Art. 380 S. 267). Dieses lasse mündliche Schiedsverträge zu. Zudem gewähre Art. 2 Ziff. 3 des Staatsvertrages vom 2. November 1929 die Vollstreckung eines ausländischen Schiedsspruches, wenn sich der. Beklagte, wie im vorlie- genden Fall, vorbehaltlos auf den Rechtsstreit eingelassen habe. C. - Der Appellationshof hat auf Gegenbemerkungen verzichtet. Der Rekursbeklagte beantragt die Abweisung der Beschwerde. Er bemerkt; dass er ((niemals auf einen Kauf oder eine deutsche Gerichtsverhandll;lng einging, sondern alles refüsierte ». Das Bundesgericht zieht in Erwägung : 1. - Nach der Praxis des Bundesgerichtes gelten Ent- scheidungen im Rechtsöffnungsverfahren nicht als solche in Zivilsachen im Sinne des Art. 87 OG (BGE 42 II S. 429 ; Staatsverträge. N0 47. 43 II S. 453 ; 56 I S. 539). Infolgedessen kann die zivil- rechtliche Beschwerde wegen Anwendung kantonalen statt eidgenössischen Rechtes gegen den angefochtenen Entscheid des Appellationshofes nicht ergriffen werden. Die staatsrechtliche Beschwerde ist daher für alle Beschwer- degründe des Rekurrenten zulässig. Bei deren Beurteilung kann das Bundesgericht nach Art. 175 Ziff. 3 und Art. 182 Abs. 2 OG frei prüfen, ob der Staatsvertrag mit Deutsch- land vom 2. November 1929 in Verbindung mit dem Genfer Abkommen zur Vollstreckung ausländischer Schieds- sprüche verletzt sei, hat also die Anwendung dieser Staatsverträge nicht nur vom Gesichtspunkt des Art. 4 BV aus zu überprüfen. 2. - Nach Art. 9 des deutsch-schweizerischen Staats- vertrages vom 2. November 1929 gilt für die Vollstreckung von Schiedssprüchen international im Verhältnis zwischen Deutschland und der Schweiz das Genfer Abkommen zur Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche vom 26. September 1927 in dem Sinne, dass es ohne Rücksicht auf die in Art. 1 Abs. 1 enthaltenen Beschränkungen auf alle in einem der beiden Staaten ergangenen Schieds- sprüche anwendbar ist. Zu diesen gehört zweifellos der Spruch des Schiedsgerichtes des Einheitsverbandes deut- scher Kartoffelhändler über die Klage des Rekurrenten. Auch wenn es hiefür nicht schlechthin genügen sollte, dass der Schiedsspruch in Deutschland gefällt wurde, sondern im weitem gefordert würde, dass das Schiedsge- richt seinen rechtlichen Sitz in Deutschland hatte und sein Spruch unter der deutschen Gerichtshoheit steht, so ist diese Voraussetzung vorhanden. Man hat es mit dem Schiedsspruch eines sog. institutionellen Schieds- gerichtes zu tun, d. h. einer dauernden, in eine bestimmte Rechtsordnung eingefügten Einrichtung. Ein solches Schiedsgericht und sein Spruch steht stets unter der Gerichtshoheit· des Staates, dem die Institution, der es angegliedert ist, angehört; es hat in diesem Staate seinen Rechtssitz. Nun gehört der Verband deutscher Kartoffel- 302 Staa.tsrecht. händler dem Deutschen Reiche an und Mannheim ist als Ort des rechtlichen Sitzes des Schiedsgerichtes bezeich- net, das die Klage des Rekurrenten beurteilt hat (vgl hiezu NEuNER, Zum Problem der ausländischen

Schieds- sprüche, in der Zeitschrift für ausländisches und inter- nationales Privatrecht 1929 S. 45 und 60 ; STEIN-JONAS, Zivilprozessordnung für das Deutsche Reich 14. Auf I. 2. Band § 1042 IX S. 1151 ; Anhang hiezu : JONAS, Novelle zum schiedsrichterlichen Verfahren § 1044 II S. 30 und VIII C 2 S. 39; JONAS, Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche, in der Juristischen Wochen- schrift 1927 S. 1297 f.; WESTHEIMER, Ausländische Schiedssprüche, in der Zeitschr. f. deutschen Zivilprozess 39 S. 244 ff. und 286; Entscheid des Reichsgerichtes in der Jurist. Wochenschrüt 1927 S. 1312; STAUFFER, Verträge der Schweiz ~it Österreich und mit der Tschecho- slowakei S. 15 f.; SUTER, Schiedsvertrag nachschweize- rischem Zivilprozessrecht, in der Zeitschr. f. schweiz. Recht N. F. 47 S. 45 f.; STEINER, Vollstreckung aus- ländischer Schiedssprüche, in der Zeitschr. f. schweiz. Recht N. F. 47 S. 284 ff.; CLUNET, Journal du droit international prive 1928 S. 157 ff.; LAPRADELLE et NIBOYET, Repertoire du droit international Bd. 3 unter « Clause compromissoire» N .. 42 ff.; BRACHET, Ex~cution internationale des sentences arbitrales S. 1 ff.). 3. - Der bernische Appellationshof hat dem Spruch des deutschen Schiedsgerichtes die Vollstreckung auf Grund des Art. 1 Abs. 2 litt. ades Genfer Abkommens vom 26. September 1927 in erster Linie deshalb versagt, weil sich die Frage, ob die vorliegende Schiedsklausel gültig sei, nach bernischem Rechte beurteile und danach zu verneinen sei. Allein die auf diese Klausel anwendbare Gesetzgebung im Sinne der erwähnten Bestimmung ist, speziell was die Form der Klausel betrifft, nicht oder nicht bloss die bernische. Die in dieser Beziehung massgebende Gesetzgebung ist nach den in der Schweiz geltenden Grundsätzen deR internationalen Privat- oder Prozess- I I Staatsverträge. No 4;. :103 rechtes zu bestimmen (BBl. 1929 II S. 147). Für die Form des Schiedsvertrages gilt wohl im allgemeinen gleich wie bei den meisten andern Verträgen dfor Satz « Locus regit actum » in dem Sinne, dass statt der :Form, die am Orte des Vertragsschlusses Rechtens ist, auch die Form des- jenigen Ortes genügt, wo der Vertrag zu wirken bestimmt ist (vgl. ~1EILI, Internationales Zivilprozessrecht S. 299 ; MEILI, InternationaleR Zivil- und Handelsrecht I S. 202 ff. ; NEuNER a.a.O. S. 4.3; LESKE-LÖWENI!ELD, Rechtsver- folgung im internationalen Verkehr I S. 842; STAUFFER a.a.O. S. 30 ; Einführungsgesetz z. deutschen BGB Art. II) Nun mag zweifelhaft sein, wo im vorliegenden Fall, in Deutschland oder im Kanton Bern, der Bchiedsver'trag abgeschlossen worden ist, da es sich um einen Vertrags- schluss unter Abwesenden handelt (vgl. STEINER a.a.O. S. 296; CLUNET a.a.O. 1923 S. (8). Dagegen steht ausser Zweifel, dass der Schiedsvertrag in der Hauptsache in Deutschland wirken sollte, weil danach in jedem Falle hier der rechtliche Sitz des Schiedsgerichtes, der Ort des Schiedsverfahrens war. Hier waren auch vom SchiedR- ttericht oder von den ordentlichen Gerichten allfällige e> Streitigkeiten darüber, ob wegen Mangels eines gültigen Schiedsvertrages das schiedsgerichtliche Verfahren nicht durchzuführen oder der Schiedsspruch aufzuheben sei, zu beurteilen (BGE 3 S. 216 ; 25 I S. 337 ; 33 I S. 745; 41 I S. 275 ; 43 I S. 54; Entscheid in Sachen Lude c. Seiler vom 3. Juni 1927) und deutsches Recht war für das Schiedsverfahren nach Ziff. 2 Abs. 1 des denfer Protokolls über die Schiedsklauseln vom 24. September 1923 mass- gebend. Demnach genügte es für die Form des von den Parteien abgeschlossenen Schiedsvertrages, wenigstens insoweit, als diese eine Voraussetzung der internationalen Anerkennung oder Vollstreckung des Schiedsspruches vom 20. November 1930 bildet, wenn sie dem deutschen Rechte entsprach. Das wäre auch dann anzunehmen, wenn für den Schiedsvertrag seines prozessrechtlichen Charakters wegen (vgl. BGE 41 II S. 537 ff.) der Satz. 304 Staatsrecht. (Locus regit actum » nicht gälte. An dieser Anwendbar- keit des deutschen Rechtes ist umsoweniger zu zweifeln, als

wohl heute im internationalen Prozess- oder Privat- recht der .Schweiz und der meisten sie umgebenden Staaten die Auffassung herrscht, dass die Frage, ob ein Schieds- vertrag als Voraussetzung der Anerkennung oder Voll- streckung eines Schiedsspruches den für seine Gültigkeit erforderlichen Inhalt habe, - abgesehen von gewissen Ausnahmen, z. B. im Sinne des Art. 1 Abs. 2 litt. b und e des Genfer Abkommens vom 26. September 1927, - nach dem Rechte des Staates zu beurteilen sei, unter dessen Hoheit der Schiedsspruch dem Schiedsvertrag gemäss ergangen ist (vgl. STAUFFER a.a.O. S. 29 f.; STEINER a.a.O. S. 285 H. und 304; Rechtsprechung der Oberlandesge- richte 29 S. 283; Entsch. des Reichsgerichts in Zivils. 116 S. 76; STEIN-JONAS .a.a.O. § 1025 I; Anhang hiezu : JONAS, Novelle zum schiedsrichterlichen Verfahren § 1044 II a. E., S. 32, und VIII C 2, S. 39; JONAS, Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche, in der Jurist. Wochenschrift 1927 S. 1297; NEUNER a.a.O. S. 37 ff., speziell 41 H.; LAPRADELLE et NIBOYET a.a.O. unter « Clause compromissoire » N. 3 H.; CLUNET a.a.O. 1908 S. 460 H. ; 1923 S. 280 H. und 510 ; 1924 S. 389 f. und 974 f. ; 1926 S. 72 f., 168 und 927 ; 1927 S. 436 ff. und 676 H.; 1928 S. 157 ff. ; 1930 S. 819 H. ; DE ROSSI, Esecuzione delle sentenze e degli atti delle autorità straniere S. 200 ff. ; FERRARA, Le pronunce arbitrali straniere, im Filangieri 1907 S.748). Die Ansicht des bernischen Ap- pellationshofes, dass die Gültigkeit einer Schiedsklausel sich nach dem Rechte des Staates richte, dessen Gerichtsbarkeit die Klausel ausschliesst, ist freilich in der deutschen Literatur mehrfach vertreten worden (vgl. z. B. KOHLER, Beiträge zum Zivilprozess S. 187 ff.; LESKE-LÖWENFELD a.a.O. 1 S. 842; BEER in der Leipziger Zeitschrift für deutsches Recht 1914 S. 650). Doch wird dabei von KOHLER und LESKE zugegeben, dass Wenigstens für die F o r m des Schiedsvertrages der Satz « Locus regit Staatsverträge. N° 47. :105 actum » gelte: Sodann gehen die erwähnten Schriftsteller au- h davon aus, dass die Gültigkeit des Schiedsvertrages im aUgemeinen nach dem Rechte desjenigen Ortes zu beIII'lit-ilen sei, wo der Vertrag wirken soll. Dessen Haupt- wirkung ist aber nicht der Ausschluss der Zuständigkeit der staatlichen Gerichte, sondern die Übertragung der Urteilskompetenz auf ein Schiedsgericht, und diese posi- tive Wirkung des Vertrages tritt rechtlich in dem Staate ein, wo sich der Rechtssitz des Schiedsgerichtes dem Ver- trage gemäss befindet. Die negative Wirkung des Aus- schlusses der Kompetenz der staatlichen Gerichte bildet nur eine Folge der positiven ; es lässt sich sogar der Fall denken, dass sie nicht oder nur beschränkt eintritt, dann nämlich, wenn eine Rechtsordnung die Einrede des Schieds- vertrages gegenüber der Anrufung der staatlichen Gerichte überhaupt nicht anerkennt und doch dem Schiedsspruch Wirkung beimisst, oder dann, wenn bei der Einrede del:-< Schiedsvertrages dessen Gültigkeit nach einem andorn Rechte beurteilt wird, als bei der Vollstreckung dei< Schiedsspruches (vgl. hiezu MEYN in der Leipziger Zeit- schrift für deutsches Recht 1914 S. 654 f. ; NEUNER a.a.O. S. 42 f.; WESTHEIMER a.a.O. S. 268 ff.). Dazu kommt, dass in internationalen Verhältnissen durch einen Schieds- vertrag regelmässig die Zuständigkeit der Gerichte ver- schiedener Staaten ausgeschlossen wird und daher der Vertrag sich mehreren Rechten anpassen müsste, wenn seine Gültigkeit bei der Frage der Vollstreckung einek' Schiedsspruches nach dem Rechte desjenigen Staates oder derjenigen Staaten beurteilt würde, deren Gerichte durch das Schiedsgericht ausgeschlossen worden sind. Das wäre aber ein unbefriedigender Rechtszustand (vgl. NEUNER a.a.O. S. 41 ; STEINER a.a.O. S. 291 ff.). KOHLER (S. 188 f.) sucht denn auch das durch eine Einschränkung seiner These zu vermeiden (ebenso LESKE a.a.O. S. 842) und kommt selbst zum Schluss, dass in gewissem Sinne auch die Gesetze des Schiedsgerichtsortes für die Frage der Gültigkeit des Schiedsvertrages massgebend seien.

306 Staatsrecht. Wenn auch LEUCH in seinem Kommentar zur bern. ZPO Art. 380 N. 1 sagt, die Gültigkeit eines Schiedsvertrages richte sich nach dem Rechte des Staates, dessen Gerichte durch den Vertrag ausgeschlossen werden, so behält er dabei doch den Fall vor, dass ein anderer örtlicher Gerichtsstand im Vertrage vereinbart worden ist. Das Recht des Staates der ausgeschlossenen Gerichte ist also auch nach seinem Standpunkt in dieser Beziehung bloss dann anwendbar, wenn sich aus dem Schiedsvertrag nicht ergibt, dass das Schiedsgericht seinen Rechtssitz in einem andern Staate haben soll, als das Gericht, das für die Klage ohne den Schiedsvertrag zuständig gewesen wäre (vgl. hiezu Entscheid des Bundesgerichtes in Sachen Lude c. Seiler vom 3. Juni 1927 Erw. 2). Da es somit für die Form des zwischen den Parteien abgeschlossenen Schiedsvertrages in Hinsicht auf die Vollstreckung des Schiedsspruchs genüge, wenn sie dem deutschen Rechte entsprach, und nach § 1027 der deutschen ZPO und den §§ 305 des deutschen BGB für den Schiedsvertrag die schriftliche Form nicht gefordert wird (vgl. STEIN-JONAS a.a.O. § 1027), so kann der genannte Schiedsvertrag bei der Frage der Vollstreckung des Schiedsspruches nicht mangels dieser Form als ungültig behandelt werden.

4. - Wenn der Appellationshof weiter das Vorhandensein einer Schiedsabrede überhaupt verneint, weil der Rekursbeklagte der Schiedsklausel nicht ausdrücklich zugestimmt habe, so übersieht er, dass nach deutschem Recht und nach allgemeinen Grundsätzen eine solche Zustimmung wirksam auch stillschweigend erfolgen kann. Sie muss sich nur klar aus den Umständen ergeben, um angenommen werden zu können (BGE 48 I S. 93; BBl. 1929 III S. 535). Nun hat der Rekursbeklagte im Geschäftsverkehr mit dem Rekurrenten der von diesem aufgestellten Schiedsklausel unzweideutig zugestimmt. Er kann nicht mit der Einwendung gehört werden, dass er diese Klausel in der Vertragsbestätigung vom 21. August 1930 nicht gelesen habe. Wenn auch in seinem Stillschweigen auf Staatsverträge. N^o 4 • 307 diese Bestätigung nicht ohne weiteres die Annahme der Klausel lag (vgl. BGE 45 I S. 377 ff.), so hat er diese doch dadurch zweifellos angenommen, dass er am 28. August einen neuen Kaufvertrag mit dem Rekurrenten abschloss, ohne die Klausel in Beziehung auf den ersten oder den zweiten Kaufvertrag abzulehnen, obwohl ihm der Rekurrent mit der Vertragsbestätigung vom 21. August deutlich zu erkennen gegeben hatte, dass Br die Aufnahme der Klausel in seine Kaufverträge verlangte (vgl. Entscheid des Bundesgerichtes in Sachen Pellissier & Cie. gegen « Olex » Petroleum A.-G. vom 25. September 1926).

5. - Würde aber auch der Schiedsvertrag als für den Rekursbeklagten unverbindlich erscheinen, so wäre dieser Mangel doch dadurch geheilt worden, dass sich der Rekursbeklagte vor dem Schiedsgericht in der Klagebeantwortung vorbehaltlos materiell auf die Klage eingelassen und das Schiedsgericht selbst, auch durch Erhebung einer Widerklage, um einen materiellen Entscheid in der Sache ersucht hat. Die in diesem Verhalten liegende Erklärung, vorbehaltlos zur Hauptsache zu verhandeln, konnte der Rekursbeklagte nicht mehr dadurch rückgängig machen, dass er später, als er einen ihm ungünstigen Entscheid voraussah, geltend machte, die schweizerischen Gerichte müssten in der Sache urteilen (vgl. BGE 57 I S. 23 ff.). Dass die vorbehaltlose Einlassung auf die Hauptsache vor dem Schiedsgericht die allenfalls mangelnde Verbindlichkeit des Schiedsvertrages ersetzt, ist zwar nicht, wie der Rekurrent meint, direkt aus Art. 2 Ziff. 3 des deutsch-schweizerischen Vollstreckungsvertrages zu schliessen; denn diese Bestimmung ist nur für die Vollstreckung von Urteilen der staatlichen Gerichte aufgestellt worden. Die vorbehaltlose Anrufung eines Schiedsgerichtes zum Entscheid über eine Streitsache bedeutet aber ebenso eine Unterwerfung unter das Gericht, wie die vorbehaltlose Einlassung vor dem staatlichen Richter. Es entspricht daher der Rechtsanschauung, auf der Art. 2 Ziff. 3 des

deutsch-schweizerischen Vollstreckungsvertrages beruht, AS 57 I - 1931 21 308
Staatsrecht. auch bei der Vollstreckung von Schiedssprüchen auf Grund des Art. 9 dieses
Vertrages die vorbehaltlose Einlassung vor dem Schiedsgericht als Zuständigkeitsgrund
gelten zu lassen, soweit dieser überhaupt durch die Parteien wirksam geschaffen werden
kann (vgl. MEILI, Internationales Zivilprozessrecht S. 299; SUTER a.a.O. S. 31 f. ;
Entscheidung des Reichsgerichtes in Zivils. 116 S.88 ff. ; JONAS, Anhang zum Kommentar
von Stein-Jonas zur deutschen Zivilprozessordnung: Novelle zum schieds- richterlichen
Verfahren § 1041 III S. 6; DALLOZ, Nouveau Code de procedure civile Art. 1005 N. 28 ff.;
Art. 1028 N. 85; GARSONNET et CIZAR-BRU, Traité de procedure civile 3. Aufl. 8.
Band N. 241 und 244 ff.; GLASSON, Précis de procedure civile 2. Aufl. II N. 1860, S. 915
; CLUNET a.a.O. 1927 S. 676 ff.; BORSARI, Codice italiano di procedura civile 4. Aufl.
Art. II N. 2a; MATTIROLO, Trattato di diritto giudiziario civile 3. Aufl. 1. Bd. S. 533
Anm. 2, wo ohne schlüssige Begründung die Heilung des Mangels der schriftlichen Form
des Schiedsvertrages durch vorbehaltlose Einlassung abgelehnt wird). 6. - Der Standpunkt
des bernischen Appellationshofes, es liege keine gültige Schiedsklausel oder Schieds-
abrede im Sinne des Art. 1 Abs. 2 litt. a des Genfer Abkommens vom 26. September 1927
und des Art. 9 des deutsch-schweizerischen Vollstreckungsvertrages vor, erweist sich
somit als irrtümlich. Seine Entscheidung ist daher wegen Verletzung dieser Bestimmungen
aufzuheben. Dagegen rechtfertigt es sich nicht, dem Rekurrenten seinem Hauptantrag
gemäss die Rechtsöffnung für die Betreibungssumme durch das bundesgerichtliche Urteil
zu erteilen. Eine solche Ausnahme vom Grundsatz der rein kassatorischen Funktion der
staatsrechtlichen Beschwerde wird nur gemacht, wenn es ohne weiteres liquid ist, dass die
Rechtsöffnung gewährt werden muss. Im vorliegenden Fall ist es aber nicht durchaus
ausgeschlossen, dass andere Voraussetzungen für die Vollstreckung des Schiedsspruchs
fehlen. Es ist daher dem Appellationshof Gelegenheit zu geben, in der Sache neu zu
entscheiden. Staatsverträge. N° 4 i. 30!! Demnach erkennt das Bundesgericht : Die
Beschwerde wird in dem Sinne gutgeheissen, dass das Urteil des Appellationshofes des
Kantons Bern vom 21. April 1931 aufgehoben wird. VIII. ORGANISATION DER
BUNDESRIECHTS- PFLEGE ORGANISATION JUDICIAIRE FEDERALE Vgl. Nr. 47. -
Voir N° 47.

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