

BGE BGE 98 Ia 314 vom 2. November 1929

Bundesgericht (BGE), 1929-11-02, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_98_Ia_314

FR: BGE BGE 98 Ia 314 du 2 novembre 1929

IT: BGE BGE 98 Ia 314 del 2 novembre 1929

Regeste

Regeste Schweizerisch-deutsches Vollstreckungsabkommen vom 2. November 1929. Im Anwendungsbereich des Abkommens bietet Art. 59 BV dem Schuldner keinen Schutz (Erw. 1). Begriff der vorbehaltlosen Einlassung auf den Rechtsstreit im Sinne von Art. 2 Ziff. 3 des Abkommens (Erw. 3). Begriff der ausdrücklichen Vereinbarung der Zuständigkeit im Sinne von Art. 2 Ziff. 2 des Abkommens. Massgebendes Recht (Erw. 4). Anwendung auf den Fall, wo eine Vertragspartei in der Offerte oder in der Annahmeerklärung auf Allgemeine Geschäftsbedingungen verweist, die eine Gerichtsstandsklausel enthalten (Erw. 5).

Regeste Convention d'exécution du 2 novembre 1929 avec l'Allemagne. Lorsque la convention s'applique, l'art. 59 Cst. ne protège plus le débiteur (consid. 1). Quand le défendeur est-il entré en matière sans réserve sur le fond du litige, au sens de l'art. 2 ch. 3 de la convention (consid. 3)? Quand le défendeur s'est-il soumis par convention expresse à la compétence du tribunal qui a jugé, au sens de l'art. 2 ch. 2 de la convention? Droit déterminant (consid. 4). Application au cas où l'un des contractants se réfère, dans son offre ou sa déclaration d'acceptation, à des conditions générales de ventes contenant une clause attributive de compétence (consid. 5).

Regesto Convenzione d'esecuzione 2 novembre 1929 con la Germania. Nell'ambito dell'applicazione della convenzione il debitore non é protetto dall'art. 59 CF (consid. 1). Quando il convenuto è entrato senza riserva nel merito della contestazione a'sensi dell'art. 2 num. 3 della convenzione (consid. 3)? Nozione dell'espressa convenzione sulla competenza del tribunale nel senso dell'art. 2 num. 2 della convenzione. Diritto determinante (consid. 4). Applicazione al caso in cui, nell'offerta o nell'atto di accettazione, uno dei contraenti si riferisce alle condizioni generali di vendita includenti una clausola sul foro (consid. 5).

Erwägungen

E. 1

Beide kantonalen Instanzen haben die vom Beschwerdegegner nachgesuchte definitive Rechtsöffnung aufgrund des schweiz.-deutschen Vollstreckungsabkommens bewilligt. Der Beschwerdeführer beruft sich demgegenüber auf Art. 59 BV. Diese Bestimmung setzt zwar nicht nur der Gerichtshoheit der Kantone, sondern auch derjenigen fremder Staaten Grenzen (BGE 62 I 87 , BGE 72 I 176 E. 2, BGE 96 III 135 /6; BURCKHARDT, Komm. der BV S. 541; GULDENER, Das internationale und interkantonale Zivilprozessrecht der Schweiz S. 72/73). Doch bietet Art. 59 BV keinen Schutz gegen die Vollstreckung eines ausländischen Urteils, wenn die Voraussetzungen, unter denen das Urteil in der Schweiz anerkannt und vollstreckt wird, in einem Staatsvertrag geregelt sind (BGE 57 I 22 E. 1, BGE 80 I 203 , BGE 81 I 58 , BGE 93 I 270 E. 2 b, BGE 94 II 62). Für die mit der

Beschwerde aufgeworfene Frage, ob das Amtsgericht Freudenstadt örtlich zuständig war und sein Urteil in der Schweiz zu vollstrecken ist, ist das schweiz.-deutsche Vollstreckungsabkommen massgebend. Art. 59 BV kann lediglich insoweit zur Auslegung BGE 98 Ia 314 S. 318 dieses Staatsvertrages herangezogen werden, als bei dessen Abschluss darauf Rücksicht genommen worden ist. In der Berufung des Beschwerdeführers auf Art. 59 BV ist die Rüge der Verletzung des Vollstreckungsabkommens mitenthaltend. Ob der angefochtene Entscheid gegen das Abkommen verstosse, ist vom Bundesgericht in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht frei zu prüfen (BGE 93 I 167 E. 2 und 281 E. 3 je mit Hinweisen auf frühere Urteile). Der Berufung des Beschwerdeführers auf Art. 4 BV kommt daher keine Bedeutung zu.

E. 2

Nach Art. 1 des Abkommens werden die über vermögensrechtliche Ansprüche ergangenen rechtskräftigen Entscheidungen bürgerlicher Gerichte des einen Staates grundsätzlich im Gebiete des andern Staates anerkannt und vollstreckt (Art. 6), wenn für die Gerichte des ersten Staates eine Zuständigkeit nach Massgabe des Art. 2 begründet war. Im vorliegenden Falle kommen die Ziff. 2 und 3 des Art. 2 in Betracht, nach welchen die Zuständigkeit begründet ist, "2. wenn sich der Beklagte durch eine ausdrückliche Vereinbarung der Zuständigkeit des Gerichts, das die Entscheidung gefällt hat, unterworfen hatte;

E. 3

Das Bezirksgerichtspräsidium Rorschach hat die Zuständigkeit des Amtsgerichts Freudenstadt aufgrund von Art. 2 Ziff. 3 des Abkommens bejaht in der Annahme, der Beschwerdeführer habe sich deshalb im Sinne dieser Bestimmung vorbehaltlos auf den Rechtsstreit eingelassen, weil er in der ersten Eingabe, die sein Anwalt am 22. Dezember 1970 beim Gericht einreichte, dessen Zuständigkeit nicht bestritten habe. Der Rekursrichter hat diese Auffassung mit Recht abgelehnt. Davon, dass sich der Beschwerdeführer vor dem deutschen Gericht "vorbehaltlos" auf den Rechtsstreit eingelassen hätte, kann entgegen der vom Beschwerdegegner in der Beschwerdeantwort vertretenen Auffassung nicht die Rede sein. Der Rekursrichter hat festgestellt, dass der Beschwerdeführer die Zuständigkeit des deutschen Gerichts sowohl in der Eingabe vom 4. Januar 1971 als auch anlässlich der (ersten) mündlichen Verhandlung vom 22. Januar 1971 ausdrücklich und nach deutschem Zivilprozessrecht rechtzeitig bestritten habe. Da der BGE 98 Ia 314 S. 319 Beschwerdeführer damit den nach Art. 2 Ziff. 3 des Abkommens erforderlichen Vorbehalt angebracht hat, könnte die Zuständigkeit aufgrund dieser Bestimmung nur bejaht werden, wenn er die Unzuständigkeitseinrede später zurückgezogen hätte (vgl. BGE 63 I 18). Das ist offensichtlich nicht der Fall; vielmehr hat sich der Beschwerdeführer nach der mündlichen Verhandlung vom 22. Januar 1971 rein passiv verhalten. Eine vorbehaltlose Einlassung kann nicht etwa deshalb angenommen werden, weil der Beschwerdeführer die Unzuständigkeitseinrede nicht bis zur Entscheidung formgerecht aufrecht erhalten habe. Es genügt, dass der Beklagte vor oder gleichzeitig mit der Einlassung die Zuständigkeit des Gerichts bestreitet (vgl. BGE 63 I 17); ja er braucht unter Umständen lediglich geltend zu machen, dass er sich der Anerkennung und Vollstreckung des Urteils in der Schweiz widersetzen könne und sich vorbehalte, von diesem Recht Gebrauch zu machen (BGE 96 I 595 ff., BGE 97 I 155 /6 und dort angeführte frühere Urteile).

E. 4

Liegt demnach der Zuständigkeitsgrund von Art. 2 Ziff. 3 des Abkommens nicht vor, so fragt sich, ob das Amtsgericht Freudenstadt aufgrund von Art. 2 Ziff. 2 als zuständig zu betrachten ist. Der Rekursrichter geht davon aus, dass die Frage, ob eine Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne dieser Bestimmung vorliege, nach deutschem Zivilprozessrecht zu entscheiden sei, und er bejaht diese Frage deshalb, weil das Amtsgericht Freudenstadt ein Versäumnisurteil gefällt und in einem solchen aufgrund der als zugestanden betrachteten Vorbringen der Klägerin habe annehmen dürfen, es liege eine Gerichtsstandsvereinbarung vor. Dieser Auffassung des Rekursrichters kann nicht gefolgt werden. Wird die Vollstreckung eines ausländischen Urteils unter Berufung auf einen Staatsvertrag verlangt und die Zuständigkeit des ausländischen Gerichts aus einer Prorogation abgeleitet, so hat der schweizerische Vollstreckungsrichter zu prüfen, ob eine Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne des Staatsvertrages vorliegt, und zwar hat er hierüber frei zu entscheiden und ist nicht an die Auffassung des ausländischen Richters gebunden (GULDENER a.a.O. S. 171 Anm. 27; SCHNITZER, Handbuch des schweiz. internationalen Privatrechts II S. 828; vgl. BGE 66 I 270). Der Rekursrichter hätte daher selbst dann, wenn das Amtsgericht Freudenstadt sich BGE 98 Ia 314 S. 320 gemäss Art. 2 Ziff. 2 des Abkommens als zuständig bezeichnet hätte, prüfen sollen, ob sich der Beschwerdeführer durch eine "ausdrückliche Vereinbarung" im Sinne dieser Bestimmung der Zuständigkeit jenes Gerichts unterworfen habe. Erst recht war diese Prüfung unerlässlich, nachdem sich das Amtsgericht Freudenstadt damit begnügt hatte, in bezug auf seine Zuständigkeit auf die Vorbringen der Klägerin abzustellen. Dass und weshalb eine ausdrückliche Vereinbarung über die Zuständigkeit vorliegen soll, wird im angefochtenen Entscheid mit keinem Wort auch nur angedeutet. Wie es sich damit verhält, ist daher vom Bundesgericht zu prüfen. Das Erfordernis der "ausdrücklichen Vereinbarung" findet sich erstmals im Vollstreckungsabkommen der Schweiz mit Österreich vom 15. März 1927 (Art. 2 Ziff. 1) und wurde in der Folge auch in die Abkommen mit Deutschland vom 2. November 1929 (Art. 2 Ziff. 2), mit Italien vom 15. Januar 1933 (Art. 2 Ziff. 2) und mit Schweden vom 15. Januar 1936 (Art. 5 Ziff. 2) aufgenommen. Mit diesem und weiteren, in den zitierten Artikeln enthaltenen Zuständigkeitsgründen wollte die Schweiz, wie sich aus den Botschaften des Bundesrates zu diesen Abkommen ergibt, den Grundsätzen Rechnung tragen, welche die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 59 BV entwickelt hatte (BBl 1927 I 372f. und 376, 1929 III 534, 1933 I 236/7, 1936 I 683). Das Bundesgericht und die Rechtslehre haben im Hinblick hierauf angenommen, dass diese Rechtsprechung zur Auslegung der Staatsverträge beigezogen werden könne, soweit deren Bestimmungen auf Art. 59 BV Rücksicht genommen haben (BGE 57 I 23 , BGE 68 I 162 , BGE 84 I 36 ; STAUFFER, Die neuen Verträge der Schweiz über die Vollstreckung von Zivilurteilen, S. 10/11; PROBST, die Vollstreckung ausländischer Zivilurteile S. 60 und 90). Ob hieran festzuhalten oder ob eine Bestimmung wie Art. 2 Ziff. 2 des Abkommens mit Deutschland aus sich selber auszulegen sei, kann dahingestellt bleiben, da die vorliegende Beschwerde schon im Hinblick auf den sich aus dem Wortlaut ergebenden Sinn der Bestimmung gutzuheissen ist.

E. 5

Bei der Auslegung des Erfordernisses der "ausdrücklichen Vereinbarung" unterscheidet das Bundesgericht zwischen Gerichtsstandsklauseln, die schon im Angebot auf Abschluss des zivilrechtlichen Rechtsgeschäfts enthalten waren, und selbständigen, BGE 98 Ia 314 S. 321 namentlich nachträglichen Abreden über die Zuständigkeit. a) Im ersten Falle stellt sich die Frage, ob eine "ausdrückliche Vereinbarung" vorliege, namentlich dann, wenn die

Gerichtsstandsklausel nicht in dem von beiden Parteien unterzeichneten Vertragstext enthalten ist, sondern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, auf die der Antragsteller in seinem schriftlichen Angebot verwiesen und die er diesem beigelegt hat. Das Bundesgericht hat in zwei älteren Urteilen entschieden, eine "ausdrückliche Vereinbarung" liege nicht nur vor, wenn der Annehmende die Gerichtsstandsklausel in der Annahmeerklärung ausdrücklich erwähne, sondern schon dann, wenn er in dieser Erklärung keinen Einwand gegen die Gerichtsstandsklausel erhebe, sie nicht ablehne (BGE 58 I 99 E. 2, BGE 62 I 84 /5). Zu einer Überprüfung dieser Rechtsprechung besteht heute kein Anlass, da im vorliegenden Falle die Geschäftsbedingungen mit der Gerichtsstandsklausel nicht einem Angebot beigelegt, sondern auf der Rückseite von Auftragsbestätigungen abgedruckt waren. Bemerkte sei immerhin, dass in der neuern Zivilrechtslehre mit beachtlichen Gründen die Auffassung vertreten wird, dass in Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltene ungewöhnliche Regeln und insbesondere freiheitsbeschränkende Regeln wie der Verzicht auf den ordentlichen Gerichtsstand durch eine blosser globale Zustimmungserklärung nicht verbindlicher Vertragsinhalt werden, sondern nur dann, wenn der Geschäftspartner diesen Regeln bewusst zugestimmt hat, was derjenige, der dies behauptet, zu beweisen habe (JAEGGI N. 367/68 und 498-504 zu Art. 1 OR ; MERZ, Massenvertrag und Allgemeine Geschäftsbedingungen, in der Festgabe für Schönenberger S. 148 ff.; für das deutsche Recht vgl. HAUSS, Richterliche Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen S. 13 ff.; vgl. ferner Art. 1341 des italienischen CC, wonach die Wirkung gewisser, in vorgeformten Verträgen enthaltenen Bestimmungen voraussetzt, dass sie "specificamente approvate per iscritto" sind). Im Hinblick hierauf dürfte es kaum angehen, schon deshalb, weil ein Geschäftsunerfahrener gegen die Gerichtsstandsklausel, die in den einer Offerte beigelegten Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthalten ist, in der Annahmeerklärung keinen Einwand erhebt, das Vorliegen einer "ausdrücklichen Vereinbarung" anzunehmen. Anders mag es sich BGE 98 Ia 314 S. 322 im kaufmännischen Verkehr verhalten, ist es doch den Kaufleuten einerseits bekannt, dass in zahlreichen Branchen Allgemeine Geschäftsbedingungen mit einer Gerichtsstandsklausel üblich sind, und andererseits ist es ihnen zuzumuten, die ihnen mit einer Offerte übergebenen Geschäftsbedingungen genau durchzusehen und eine ihnen nicht genehme Gerichtsstandsklausel abzulehnen (vgl. BGE 62 I 85 und inbezug auf Art. 59 BV das nicht veröffentlichte Urteil vom 24. Mai 1971 i.S. Kreienbühl c. Katzenstein, E. 4). b) Für den zweiten Fall, dass die Gerichtsstandsklausel erst in einer Auftragsbestätigung oder auf einer Rechnung erscheint, führte das Bundesgericht in zwei neuern Urteilen aus, dass die Klausel auch dann, wenn sie an sich unmissverständlich abgefasst sei, nur beachtlich sei, wenn die Gegenpartei eindeutig deren Annahme ausgesprochen habe; schweige sie oder nehme sie im weiteren Geschäftsverkehr nicht klar auf das Angebot zur Vereinbarung eines Gerichtsstandes Bezug, so liege keine "ausdrückliche Vereinbarung" vor (BGE 84 I 36 /37, Urteil vom 8. März 1972 i.S. Helm c. Trans-Chemie AG E. 3 und 4). An dieser Rechtsprechung ist festzuhalten. Wenn eine Vertragspartei der andern erst mit einem Bestätigungsschreiben oder gar erst mit der Rechnung Allgemeine Geschäftsbedingungen mit einer Gerichtsstandsklausel unterbreitet, so liegt jedenfalls hinsichtlich der Gerichtsstandsklausel ein blosses Angebot vor, das einer klaren Annahme durch die Gegenseite bedarf, damit eine "ausdrückliche Vereinbarung" über den Gerichtsstand zustandekommt. Von einer "ausdrücklichen Vereinbarung" lässt sich unmöglich sprechen, wenn die Gegenseite im weiteren Geschäftsverkehr zu der ihr vorgeschlagenen Gerichtsstandsklausel in keiner Weise Stellung genommen hat. Will die Partei, welche die Allgemeinen Geschäftsbedingungen mit der Gerichtsstandsklausel nicht

schon ihrer Offerte beigelegt hat, eine "ausdrückliche Vereinbarung" über den Gerichtsstand herbeiführen, so muss sie die Gegenpartei veranlassen, der Gerichtsstandsklausel durch Unterzeichnung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder durch besondere Erklärung zuzustimmen. Im vorliegenden Falle sind die Angebote, die zum Abschluss von Kaufverträgen führten, in der Form von Warenbestellungen vom Beschwerdeführer ausgegangen. Er erhielt hierauf jeweils BGE 98 Ia 314 S. 323 "Auftragsbestätigungen", auf deren Rückseite (wie auch auf der Rückseite der späteren Rechnungen) "Verkaufs- und Lieferungsbedingungen" abgedruckt waren, die u.a. einen Gerichtsstand bestimmten. Dass der Beschwerdeführer sich je mit dieser Gerichtsstandsklausel ausdrücklich einverstanden erklärt oder sich dazu in einer Weise geäußert hätte, die als Zustimmung aufgefasst werden könnte, ist nicht dargetan. Die Behauptung in der Beschwerdeantwort, der Beschwerdeführer habe sich vor Amtsgericht Freudenstadt (selbst) auf die Verkaufs- und Lieferungsbedingungen des Beschwerdegegners ausdrücklich berufen, findet in den Akten keine Stütze. Richtig ist nur, dass die Einrede der Unzuständigkeit nicht schon in der ersten Rechtsschrift, sondern erst in einer ergänzenden Eingabe sowie in der ersten mündlichen Verhandlung erhoben wurde. Fehlt es somit an einer "ausdrücklichen Vereinbarung" der Zuständigkeit des Amtsgerichts Freudenstadt, so kann dessen gegen den Beschwerdeführer gefälltes Urteil in der Schweiz nicht vollstreckt werden.

E. 6

Da die Rechtslage klar ist, ist nicht nur der angefochtene Entscheid aufzuheben, sondern auch die vom Beschwerdegegner nachgesuchte definitive Rechtsöffnung zu verweigern (BGE 82 I 250 E. 3). Dispositiv

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