

aux jugements rendus par le Tribunal de commerce de la Seine le 20 Septembre 1887 à l'instance de la Compagnie nationale d'assurances « l'Armement » à Paris, contre Ch. Bugnon, notaire à Lausanne, J.-A. Bugnon, à Nyon, et L. Rod-Ducloux, à Lausanne.

36. Urtheil vom 7. Juni 1889
in Sachen Michaud.

A. Fritz Schenk, Käser in Heimenhausen, Kantons Bern, hatte dem Kommissionär F. Michaud in Charenton bei Paris, eine Partie Käse zum Verkaufe übersandt, und behauptet, aus diesem Geschäfte an denselben eine Restforderung von 265 Fr. 10 Cts. zu besitzen, was indeß von Michaud bestritten wird. Am 30. April 1889 erwirkte Schenk, indem er unter Anderm anführte, er gedente seiner Forderung wegen nicht einen kostspieligen Prozeß in Frankreich zu führen, beim Gerichtspräsidenten von Wangen, Kantons Bern, für fragliche Forderung nebst Zins und Folgen einen Realarrest auf eine Partie Käse, welche Michaud in Röhrenbach bei Herzogenbuchsee, Kantons Bern, gekauft hatte, und es wurde dieser Arrest am 3. Mai ausgeführt.

B. Mit Rekurschrift vom 13./14. Mai 1889 beschwert sich F. Michaud hiegegen beim Bundesgerichte, mit der Behauptung, die Arrestnahme verlege den Art. 1 des schweizerisch-französischen Gerichtsstandsvertrages vom 15. Juni 1869. Die Forderung, für welche der Arrest gelegt wurde, sei eine persönliche, und es erscheine die Arrestnahme als ein Akt der streitigen Gerichtsbarkeit, welche den Zweck habe, diesen Anspruch unter Zuhilfenahme des staatlichen Rechtsschutzes zur Befriedigung zu bringen. Wenn auch der Arrest nur eine provisorische Maßnahme sei, deren Zulässigkeit vom Richter erst noch geprüft werden müsse, so begründe er doch ein eigenes Forum, das forum arresti; der Arrestrichter habe nicht nur über die Zulässigkeit des Arrestes, sondern auch über die Begründetheit der Forderung zu entscheiden. Würde man

den gelegten Arrest als zulässig anerkennen, so wäre der Rekurrent als Franzose gezwungen, den Streit über die Begründetheit des von Schenk erhobenen persönlichen Anspruches vor dem Richteramte Wangen im forum arresti, statt vor seinem natürlichen Richter in Frankreich, durchzuführen. Dies widerspreche aber dem Art. 1 des Staatsvertrages vom 15. Juni 1869. Denn Schenk sei Schweizer und wohne in der Schweiz, Michaud dagegen Franzose und wohne in Frankreich, ohne in der Schweiz je Domicil oder Aufenthalt besessen zu haben. Es werde beantragt:

1. Es möchte die vom Gerichtspräsidenten von Wangen am 30. April bewilligte und durch den Weibel am 3. Mai ausgeführte Beschlagnahme der vom Rekurrenten gekauften in der Käserei zu Röhrenbach lagernden Käse null und nichtig erklärt werden.

2. Es möchte der Arrestnehmer Fritz Schenk in Heimenhausen zum vollständigen Ersatz des durch diesen Arrest erwachsenen Schadens gegenüber dem Rekurrenten verurtheilt werden, und

3. Es möchte der Arrestnehmer Fritz Schenk ebenfalls zu Bezahlung sämtlicher gerichtlichen und außergerichtlichen Prozeßkosten verurtheilt werden.

C. In seiner Bernehmlassung auf diese Beschwerde führt der Rekursbeklagte F. Schenk zunächst aus, daß seine Forderung von 265 Fr. 10 Cts. eine durchaus begründete sei, weil der Rekurrent unter der ihm gesetzten Limite verkauft habe. Sodann bemerkt er: Der Arrest sei nach bernischem Vollziehungsverfahren lediglich eine vorsorgliche Maßnahme zu Sicherstellung einer Forderung, und durchaus kein Urtheil. Allerdings habe der Arrestrichter ordentlicherweise gleichzeitig wie über die Zulässigkeit des Arrestes auch über die Begründetheit der Forderung zu entscheiden. Allein hievon gebe es gesetzliche Ausnahmen und zu diesen werde auch der Fall zu rechnen sein, wo Staatsverträge eine Ausnahme vorschreiben. Nun sei richtig, daß nach dem schweizerisch-französischen Gerichtsstandsvertrage für Forderungsstreitigkeiten zwischen Schweizern und Franzosen das forum domicili als Regel aufgestellt sei und es werde demnach im vorliegenden Falle der bernische Arrestrichter die Entscheidung über die Begründetheit der Forderung (aber auch nur diese) vor den kompe-

tenten französischen Richter zu verweisen haben. Die Herausnahme eines Realarrestes an und für sich dagegen verbiete der Staatsvertrag mit keinem Worte; eine solche verstoße daher nicht gegen denselben. Jedenfalls aber sei der Rekurs verfrüht. Eine Verletzung des Staatsvertrages läge erst dann vor, wenn der inkompetente Richter sich kompetent erklärt hätte, nachdem seine Kompetenz in einer der durch den Staatsvertrag und das dazu gehörige erläuternde Protokoll sowie durch das Kreis Schreiben des Bundesrathes vom 23. Mai/30. Juni 1873 vorgezeichneten Formen bestritten worden sei. Hievon sei nun im vorliegenden Falle nichts geschehen; der bernische Richter habe gar keine Gelegenheit gehabt, sich über seine Kompetenz auszusprechen. Ein Schaden sei nicht nachgewiesen und auch nicht eingetreten. Demnach werde auf Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Einwendung, der Rekurs sei verfrüht, ist unbegründet. Streitig ist, ob der angefochtene Arrest nach den Bestimmungen des schweizerisch-französischen Gerichtsstandsvertrages überhaupt habe gelegt werden dürfen, und ob nicht vielmehr schon in der Arrestanlage selbst eine Verletzung dieses Vertrages liege. Die Kompetenz zur Bewilligung des Arrestes aber hat der bernische Richter eben dadurch, daß er den Arrest thatsächlich bewilligte, sich in unverkennbarster Weise beigelegt, und es ist nicht recht einzusehen, wie der Rekurrent, der ja vor Bewilligung des Arrestes gar nicht gehört wurde, übrigens auch nicht zu hören war, irgend in der Lage gewesen wäre, diese Kompetenz vor dem bernischen Richter zu bestreiten.

2. Böllig klar ist, daß der Gerichtsstand des Arrestes im Geltungsbereiche des Art. 1 des schweizerisch-französischen Gerichtsstandsvertrages ausgeschlossen, d. h. daß es mit Art. 1 cit. unvereinbar ist, den Arrestrichter mit der Entscheidung in der Hauptsache, d. h. über den Bestand der Forderung, für welche der Arrest gelegt wurde, zu befassen. Dagegen ist allerdings nicht ebenso unbefritten, ob im schweizerisch-französischen Rechtsverkehr gemäß Art. 1 cit. die Arrestnahme an sich, d. h. auch dann ausgeschlossen sei, wenn die Entscheidung über die Hauptsache nicht dem Arrestrichter zugewiesen wird, sondern der Arrestnehmer

die Klage bei dem natürlichen Richter des Belangten anzubringen hat und anbringt. Ein ausdrückliches Arrestverbot, wie dasselbe im Art. 59 Absatz 1 B.-V. niedergelegt ist, enthält der schweizerisch-französische Gerichtsstandsvertrag nicht. Allein es ist doch an der Unzulässigkeit der Arrestlegung auch für den schweizerisch-französischen Rechtsverkehr festzuhalten, insofern es sich wenigstens, wie hier, um den Ausländerarrest, d. h. den bloß mit Rücksicht auf den ausländischen Gerichtsstand und Wohnort des Belangten begründeten Arrest handelt. Denn es liegt doch unzweifelhaft in der Herausnahme eines Arrestes ein Akt prozessualer Rechtsverfolgung, ein allerdings im Wege eines außerordentlichen Verfahrens geschehender rechtlicher Angriff, und es ist daher dieselbe, jedenfalls insoweit, als es sich um den Ausländerarrest handelt, in gleicher Weise wie die Rechtsverfolgung im ordentlichen Prozesse oder ordentlichen Schuldbetreibungsverfahren an das Prinzip des Art. 1 des Staatsvertrages gebunden. Andernfalls müßte der Schweizer, gegen den in Frankreich, oder der Franzose, gegen den in der Schweiz ein Arrest gelegt wird, entweder diesen Eingriff in seine Vermögensrechte sich gefallen lassen, oder im andern Vertragsstaate den Prozeß über Aufhebung des Arrestes führen. Das verstößt aber gewiß im Falle des Ausländerarrestes, der seine Berechtigung im französisch-schweizerischen Verkehre angesichts der Bestimmungen des Gerichtsstandsvertrages durchaus verloren hat, gegen den Sinn und Geist des Staatsvertrages; es wäre damit ein Mittel zu Umgehung desselben gegeben. Die bloß provisorische Natur des Arrestes ändert hieran nichts, da dieselbe dem Arrestschlage den Charakter eines prozessualen Rechtsverfolgungsaktes nicht benimmt. In diesem Sinne hat sich denn auch das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung vom 2. Dezember 1881 in Sachen Maire (Amtliche Sammlung VII S. 767) ausgesprochen. (S. Curti, Der Staatsvertrag zwischen der Schweiz und Frankreich, S. 38 u. ff.; Schoch, Art. 59 der Bundesverfassung, S. 140; vergl. auch Botschaft des Bundesrathes vom 28. Juni 1869, Bundesblatt 1869 II S. 485, a. A., E. Roguin, l'art. 59 de la constitution fédérale, p. 161.)

3. Ist demnach das erste Rechtsbegehren gutzuheißen, so ist dagegen selbstverständlich auf das zweite nicht einzutreten. Das

Bundesgericht als Staatsgerichtshof hat über civilrechtliche Entschädigungsforderungen nicht zu entscheiden; glaubt der Rekurrent einen Schadenersatzanspruch gegen den Rekursbeklagten zu haben, so mag er denselben vor dem ordentlichen Civilrichter geltend machen. Ein Grund, hier außerordentlicher Weise auf Bezahlung einer Gerichtsgebühr oder auf eine Parteientschädigung zu erkennen, liegt nicht vor.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird dahin als begründet erklärt, daß dem Rekurrenten sein erstes Rechtsbegehren zugesprochen wird; auf das zweite Rechtsbegehren wird nicht eingetreten.

B. CIVILRECHTSPFLEGE

ADMINISTRATION DE LA JUSTICE CIVILE

I. Abtretung von Privatreehten. — Expropriation.

37. Urtheil vom 22. März 1889
in Sachen Jura=Bern=Luzern=Bahngesellschaft
gegen Hauser.

A. Der Urtheilsantrag der Instruktionskommission ging dahin:

1. Die Expropriantin hat den Gebrütern Hauser zu bezahlen:
 - a. Für Abtretung von 10,410 Quadratmeter der Parzelle Nr. 2 des Planes à 15 Fr. = Fr. 156,150
 - b. eine Inkonvenienzentschädigung von „ 25,000

Summa, Fr. 181,150

(einhunderteinundachtzig Tausend einhundertundfünfzig Franken).

2. Dispositiv 2 und 3 des Schätzungsbefundes sind bestätigt.

3. Die 231 Fr. 80 Cts. betragenden Instruktionskosten werden der Bahngesellschaft auferlegt. Die Parteikosten sind wettgeschlagen.

B. Dieser Urtheilsantrag wurde von keiner Partei angenommen, da eine von den Expropriaten bloß bedingterweise abgegebene Annahmeerklärung in Folge der Nichtannahme des Instruktionsantrages durch die Bahngesellschaft hinfällig geworden ist.

C. Bei der heutigen Verhandlung beantragt der Vertreter der Bahngesellschaft, es seien die im Instruktionsantrage angenommenen Entschädigungsansätze herabzusetzen und zwar auf 14 Fr. per Quadratmeter für das abzutretende Land und auf 15,000 Fr. für Minderwerth und Inkonvenienzen; die Kosten der heutigen Verhandlung seien den Expropriaten aufzuerlegen.