

plirt wird und supplirt werden muß. Nun ist der streitige Tauschvertrag durch den Vormund der Rekurrentin mit Genehmigung der Vormundschaftsbehörde, des Gemeinderathes, innerhalb der Schranken der gesetzlichen Vollmacht der vormundschaftlichen Organe abgeschlossen worden; es ist daher klar, daß hier von einer Verletzung der verfassungsmäßigen Eigenthumsgarantie nicht die Rede sein kann. Wenn die Rekurrentin behauptet hat, es seien bei Abschluß des Tauschvertrages die gesetzlichen Formalitäten nicht beobachtet worden, so ist darauf zu erwidern, einerseits daß es sich in dieser Richtung nur um eine Gesetzes- nicht aber um eine Verfassungsverletzung handeln könnte, andererseits daß das obwaldische Vormundschaftsgesetz (Art. 32) die vorgängige Bekanntmachung nur für den Verkauf, nicht aber für die von ihm gleichfalls (Art. 31) ausdrücklich zugelassene Vertauschung von Mündelgrundstücken fordert. Der Rekurs muß daher als unbegründet abgewiesen werden, obgleich zugegeben werden mag, daß es vielleicht nicht zweckmäßig ist, wenn die Gesetze die Vertauschung von Mündelgrundstücken anders als unter ganz speziellen Kauteln gestatten.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Vierter Abschnitt. — Quatrième section.

Staatsverträge der Schweiz mit dem Auslande.

Traité de la Suisse avec l'étranger.

Staatsverträge mit Frankreich über civilrechtliche Verhältnisse.

Rapports de droit civil avec la France.

1. Vertrag vom 15. Juni 1869. — Traité du 15 Juin 1869.

99. Urtheil vom 7. November 1890
in Sachen Riesen.

A. Am 9. Oktober 1888 kam zwischen Molles-Puyredon & Cie. in Montpellier und Riesen-Ritter, Wirth zum „Bielerhof“ in Biel ein Vertrag zu Stande, wonach erstere dem letzteren eine Bibliothek zu den im Vertrage festgesetzten Bedingungen vermieteten. Art. 14 dieses Vertrages schreibt vor: „Alle Streitigkeiten über die Auslegung des gegenwärtigen Vertrages sind vom Gerichte von Montpellier zu beurtheilen.“ Die Dauer des Vertrages wurde bis 31. Dezember 1895 festgesetzt. Im März 1889 trat indeß Riesen-Ritter vom Vertrage zurück und sandte dem Vermiether die Bibliothek zurück. In Folge dessen luden Molles-Puyredon & Cie. ihn vor das Handelsgericht in Montpellier zu Beurtheilung der Rechtsbegehren.

1. Er sei zu verurtheilen, die laut Vertrag vom 9. Oktober 1888 eingegangenen Verpflichtungen bis zum Auslauf desselben 31. Dezember 1895, zu erfüllen und die ihm vermietete Bibliothek binnen 8 Tagen, von Ausfällung des Urtheils an gerechnet

wieder an die Hand zu nehmen. 2. Es sei der Vertrag für den Fall, daß Niesen-Ritter unterläßt, binnen der bestimmten Frist demselben nachzukommen, als aufgelöst zu erklären und Niesen-Ritter zu Bezahlung einer Entschädigung von 2000 Fr. sowie zu Bezahlung eines Betrages von 69 Fr. 40 Cts. repräsentirend den Betrag einer von ihm nicht eingelösten Anweisung sammt Protestkosten sowie der Aufbewahrungskosten unter Zins und Kostenfolge zu verurtheilen. Die Ladung, datirt den 17. Mai 1889, geht dahin, der Vorgeladene habe zu erscheinen: Un jour franc après celui du présent, ce délai augmenté à raison des distances, par devant le tribunal de commerce de Montpellier y séant dans une des salles de la Bourse, hôtel Saint-Côme, le mardi de chaque semaine à 2 heures après-midi et suivantes au besoin; sie wurde dem Niesen-Ritter durch Vermittlung der bernischen Behörden an seinem Wohnorte in Biel mitgetheilt, er verweigerte aber deren Annahme. Daraufhin sprach das Handelsgericht von Montpellier durch Kontumaziaturtheil vom 2. Juli 1889 den Klägern ihre Rechtsbegehren zu, indem es das Urtheil für vorläufig vollstreckbar erklärte. Dieses Urtheil wurde am 27. Juli 1889 der Staatsanwaltschaft in Montpellier zu Händen des Niesen-Ritter mitgetheilt und letzterem durch Vermittlung des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern am 9./13. August 1889 an seinem Wohnorte in Biel zugestellt. Niesen-Ritter verweigerte aber dessen Annahme. Am 16. April 1890 stellten hierauf Molles-Buyredon & Cie. beim Appellations- und Kassationshofe des Kantons Bern das Begehren, es sei das Urtheil des Handelsgerichtes von Montpellier vom 2. Juli 1889 im Gebiete des Kantons Bern für vollstreckbar zu erklären und Niesen-Ritter zu den durch dieses Gesuch verursachten Kosten zu verurtheilen, sie spezifizirten dabei ihre auf das Urtheil vom 2. Juli gegründete Forderung folgendermaßen: 1. Entschädigung 2000 Fr. sammt Zins à 6% seit 2. Juli 1889; 2. Betrag des Mandates vom 20. Februar 1889 sammt Protestkosten 69 Fr. 40 Cts. sammt Zins à 6% seit 7. März 1889; 3. Kosten der Aufbewahrung und anderweitige Gebühren, bezahlt an die Eisenbahngesellschaft 33 Fr. 40 Cts. sammt Zins à 6% seit 22. Oktober 1889; 4. An Rechtskosten 15 Fr. 85 Cts.; 5. An Ur-

theils-, Expeditions-, Registrirungs-, Notifikationskosten 100 Fr. 85 Cts. Niesen-Ritter widersetzte sich diesem Gesuche aus folgenden Gründen: 1. In der Klage mit Citation vom 7. Mai 1889 begründeten Molles-Buyredon & Cie. ihre Ansprüche auf eine am 9. Oktober 1888 zwischen den Parteien angeblich abgeschlossene mündliche Uebereinkunft (conventions verbales); auch das Handelsgericht Montpellier habe danach den Niesen-Ritter nur zur Erfüllung der mündlich getroffenen Vereinbarungen verurtheilt. In ihrem Exequaturgesuche dagegen stellen Molles-Buyredon & Cie. nun plötzlich auf eine schriftliche, angeblich am 9. Oktober 1888 abgeschlossene Konvention ab. Das sei unzulässig. Hätten die Kläger ihre Klage auf einen schriftlichen Vertrag begründet, so hätte der Belagte seine Vertheidigung danach einrichten können. Da sie nur von mündlichen Vereinbarungen gesprochen, so habe der Beklagte füglich ausbleiben und sich kontumaziren lassen können. Er bestreite, daß er jemals in einem mündlichen Vertrage auf seinen natürlichen Richter verzichtet habe. Art. 14 der von den Klägern vorgelegten Schrift betreffe das Urtheil vom 2. Juli 1889 nicht, da dieses bloß auf Erfüllung eines mündlichen Vertrages gehe. 2. Da Niesen-Ritter die Annahme der ihm zugestellten Ladung vor das Handelsgericht in Montpellier verweigert habe und dieselbe daher an die dortige Gerichtsbehörde zurückgegangen sei, so sei die Ladung ihm nicht bestellt worden und habe auf Grund derselben nicht in contumaciam gegen ihn verfahren werden dürfen. Aus dem gleichen Grunde sei die Urtheilsöffnung nicht als erfolgt zu erachten und daher das Urtheil nicht vollstreckbar. Er habe die Verbindlichkeit des Art. 14 der von den Klägern vorgelegten Schrift von Anfang an bestritten. Nachdem dies geschehen, haben die Kläger ihn vor seinem natürlichen Richter in Biel auf Anerkennung des Art. 14 belangen müssen; erst nach gütlicher oder gerichtlicher Anerkennung der Verbindlichkeit des Art. 14 hätten sie ihn in Montpellier belangen können. Der Art. 14 des Vertrages sei ungültig; denn seine Gültigkeit beurtheile sich nach dem Rechte des Kantons Bern, wo der Vertrag abgeschlossen worden sei. Nach bernischem Rechte aber sei ein Kompromiß, und um ein solches handle es sich hier, nur gültig, wenn es von beiden Par-

teilen unterzeichnet sei, was hier nicht der Fall sei. 3. Wenn auch die Schrift vom 9. Oktober 1888 für Niesen-Ritter verbindlich wäre, so wäre doch die Ladung vom 7. Mai 1889 ungültig, denn dieselbe nenne keinen Erscheinungstag. Es sei ferner das Gericht von Montpellier am 2. Juli 1889 noch nicht berechtigt gewesen, zum Urtheile zu schreiten, weil damals die Ladungsfrist nach Art. 73 Ziffer 2 des Code de procédure civile noch nicht abgelaufen gewesen sei. 4. Eventuell wäre das Gericht in Montpellier nur befugt gewesen, ihn zur Erfüllung des Vertrages, nicht aber ihn zum Schadenersatz zu verurtheilen. 5. Endlich hätte sich Niesen-Ritter durch den Akt vom 9. Oktober 1888 jedenfalls nicht der Handels- sondern nur der gewöhnlichen Zivilgerichtsbarkeit in Montpellier unterworfen. Durch Entscheidung vom 17. Juli 1890 erkannte der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern: 1. Der Firma Molles-Buyredon & Cie. in Montpellier wird das Exequatur des unterm 2. Juli 1889 von dem Handelsgerichte in Montpellier gegen Niesen-Ritter in Biel ausgefallten Urtheils ertheilt. 2. Die Firma Molles-Buyredon & Cie. hat die Gerichtskosten, welche auf 13 Fr. 40 Cts. bestimmt werden, vorzuschießen. Dieselbe ist berechtigt, diese Kosten zu ihrer Forderung zu schlagen. — In der Begründung dieses Entscheides wird bemerkt: Die Identität des von dem Exequaturgesuche geltend gemachten Anspruches mit dem durch das Handelsgericht in Montpellier beurtheilten sei nicht zweifelhaft. Die Uebereinkunft, auf welche Vollstreckungsgesuch und Urtheil sich stützen, sei die gleiche. Wenn dieselbe im Urtheile als convention verbale bezeichnet werde, während mit dem Vollstreckungsgesuche eine Vertragsurkunde vorgelegt werde, so finde dies seine Erklärung wohl darin, daß einerseits die Urkunde nur die Unterschrift des Einen Kontrahenten, Niesen-Ritter, trage und daß andererseits der französische Sprachgebrauch mit dem Worte « verbal » nicht nothwendigerweise die mündliche Willensäußerung, im Gegensätze zu der schriftlichen, sondern auch nur die ausdrücklich in Worten sich präzisirende, im Gegensätze zu der stillschweigend in konkludenten Handlungen sich darstellenden betone. Art. 14 des Vertrages enthalte kein Kompromiß, sondern die Feststellung eines Domizils zur Bestimmung des Gerichtsstandes für Klagen aus

dem Vertrage, gemäß Art. 12 der bernischen Zivilprozessordnung und Art. 3 des schweizerisch-französischen Gerichtsstandsvertrages; er bedürfe also zu seiner Gültigkeit der für einen Schiedsvertrag vorgeschriebenen Förmlichkeiten nicht. Nachdem Niesen-Ritter sich einmal der französischen Gerichtsbarkeit unterworfen, habe er sich selbstverständlich derselben nicht durch Verweigerung der Annahme der ihm gemäß den Vorschriften der französischen (und auch der bernischen) Gesetzgebung gehörig mitgetheilten Ladung und Urtheileröffnung entziehen können. Die Art der Zeitbestimmung, wie sie in der Ladung enthalten sei, müsse (da Art. 61 des französischen Code de procédure civile nur verlange: *L'exploit d'ajournement contiendra 4^e l'indication du délai pour comparaitre*) als genügend erachtet werden, da nach derselben an der Hand des Gesetzes der Erscheinungstag sich unzweifelhaft ergebe. Als maßgebendes Gesetz komme nicht mehr der ursprüngliche Art. 73 des französischen Code de procédure civile, sondern der durch das Gesetz vom 3. Mai 1862 abgeänderte in Betracht. Danach betrage die Erscheinungsfrist für in der Schweiz wohnende Beklagte einen Monat und nicht mehr zwei und es sei danach der Einwand, das Handelsgericht von Montpellier sei am 2. Juli 1889 zu früh zum Urtheile geschritten, unbegründet. Da Art. 14 des Vertrages vom 9. Oktober 1888 ausdrücklich alle Streitigkeiten, zu welchen die Anwendung des Vertrages Veranlassung geben sollte, der Gerichtsbarkeit von Montpellier unterstelle, so sei das dortige Handelsgericht auch befugt gewesen, den Klägern eine Entschädigung wegen Vertragsbruches zuzuerkennen. Da der Vertrag vom 9. Oktober 1888 ferner ohne alle Unterscheidung le tribunal de Montpellier als dasjenige Gericht bezeichne, welches zu urtheilen habe, so komme auch das dortige Handelsgericht, nicht nur das gewöhnliche Zivilgericht in Betracht. Daß das Handelsgericht sich eines Falles bemächtigt habe, welcher der Natur des Streites oder der Qualifikation der Parteien halber nicht vor dasselbe gehört hätte, sei nicht eingewendet worden.

B. Gegen diesen Entscheid ergriff Niesen-Ritter den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, indem er auf Aufhebung desselben anträgt mit der Bemerkung: Das Urtheil verlese die

ihm durch Art. 58 und 59 B.-V. garantirten Rechte, auch seien eventuell die Vorschriften des schweizerisch-französischen Vertrages vom 15. Juni 1869 verletzt. Er berufe sich hiefür auf die in seiner Eingabe an den bernischen Appellations- und Kassationshof geltend gemachten Momente.

C. Die Rekursbeklagten Molles-Puyredon & Cie. beantragen: Es sei Riesen-Ritter mit seinem Rechtsbegehren abzuweisen unter Kostenfolge, indem sie sich auf ihre Anbringen vor dem bernischen Appellations- und Kassationshofe sowie auf die Gründe des angefochtenen Urtheils berufen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Art. 58 B.-V., auf welchen der Rekurrent sich in erster Linie beruft, enthält, wie das Bundesgericht schon häufig entschieden hat, keine Vorschriften über den Gerichtsstand in Civil- oder Strafsachen, sondern verbietet nur die Aufstellung von Ausnahmegerichten oder die willkürliche Verletzung bestehender Gerichtsstandsregeln in den Kantonen. Er fällt daher im vorliegenden Falle völlig außer Betracht.

2. Auch die Berufung auf Art. 59 Absatz 1 B.-V. ist bedeutungslos. Denn im vorliegenden Falle ist für die Kompetenz des urtheilenden Richters ohne Zweifel Art. 1 des schweizerisch-französischen Gerichtsstandsvertrages maßgebend. Hat der Rekurrent sich nicht freiwillig dem französischen Gerichtsstande unterworfen, so ist die Vollstreckung des französischen Urtheils wegen Verletzung der Gerichtsstandsnorm des Art. 1 cit. zu verweigern, ohne daß dafür Art. 59 Absatz 1 B.-V. herangezogen werden müßte oder könnte. Es braucht daher im vorliegenden Falle auch nicht untersucht zu werden, ob Art. 59 Abs. 1. B.-V. überhaupt auf den internationalen (und nicht vielmehr nur auf den interkantonalen) Verkehr Anwendung finde und daher der Vollstreckung ausländischer Urtheile entgegengehalten werden könne.

3. Kann sich also nur fragen, ob durch die angefochtene Entscheidung des bernischen Appellations- und Kassationshofes der schweizerisch-französische Gerichtsstandsvertrag verletzt sei, so ist zu bemerken: Der zwischen den Parteien am 9. Oktober 1888 abgeschlossene Vertrag statuirt in Art. 14 den Gerichtsstand in Montpellier allgemein für alle über die Auslegung des Vertrages

entstehenden Streitigkeiten. Nach dieser Klausel muß das Gericht in Montpellier für alle Streitigkeiten, welche in Folge verschiedener Auslegung des Vertrages entstehen, gleichviel ob auf Erfüllung oder Schadenersatz wegen Nichterfüllung geklagt wird, als kompetent erachtet werden und zwar selbstverständlich das nach der französischen Gesetzgebung sachlich kompetente Gericht, also, da gegen die sachliche Kompetenz des Handelsgerichtes eine Einwendung nicht erhoben worden ist, das Handelsgericht. Wenn der Rekurrent einwendet, der Vertrag vom 9. Oktober 1888 sei ungültig und es müßte zuerst dessen Gültigkeit durch Urtheil des Richters seines Wohnsitzes festgestellt werden, bevor er im vertraglich vereinbarten Forum belangt werden könne, so ist zu bemerken, daß die bloße Behauptung, ein Vertrag, welcher eine Prorogation des Gerichtsstandes enthält, sei ungültig, von der Pflicht, sich vor dem prorogirten Richter einzulassen, nicht befreit, daß es vielmehr hiezu des Nachweises der Ungültigkeit des Vertrages bedarf, bis zu diesem Nachweise aber die Prorogation wirksam bleibt (vergl. Entscheidungen des Bundesgerichtes, Amtliche Sammlung VI, S. 6 u. ff.; XV, S. 237.) Ein solcher Nachweis nun ist durchaus nicht erbracht. Die Behauptung, Art. 14 des Vertrages sei ungültig, weil ihm die nach bernischem Gesetze für das Kompromiß vorgeschriebene Form mangle, entbehrt aller Begründung, da ja Art. 14 nicht einen Schiedsvertrag, sondern eine Vereinbarung über Prorogation des Gerichtsstandes enthält. Danach war das urtheilende französische Gericht zu Ausfällung seines Urtheils vom 2. Juli 1889 kompetent, sofern der durch letzteres gutgeheißenen Anspruch auf den Vertrag vom 9. Oktober 1888 wie er in Schrift verfaßt, dem Vollstreckungsbegehren beiliegt, begründet wurde, also das Urtheil den gleichen Anspruch wie das Vollstreckungsbegehren betrifft. Dies ist aber durch das kantonale Gericht festgestellt und diese Feststellung involvirt keine Verletzung des Staatsvertrages; im Gegentheil erscheint dieselbe nach Lage der Akten als begründet. Der Umstand, daß in der Ladung und in dem Urtheile des Handelsgerichtes von Montpellier nicht von einem schriftlichen Vertrage, sondern von conventions verbales die Rede ist, steht dem nicht entgegen. Da der Vertrag zu seiner Entstehung der

Schriftform nicht bedurfte, vielmehr die Vertragsurkunde bloßes Beweismittel ist, so steht es der Identität des Anspruches nicht entgegen, daß die Partei vor den französischen Gerichten aus irgendwelchen Gründen von conventions verbales (welche durch die übrigens nur von einem Theile unterzeichnete und nicht eingetragene Vertragsurkunde bloß bewiesen werden) und nicht von einem schriftlichen Vertrage sprach. Es kann nichtsdestoweniger keinem Zweifel unterliegen, daß der Vertrag vom 9. Oktober 1888, aus welchem geklagt wurde, eben derjenige ist, über welchen an diesem Tage die dem Vollstreckungsbegehren beigelegte Vertragsurkunde ausgefertigt wurde.

4. Ist somit die Kompetenz des französischen Richters anzuerkennen, so liegen des weitern, was die in Art. 16 des Staatsvertrages aufgestellten formellen Voraussetzungen der Vollstreckung französischer Urtheile anbelangt, die in Art. 16 Ziffer 2 u. 3 cit. geforderten Akten vor. Ebenso ist die Urtheilsausfertigung produziert worden. Dieser mangelt nun allerdings die in Art. 16 Ziffer 1 des Staatsvertrages geforderte Legalisation; da indeß dieser Mangel von der Partei nicht geltend gemacht worden ist, die Authentizität der Urtheilsausfertigung somit außer Zweifel steht, so würde es sich nicht rechtfertigen, das Vollstreckungsbegehren noch in der bundesgerichtlichen Instanz von Amtswegen wegen des Fehlens dieser Formalität zur Verbesserung zurückzuweisen.

5. Wenn der Rekurrent im Fernern behauptet hat, er sei nicht gehörig citirt und die Urtheilsausfertigung sei ihm nicht gehörig zugestellt worden, so sind diese Einwendungen, wie das kantonale Gericht hinlänglich gezeigt hat, unbegründet. Die Ladung, speziell die Bezeichnung des Verhandlungstermins, entsprach dem französischen Prozeßrechte und die Ladungsfrist war zur Zeit der Urtheilsfällung abgelaufen, das französische Gericht war also nach französischem Rechte zur Ausfällung des Kontumazialurtheils im Urtheilstermin berechtigt; ebenso ist die Mittheilung des Urtheils nach Maßgabe der französischen Gesetze erfolgt. Daß der Rekurrent sich dem vereinbarten Gerichtsstande nicht dadurch entziehen konnte, daß er den Empfang der ihm gehörig mitgetheilten Ladung und Urtheilsausfertigung verweigerte, liegt auf der Hand,

ebenso wie daß, nachdem das französische Gericht in der Sache kompetent war, für Form und Inhalt der Ladung zc. das französische Recht maßgebend ist.

6. Die sämtlichen Einwendungen des Vollstreckungsbeklagten erweisen sich somit als unbegründet. Dagegen ist allerdings fraglich, ob derselbe dem Vollstreckungsbegehren nicht die Einwendung hätte entgegenstellen können, das gegen ihn erlassene Kontumazialurtheil sei, weil es nicht binnen sechs Monaten, von seiner Ausfällung an gerechnet, vollstreckt wurde, gemäß Art. 156 des französischen Code de procédure civile erloschen. Allein der Vollstreckungsbeklagte hat diese Einwendung nicht erhoben und von Amtswegen kann dieselbe vom Bundesgerichte nicht supplirt werden, um so weniger als der Gegenpartei keine Gelegenheit gegeben war, sich darüber auszusprechen. Ebensovienig hat der Vollstreckungsbeklagte behauptet, daß ihm gemäß Art. 158 des Code de procédure civile auch jetzt noch das Recht zustehe, das Kontumazialurtheil durch Einspruch beim französischen Gerichte zu entkräften. Es ist daher diese Frage nicht zu untersuchen und braucht demgemäß auch nicht geprüft zu werden, ob, wenn dieselbe zu bejahen wäre, die Vollstreckung wegen mangelnder Rechtskraft des französischen Urtheils verweigert werden müßte, oder nicht vielmehr das Urtheil dennoch zu vollstrecken wäre, sofern nicht wirklich Einspruch gegen dasselbe erhoben worden ist.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.