

IV. Gerichtsstand. — Du for.

1. Gerichtsstand des Wohnortes. — For du domicile.

5. Urteil vom 28. Januar 1893 in Sachen Passavant & Cie.

A. Die Firma Passavant & Cie. beteiligte sich an einem Syndikate für die Plazirung der Aktien und Obligationen der Salève-Bahn und zwar für 25,000 Fr. in Aktien und 25,000 Fr. in Obligationen. Das Reglement des Syndikats wurde von ihr am 17. Juli 1890 unterzeichnet. Dasselbe betraut die Eidgenössische Bank in Genf mit der Geschäftsführung, bezeichnet Genf als Sitz des Syndikats und setzt ausdrücklich fest, daß die Mitglieder des Syndikats bei der Eidgenössischen Bank in Genf Domizil nehmen, sowie daß das Syndikat mit der Placierung sämtlicher Titel, in allen Fällen aber vor dem 30. Juni 1891, aufgelöst und die im Zeitpunkte der Auflösung noch nicht placierten Titel nach Maßgabe der Beteiligung unter die Mitglieder verteilt werden sollen. Am 30. Mai 1891 erließ die Eidgenössische Bank ein Circular an die Mitglieder des Syndikats, des Inhalts, daß sie mit Rücksicht auf gesetzliche, zur Zeit der Ausgabe der Obligationen entgegenstehende, Hindernisse das Syndikat um sechs Monate verlängert habe. In einem zweiten Circular vom 24. Dezember 1891 ersucht die Eidgenössische Bank, unter Darlegung der hiefür sprechenden Gründe, das Syndikat erst am 30. April 1892 aufzulösen, mit dem Beifügen: „Wenn Sie nichts Gegenteiliges berichten, werden wir Ihr Stillschweigen als Zustimmung zu dieser Fristerstreckung betrachten.“ Die beiden Circulare wurden der Firma Passavant & Cie. durch das mitbeteiligte Bankhaus Rudolf Kaufmann mitgeteilt und von ihr nicht beantwortet.

B. Im Februar 1892 forderte die Eidgenössische Bank von der Firma Passavant & Cie. auf Grund des Syndikatsvertrages zwei Einzahlungen von zusammen 10,000 Fr. Da Passavant & Cie. diese Einzahlungen nicht leisteten, so erhob die Eidgenössische Bank gegen sie bei den genferischen Gerichten Klage. Passavant & Cie.

verweigerten die Annahme der Vorladung; sie wurden hierauf durch Urteil der Handelsabteilung des Genfer erstinstanzlichen Gerichts zur Zahlung von 10,000 Fr. 20 Cts. samt Zins verurteilt. Die Eidgenössische Bank, Komptoir Genf, d'Everstaag & Juvet, Banquiers in Genf und Rudolf Kaufmann & Cie. in Basel, Namens des Syndikats der Sociétés anonymes du chemin de fer du Salève klagten nunmehr beim Civilgerichte Baselstadt dahin, es sei das Genfer Urteil, wonach die Firma Passavant & Cie. zur Zahlung von (einschließlich der Prozeßkosten) 10,147 Fr. 15 Cts. verurteilt worden sei, als vollstreckbar zu erklären, unter Kostenfolge. Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage unter Verurteilung der Kläger zu sämtlichen Kosten, indem sie die Kompetenz des Genfer Gerichts zum Erlaß des Urteils vom 22. April 1892 bestritt. Die Domizilernählung in Genf habe nur für die Dauer des Syndikats gegolten; dieses hätte in jedem Falle vor dem 30. Juni 1891 aufgelöst werden sollen. Nur für solche Ansprüche, welche vor diesem Zeitpunkte entstanden wären, hätte die Beklagte in Genf belangt werden können. Daß die eingeforderten 10,000 Fr. sich auf Ansprüche solcher Art beziehen, haben die Kläger nicht nachgewiesen; vielmehr ergebe sich aus dem Zeitpunkte der Einforderung, daß die eingeklagten Ansprachen erst später entstanden seien. Mit einer Verlängerung des Syndikats habe sich die Beklagte nie einverstanden erklärt; ein Einverständnis lasse sich nicht einfach aus dem Stillschweigen der Beklagten gegenüber dem Circular ableiten. Sodann habe die Beklagte sich durch mündliche Vereinbarung mit dem Chef der Firma Rudolf Kaufmann ausdrücklich vorbehalten, daß sie in allen das Syndikat betreffenden Geschäften nur mit der Firma Rudolf Kaufmann zu verkehren habe; sie habe sich deshalb nicht veranlaßt gefunden, die Mitteilungen der Eidgenössischen Bank zu beantworten. Das Civilgericht Baselstadt hat die Klage kostenfällig abgewiesen, indem es ausführte: Das Genfer Gericht sei gemäß Art. 59 Absatz 1 B.-V. nicht kompetent gewesen. Allerdings liege in der Domizilernählung ein Verzicht auf den verfassungsmäßigen Gerichtsstand des Wohnortes; allein die Domizilernählung finde eine Befristung in der Bestimmung des Syndikatsreglementes über die Dauer des Syndikats bis 30. Juni 1891. Aus der Nicht-

beantwortung von Cirkularen über die Verlängerung des Syndikats könne man nicht ohne weiteres schließen, daß die Beklagte auf ihr verfassungsmäßiges Recht auch noch weiter verzichtet habe, da ein solcher Verzicht eine bestimmte Kundgebung verlange. Für Verpflichtungen, die erst nach dem 30. Juni 1891 entstanden seien, habe die Beklagte danach vor ihrem ordentlichen Richter in Basel belangt werden müssen. Denn die streitigen 10,000 Fr. seien jedenfalls erst nach dem 30. Juni 1891 fällig geworden. Auf Appellation der Kläger hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt durch Entscheidung vom 5. Dezember 1892 das erstinstanzliche Urtheil abgeändert und erkannt: Es wird die Exekution des von dem Gerichte erster Instanz von Genf erlassenen Urtheils bewilligt. Die Beklagten tragen sämtliche Kosten beider Instanzen mit einer zweitinstanzlichen Urteilsgebühr von 50 Fr. In der Begründung dieses Urtheils wird wesentlich ausgeführt: Die Domizilservwählung, welche einen Gerichtsstand am Orte des Wahlomizils habe begründen sollen, dauere für alle aus dem Gesellschaftsverhältnisse entspringenden Streitigkeiten auch nach Beendigung der Gesellschaft fort. Wäre das Syndikat der ursprünglichen Absicht gemäß am 30. Juni 1891 wirklich zu Ende gelangt, so hätte die Beklagte zweifellos aus Differenzen, die sich nachher noch zwischen den Mitgliedern erhoben hätten, in Genf belangt werden können. Fragen könne sich also nur, ob die Beklagte sich dem Genfer Gerichte entziehen könne für die aus späterer, nach ihrer Behauptung vertragswidrig fortgesetzter, Geschäftsführung des Syndikats entstandenen Streitigkeiten. Auch diese Frage sei zu verneinen. Die Klage vor Genfer Gericht sei aus dem Syndikatsvertrag und den daraus erfolgten Rechtsverhältnissen entsprungen, wofür die Beklagten Prozeßdomizil in Genf gewählt hatten; wenn die Beklagte der Meinung gewesen sei, daß die Dauer dieses Vertrages von den Klägern willkürlich erstreckt worden sei und sie daher den daraus entstehenden Konsequenzen sich nicht unterziehen müsse, so habe sie das im Wege der Einrede gegen den materiellen Inhalt der Klage vor dem Genfer Richter geltend zu machen gehabt, dem sie sich nun einmal für die aus dem Syndikatsvertrage entstehenden Differenzen unterworfen hatte. Dies um so mehr, als es sich hier nicht um verschiedene von ein-

ander unabhängige Geschäfte handle, die gesonderter Beurteilung durch verschiedene Gerichte je nach der Zeit ihrer Entstehung unterliegen könnten, sondern um die einheitliche Abwicklung eines Geschäftes, für das der einmal begründete Gerichtsstand maßgebend sein müsse. Aber auch abgesehen hievon sei das Exekutionsbegehren begründet. Das Syndikat sei am 30. Juni 1891 nicht wirklich erloschen, sondern durch stillschweigende Zustimmung der Beklagten zu den klägerischen Verlängerungsvorschlägen erneuert und fortgesetzt worden. Wenn irgendwo, so gelte im Verkehr unter *Associés* für Gesellschaftsfragen der Satz, daß wer zu Neußerungen und Vorschlägen des *socius* schweige, als einverstanden angesehen werde, weil eben das Gesellschaftsverhältnis volles gegenseitiges Vertrauen und offenes sich Aussprechen voraussetze. Die Beklagte könne daher ihr Stillschweigen auf die während der Dauer des Gesellschaftsverhältnisses gemachten Vorschläge der Kläger über dessen Fortsetzung nicht als Ablehnung des Vorschlages geltend machen. Auch die in der mündlichen Verhandlung vorgebrachte Behauptung, es sei von der Beklagten mündlich die Nichtzustimmung an Rudolf Kaufmann & Cie. erklärt worden, könnte, selbst wenn erwiesen, nichts ändern, da auf die schriftliche Anfrage nach dem üblichen Geschäftsverkehr unbedingt eine schriftliche Antwort zu geben gewesen sei. Es sei daher die Fortsetzung der Gesellschaft als durch beidseitigen Konsens bekräftigt anzusehen und somit auch die einen Bestandtheil des Gesellschaftsertrages bildende Unterwerfung der Beklagten unter die Genfer Gerichte.

C. Gegen diese Entscheidung ergriffen Passavant & Cie. den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht mit dem Antrage: Es sei das Urtheil des Appellationsgerichtes von Baselstadt, datirt den 5. Dezember 1892, aufzuheben und das Dispositiv des Urtheils des Zivilgerichtes von Baselstadt, datirt den 18. Oktober 1892, als in Rechtskraft getreten zu erklären. Sie führen im wesentlichen aus: Die angefochtene Entscheidung verletze den Art. 59 Abs. 1 B.-V. Die Domizilservwählung beziehe sich nur auf Ansprüche, die während der vertragsmäßigen Dauer der Gesellschaft entstanden seien, nicht aber, warum es sich hier handle, auf solche, die erst nach dem Endtermin der Gesellschaft existent geworden seien. Wenn die Eidgenössische Bank und ihre Mitkläger

aus der vertragswidrigen Fortsetzung des Syndikats eine Forderung gegen die Beklagte herleiten, so können sie sich zur Begründung der Kompetenz des Genfer Gerichts nicht auf den Syndikatsvertrag berufen. Der Basler wie der Genfer Richter haben selbständig untersuchen müssen, ob die Forderung des klägerischen Konsortiums aus dem Syndikatsvertrage insofern begründet sei, als sie sich als eine, während der vertragsmässigen Dauer der Gesellschaft entstandene, darstelle. Ergebe sie sich nicht als eine solche, so falle die Kompetenz des Genfer Richters dahin. Ganz unrichtig sei, daß sie stillschweigend in Prolongation des Syndikats eingewilligt haben. Aus ihrem Schweigen auf die empfangenen Circulare dürfe ein Verzicht auf den verfassungsmässigen Gerichtsstand nicht gefolgert werden. Zudem sei verstanden gewesen, daß der Geschäftsverkehr zwischen der Beklagten und dem Syndikate durch das Bankhaus R. Kaufmann & Cie. zu vermitteln sei; die Beklagte habe hiefür den Chef dieses Hauses als Zeugen angerufen und halte diesen Beweis antrag fest. Gegenüber dem Chef der Firma R. Kaufmann & Cie. nun habe die Beklagte mündlich gegen die Verlängerung des Syndikats protestirt. Dies sei eigentlich zwischen den Parteien nicht bestritten und werde im Grunde auch vom Appellationsgerichte anerkannt. Bei dieser Sachlage sei die Folgerung, es habe auf die schriftliche Anfrage eine schriftliche Antwort gegeben werden müssen, nicht haltbar und es falle also die Annahme einer Verlängerung der Gesellschaft durch beidseitigen Konsens dahin, damit aber auch die Grundlage für die Kompetenz des Genfer Gerichts.

D. In ihrer Bernehmlassung tragen die Eidgenössische Bank und Genossen auf Abweisung des Rekurses an. Sie machen geltend: Der Recurs sei verspätet. Art. 59 Abs. 1 B.-V., auf welchen die Beschwerde gestützt werde, könne nur durch das Urtheil des Genfer Richters vom 28. April 1892, nicht durch die angefochtene Entscheidung des Basler Appellationsgerichtes verletzt sein. Der Recurs hätte sich also gegen das Genfer Urtheil richten sollen. Seit Erlass dieses Urtheils seien aber mehr als 60 Tage verstrichen, Sie haben niemals anerkannt, daß die eingeklagte Forderung erst nach dem 30. Juni 1891 entstanden sei, sondern haben gegenteils stets den Standpunkt eingenommen, dieselbe sei

durch die Unterzeichnung des Syndikatsvertrages begründet worden. Die Gegenpartei müsse selbst zugeben, daß die Domizilserwählung auch nach Beendigung der Gesellschaft für alle aus dem Geschäftsverhältnisse entspringenden Streitigkeiten fortduere. Damit sei aber die Kompetenz des genferischen Richters ohne weiters gegeben, denn die eingeklagte Forderung entspringe aus dem Syndikatsvertrage. Durchaus unrichtig sei, daß sie (die Rekursbeklagten) oder das Appellationsgericht anerkannt haben, daß die Beklagte mündlich gegenüber dem Chef der Firma R. Kaufmann & Cie. der Verlängerung des Syndikats widersprochen habe; ebenso werde bestritten, daß vereinbart gewesen sei, der Geschäftsverkehr sei durch die Firma R. Kaufmann & Cie. zu vermitteln.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Recurs ist nicht verspätet. Denn, nach feststehender bundesrechtlicher Praxis (siehe unter andern Entscheidungen, Amtliche Sammlung XII, S. 673 Erw. 1) verliert eine Partei, welche von einem nach bundesrechtlichen Grundsätzen inkompetenten Gerichte verurteilt wurde, durch die Unterlassung, dieses Urtheil binnen 60 Tagen nach seiner Eröffnung beim Bundesgerichte anzufechten, ihre Einwendungen gegen dessen Rechtskraft und Vollstreckbarkeit nicht; sie ist vielmehr berechtigt, zuzuwarten, bis das inkompetent erlassene Urtheil gegen sie geltend gemacht werden will und kann alsdann noch ihre Einwendungen gegen die Kompetenz des Gerichtes und folgeweise gegen die Vollstreckbarkeit des Urtheils innerhalb der gesetzlichen Recursfrist vorbringen.

2. Die Recurrentin bestreitet, und gewiß mit Recht, nicht mehr, daß durch die Domizilserwählung ein prorogirter Gerichtsstand in Genf begründet wurde und daß dieser für die aus dem Geschäftsverhältnisse entspringenden Streitigkeiten auch nach der Beendigung der Gesellschaft fortduerte. Es ist ja in der That, wie das Appellationsgericht mit Recht bemerkt, evident, daß, wenn das Syndikat der ursprünglichen Absicht gemäß am 30. Juni 1891 aufgelöst worden wäre, die Beklagte aus Differenzen, welche sich später (bei der Liquidation) zwischen den Mitgliedern ergeben hätten, in Genf hätte belangt werden können.

3. Die Beklagte wendet nun aber ein, der eingeklagte Anspruch sei jedenfalls nicht während der Gesellschaftsdauer, sondern erst

nachher entstanden und es jünde daher auf denselben die Prorogationsklausel des Syndikatsvertrages keine Anwendung. Allein hiegegen ist zu bemerken: Die Klage, wie sie erhoben wurde, ist eine solche aus dem Gesellschaftsverhältnisse; sie stützt sich auf die Bestimmungen des Syndikatsvertrages. Wenn dem gegenüber die Beklagte einwendet, die Kläger haben die Dauer des Syndikatsvertrages willkürlich verlängert und es könne daher der eingeklagte Anspruch aus dem durch diesen Vertrag begründeten Gesellschaftsverhältnisse nicht abgeleitet werden, so ist diese Einwendung nicht prozessrechtlicher, sondern materieller Natur; sie betrifft nicht die Kompetenz des Gerichtes, sondern den Bestand des eingeklagten Anspruchs. Die Kompetenz des genferischen Richters ist dadurch gegeben, daß die Klage einen Anspruch aus dem Gesellschaftsverhältnis geltend macht, für welches der genferische Gerichtsstand durch Vereinbarung begründet wurde. Die Frage, ob der Anspruch aus dem Gesellschaftsverhältnisse sich wirklich ergebe, oder ob vielmehr die Geschäftsführung seit 30. Juni 1891 eine unbefugte, durch das Gesellschaftsverhältnis nicht gerechtfertigte war, ist nicht eine solche der Kompetenzprüfung, sondern der Sachentscheidung. Dabei steht nicht die Gültigkeit oder Tragweite des in der Domizilklausel enthaltenen prozessrechtlichen Vertrages in Frage, sondern die Gestaltung des den Gegenstand des Prozesses bildenden materiellen Rechts- (Gesellschafts-) Verhältnisses. Ueber dieses zu entscheiden aber war eben der genferische Richter kraft der Domizilklausel kompetent. Es ist demnach der Auffassung des Appellationsgerichtes beizutreten, daß die Beklagte, wenn sie glaubte, sich den rechtlichen Konsequenzen der Verlängerung des Gesellschaftsvertrages nicht unterziehen zu müssen, diese Einwendung im Wege der materiellen Einrede gegen die Klage vor dem genferischen Richter geltend machen mußte. Demnach braucht denn nicht untersucht zu werden, ob auch die weitere Erwägung des Appellationsgerichtes zutrefte, daß die Beklagte in die Verlängerung des Gesellschaftsvertrages stillschweigend eingewilligt habe.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

6. Urteil vom 4. Februar 1893 in Sachen Geißmann.

A. Dem vergeltstagten Kaver Geißmann von Hagglingen, in Aarau, fiel im März 1892 aus der Verlassenschaft seines halbbrüdtigen Bruders U. Geißmann, Pfarrers, in Fric, eine Erbquote zu. Auf diesen Erbteil erwirkten Arzt Furter in Dottikon und die ErsparnisKasse Brengarten-Muri in Wohlen, als zu Verlust geratene Konkursgläubiger des Kaver Geißmann, am 23./26. April 1892 beim Bezirksgerichtspräsidenten von Laufenburg Arrest und leiteten hernach die Betreibung gegen den Schuldner ein. Kaver Geißmann bestritt die Forderung nicht, dagegen trat er mit der Behauptung auf, er habe am 28. März 1892 zu Gunsten seiner Kinder Emil Geißmann in Lenzburg, Robert Geißmann in Meissen und Rosa Geißmann in Chaux-de-Fonds auf die Erbschaft seines Halbbruders verzichtet, so daß an seinem Plaze seine Kinder „die Erbrechte am Nachlaß des Herrn Pfarrer Geißmann sel. geltend machen können.“ Ebenso traten die Kinder Geißmann mit der Behauptung auf, sie seien an Stelle ihres Vaters am Nachlasse des Pfarrers Geißmann erbberchtigt. Das Betreibungsamt Fric setzte hierauf den Arrestgläubigern gemäß Art. 109 des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes eine zehntägige Frist zur Anhebung gerichtlicher Klage an, um diesen Anspruch der Kinder Geißmann zu bestreiten. Die Arrestgläubiger erhoben gegen diese Verfügung Einsprache, weil nicht sie, sondern die Kinder Geißmann die Klägerrolle zu übernehmen haben. Das Gerichtspräsidium von Laufenburg trat dieser Auffassung bei. Dagegen hob die kantonale Aufsichtsbehörde dessen Entscheidung auf und ließ den Arrestgläubigern neuerdings eine zehntägige Klagefrist ansetzen. Die Arrestgläubiger erhoben hierauf beim Bezirksgerichte Laufenburg, als dem Gerichtsstande des Ortes, wo die noch unverteilte Erbschaft sich befindet, gegen die Kinder Geißmann Klage mit dem Antrage: Der Anspruch der Beklagten auf den ihrem Vater von Pfarrer Geißmann sel. angefallenen Erbteil, den die Kläger mit Arrest für 3739 Fr. 85 Cts. und Folgen belegt haben, sei als unbegründet zu erklären und die Beklagten zu verhalten, dem Arreste seinen Lauf zu lassen, unter Kostenfolge. Die