

legung des § 9, al. 2 der Thurgauer Verfassung nicht erblickt werden.

3. War aber der Gemeinderat von Frauenfeld zur Anordnung der Publikation des Buserkenntnisses kompetent, so könnte von einer Verletzung des Grundsatzes der Gleichheit vor dem Gesetze höchstens dann noch die Rede sein, wenn dargethan wäre, daß der Rekurrent hinsichtlich der Publikation eine ausnahmsweise, willkürliche Behandlung erfahren hätte. Nun giebt er aber selbst zu, daß in Frauenfeld alle Wirte in der fraglichen Richtung gleich behandelt werden und daß in andern Gemeinden des Kantons anders verfahren wird, ist gleichgültig, weil, wie der Regierungsrat richtig hervorhebt, die administrative Zweckmäßigkeit der Maßnahme wesentlich auch von den lokalen Verhältnissen abhängt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

Vierter Abschnitt. — Quatrième section.

Staatsverträge der Schweiz mit dem Ausland.

Traité de la Suisse avec l'étranger.



I. Staatsverträge über civilrechtliche Verhältnisse.

Rapports de droit civil.

Vertrag mit Frankreich vom 15. Juni 1869,
Traité avec la France du 15 juin 1869.

18. Urteil vom 31. März 1897 in Sachen
Schweiz. Obstexportgesellschaft gegen Cahour.

A. Im Herbst 1895 schloß die Schweiz. Obstexportgesellschaft in Basel mit Paul Cahour in Redon (Bretagne, Frankreich), Franzose, Verträge über die Lieferung von Äpfeln ab und hinterlegte bei einer französischen Bank zur Sicherung ihrer aus diesen Verträgen hervorgehenden Verpflichtungen eine Summe von 3000 Fr. Während der Ausführung der Verträge kam es zu Differenzen zwischen Parteien. Cahour belangte die Schweiz. Obstexportgesellschaft vor dem Gerichte in erster Instanz in Redon auf Bezahlung eines Saldos für bereits gelieferte und Entschädigung wegen Nichtannahme weiterer vertragsgemäß zu liefernder Ware. Die Beklagte hat ihren Sitz in Basel und ist eine im Handelsregister eingetragene Genossenschaft. Zu ihrer Vertretung ist u. a. der Direktor Ernst Dreyfuß in Basel befugt. Auf welche Weise die Klage der Beklagten mitgeteilt wurde, ist nicht

nachgewiesen. Wahrscheinlich ist, daß die Notifikation an einen Angestellten der Beklagten, Namens Brodmann, der sich zur Abwicklung von Lieferungsgeäften vorübergehend in Nedon aufhielt, erfolgte und daß dieser den Avoué Conétour in Nedon mit der Vertretung der Beklagten beauftragte. Dieser Avoué trat in dem in Nedon geführten Prozesse als mündlich bevollmächtigter Vertreter der Beklagten auf, beantragte zweimal Verschiebung und wandte sich schriftlich an den Direktor Dreyfuß um Instruktion, erhielt aber keine solche. Das einzige, was er in dieser Beziehung erhielt, war eine Depesche vom 25. Oktober 1896 aus Stuttgart, wo sich Direktor Dreyfuß damals zur Abnahme und Weiterveräußerung des in Frankreich gekauften Obstes aufhielt. Die Depesche, deren Urhebererschaft jedoch vom Direktor Dreyfuß bestritten wird, lautet: « Peu Wagon arrivés; aussitôt une partie arrivée, pourrons répondre; plaidez renvoi. Obstexport. » Am 14. November 1895, nach einer Verhandlung, in welcher beide Parteien vertreten waren, und der Vertreter der Beklagten die Kompetenz des französischen Gerichts nicht bestritt, verurteilte dieses nach materieller Prüfung der Sache, jedoch ohne weitere Prüfung seiner Kompetenz, die Beklagte, an den Kläger 5000 Fr. Entschädigung und 356 Fr. 60 Cts. Salvo für gelieferte Waren und die Kosten zu bezahlen. Der Kläger wurde ermächtigt, auf Rechnung seiner Forderung das Depositum von 3000 Fr. zu erheben. Der Avoué Conétour teilte dem Direktor Dreyfuß das Urteil mit, worauf derselbe am 7. Januar 1896 dessen Empfang bestätigte und den Vertreter beauftragte, die Appellation zu ergreifen, sowie ihm einen Advokaten zur Besorgung der Sache beim Appellhofe vorzuschlagen. In einem weiteren Schreiben vom 15. Januar bespricht Direktor Dreyfuß wiederum die Appellation und stellt dem Avoué die Zahlung eines Honorarrestes in Aussicht. Die Appellation wurde jedoch nicht durchgeführt, und das erstinstanzliche Urteil erwuchs in Rechtskraft. Auf Antrag des Cahour wurde das Urteil des Civilgerichts von Nedon für den nach Abzug des Depositums von 3000 Fr. verbleibenden Rest durch das Civilgericht Basel am 15. Januar 1897 als in Basel vollziehbar erklärt. Das bezügliche Urteil stützt sich im wesentlichen auf folgende Erwägung: „Nun ist es aber ein auch

„bei Auslegung des schweizerisch-französischen Staatsvertrages von 1869 anerkanntes Prozeßrecht, daß die Parteien auf ein sonst inkompetentes Gericht prorogieren können und daß eine solche Prorogation auch ohne ausdrückliche Erklärung (stillschweigend) dadurch erfolgt, daß sich die beklagte Partei auf die Klage vor dem inkompetenten Richter einläßt, ohne die Einrede der Inkompetenz zu erheben (Urteil des Bundesgerichts, Amtl. Samml. Bd. XIII, S. 32 u. a. Citate), sowie daß in einem solchen Falle der Richter der in Art. 11 des Staatsvertrages vorgeschriebenen Prüfung seiner Kompetenz enthoben ist.“ Ob eine solche Einlassung der Beklagten vor dem französischen Richter stattgefunden, fahren die Erwägungen fort, würde fraglich erscheinen, wenn die Beklagte, deren Angestellter Brodmann keine nachweisbare Vollmacht zur Prozeßführung in Nedon besaß, und deren direktes Eingreifen in die Prozeßführung bis zum Erlaß des erstinstanzlichen Urteils nicht genau feststeht, nicht nach dem Erlaß durch ihren Direktor Dreyfuß mit dem Avoué Conétour in einer Weise verhandelt hätte, daß dadurch die Legitimation desselben zur erstinstanzlichen Prozeßführung nachträglich hergestellt und der formelle Mangel der nicht an die Beklagte direkt erfolgten Notifikation der Klage geheilt worden wäre. Wenn nämlich Dreyfuß in der Bestellung eines Avoué durch Brodmann und in dessen Einlassung vor dem Gerichte in Nedon eine Überschreitung der Befugnisse Brodmanns und ein eigenmächtiges Vorgehen des Avoué erblickt hätte, so müßte dies in seiner Korrespondenz mit dem Avoué zum Ausdruck gekommen sein, was aber keineswegs der Fall sei. Das Appellationsgericht von Baselstadt, an welches die Sache weitergezogen wurde, bestätigte einfach dieses Urteil, ohne andere oder weitere Motive beizufügen.

B. Gegen das bestätigende Urteil des Appellationsgerichts ergriff die Obstexportgesellschaft den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht. Sie verlangt, daß dasselbe aufgehoben und Cahour mit seinem Exekutionsbegehren abgewiesen werde. Bezüglich des Thatbestandes verweist der Rekurs auf das Urteil des Civilgerichts. Es enthalte dasselbe Alles, was zur Beurteilung der Frage nötig erscheine. In rechtlicher Beziehung wird angebracht: Das Urteil, dessen Vollziehung bewilligt worden, sei von einem inkompetenten

Richter erlassen. Es sei sehr zweifelhaft, ob die vom Bundesgericht wiederholt acceptierte Ansicht, daß auf den ordentlichen Gerichtsstand in Art. 1 des schweizerisch-französischen Staatsvertrages von 1869 nicht nur ausdrücklich, sondern auch stillschweigend verzichtet werden könne, richtig sei. Es dürfe nur dann von einer Prorogation gesprochen werden, wenn der Beklagte, nachdem er auf die Inkompetenz des Richters aufmerksam gemacht worden, sich dennoch auf den Streit eingelassen habe. Das scheine in dem Wortlaut: „Der Richter hat die Parteien von Untes wegen an den kompetenten Richter zu weisen,“ zu liegen; es scheine dies auch aus dem erläuternden Protokoll hervorzugehen. Es komme oft vor, daß belagte Schweizer den Staatsvertrag nicht kennen und der Meinung seien, sie müssen sich auf den Streit einlassen. Der französische Advokat sei weit davon entfernt, sie auf die Bestimmungen des Vertrages aufmerksam zu machen und der französische Richter, dem der Staatsvertrag bekanntlich un bequem liege, werde in den allermeisten Fällen seine Kompetenz gar nicht prüfen. In einem solchen Falle, in welchem der belagte Schweizer in Unkenntnis des Vertrages sich eingelassen habe, könne man von Prorogation nicht sprechen. Im vorliegenden Falle liege gar keine Einlassung vor. Der Angestellte Brodmann, welcher den Avoué Conétour bestellt habe, habe keine Befugniß gehabt, für die Gesellschaft zu handeln. Bis zur Urteilsfällung habe sich der zur Vertretung befugte Direktor Dreyfuß nie geäußert. Bis dahin sei also eine die Gesellschaft bindende Erklärung, welche die Kompetenz des an und für sich inkompetenten Richters hätte begründen können, nicht erfolgt. Die Vorinstanzen nehmen an, die Legitimation des Brodmann sei nachträglich dadurch hergestellt worden, daß dessen Handlungen durch Dreyfuß nicht desavouiert worden, daß vielmehr Dreyfuß über eine Appellation mit Conétour verhandelt habe. Dagegen sei vorerst zu bemerken, daß nicht appelliert worden sei, eine Einlassung durch Dreyfuß habe nicht stattgefunden, es sei nur zwischen Partei und Advokat verhandelt worden. Nun könne, was von Anfang an ungültig gewesen sei, nicht nachträglich dadurch gut gemacht werden, daß man die anfänglich ungültigen Handlungen nicht desavouiere. Die Briefe von Dreyfuß enthalten keine Billigung der Handlungen des Brodmann, sondern

Anfragen betreffend Appellation und Bourparlers wegen des Honorars und der Akten. Das Urteil sei also von einem inkompetenten Richter erlassen worden. Die Beklagte sei nicht gehörig citirt und nicht gehörig vertreten gewesen.

C. Das zur Beantwortung dieses Rekurses eingeladene Appellationsgericht hat einfach auf die Motive im Urteil des Civilgerichts verwiesen und eine Vernehmlassung von Dr. Blanchet namens des P. Cahour eingesandt. In der letztern wird ausgeführt: Es sei nicht richtig, daß sich der Direktor der Obstexportgesellschaft vor Erlaß des Urteils in die Streitsache nicht eingelassen habe: Er habe aus Stuttgart an den Avoué Conétour telegraphirt „plaidez renvoi, Obstexport.“ Brodmann sei zur Bestellung des Avoué und Aufnahme des Prozesses von Anfang an bevollmächtigt gewesen. Es sei vom Gerichte aus den Briefen des Direktors Dreyfuß an Conétour nicht die nachträgliche Genehmigung der Bevollmächtigung desselben angenommen, sondern es sei daraus gefolgert worden, daß Conétour seit Anfang des Prozesses in gültiger Weise bevollmächtigt gewesen sei. Würde die Rekurrentin mit ihrer Auffassung durchdringen, so könnte sich in Zukunft ein Schweizer, der vor ein französisches Gericht citirt würde, dort einlassen, und wenn der Prozeß zu seinen Ungunsten ausfiele, dann im Exekutionsverfahren die Kompetenz des französischen Richters bestreiten und einen neuen Entscheid provozieren.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die grundsätzliche Frage, welche in vorliegendem Falle von Neuem aufgeworfen wird, ob ein nach dem Gerichtsstandsvertrag zwischen der Schweiz und Frankreich inkompetenter Richter durch die stillschweigende Unterwerfung des Beklagten, d. h. durch Einlassung des in der Gerichtsitzung anwesenden Beklagten oder seines Vertreters auf die Klage, ohne Erhebung der foribeklinatorischen Einrede, kompetent werde und ob in solchen Fällen die Pflicht der amtlichen Prüfung der Kompetenz (Art. 11 des Staatsvertrages) cessiere, ist vom Bundesgericht im Falle Gonzenbach (Amtl. Samml., Bd. XIII, S. 32) mit Bezug auf den Gerichtsstand in Art. 1 des Staatsvertrages (actions mobilières et personnelles) bejahend entschieden worden. An dieser Auffassung ist festzuhalten. Wenn auch zuzugeben ist, daß Art. 11 des Staatsvertrages und

das dazu gehörige erläuternde Protokoll nach ihrer Fassung Anhaltspunkte für eine andere Ansicht bieten, so ist dieselbe doch darin nicht direkt zum Ausdruck gelangt, während die Botschaft des Bundesrates vom 28. Juni 1869 (Bundesblatt 1869, II, 489) deutlich sagt: „Nach dem Wortlaut des Art. 3 wird die freie Vereinbarung im gewöhnlichen Sinne zu nehmen sein, so daß ein Gerichtsstand nicht bloß ausdrücklich, sondern auch stillschweigend gewählt werden kann. Eine stillschweigende Vereinbarung wird dann angenommen, wenn der Beklagte sich vor einem nicht zuständigen Richter auf den Streit eingelassen hat, ohne die Einrede der Inkompetenz zu erheben.“ Wenn auch dieser Erklärung keine authentische Bedeutung zukommt, wie dem Vertrag und Protokoll, so erscheint es dennoch zutreffend, sich an dieselbe zu halten, weil Vertrag und Protokoll der Auslegung bedürfen und die beinahe gleichzeitige Botschaft ihren Sinn in nicht mißzuverstehender Weise feststellt (vgl. Curti u. Brocher in ihren Monographien über den Staatsvertrag, S. 141 u. S. 95, sowie ferner den Bericht der ständerätlichen Kommission, Bundesblatt von 1869, II, S. 896).

2. Ist nach dem Gesagten die grundsätzliche Frage im Sinne der Zulässigkeit stillschweigender Prorogation zu beantworten, so fragt es sich weiter, ob eine solche stillschweigende Unterwerfung im vorliegenden Fall anzunehmen sei. Das Zivilgericht von Basel hält dafür, und das Appellationsgericht ist dieser Ansicht beigetreten, in der Korrespondenz zwischen dem Direktor Dreyfuß und dem Avoué Conétour liege die Anerkennung, daß der Angestellte Brodmann zur Bestellung des Avoué und Letzterer zur Vertretung der Obsterportgesellschaft vor dem Gerichte in Nedon berechtigt gewesen sei. Die Rekurrentin glaubt, hieraus ergebe sich der Schluß dennoch nicht, daß der französische Richter kompetent gewesen sei. Die anfänglich ungültige Prorogation habe nicht dadurch gültig werden können, daß man die anfänglich ungültigen Handlungen nicht desavouiert habe. Mit Recht hat der Vertreter des Cahour hiegegen bemerkt, das Zivilgericht erblicke in der fraglichen Korrespondenz nicht eine nachträgliche Bestätigung der vom Avoué Conétour ohne Vollmacht vorgenommenen Vertretungshandlungen, sondern den Beweis, daß der Avoué von Beginn des Prozesses an in gültiger Weise ermächtigt gewesen sei. Diese

thatsächliche Feststellung der Vorinstanz steht weder mit dem Inhalt der Akten, noch mit den Vorschriften des Staatsvertrages im Widerspruch. Nach derselben ist aber die Prorogation durch einen hiezu ermächtigten Vertreter der Obsterportgesellschaft erfolgt und demgemäß für dieselbe verbindlich.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

II. Auslieferung. — Extradition.

Vertrag mit Russland. — Traité avec la Russie.

19. Urteil vom 10. März 1897 in Sachen Kluge.

A. Mit Note vom 7./19. Oktober 1896 verlangte die kais. russische Gesandtschaft in Bern beim schweizerischen Bundesrate die Auslieferung des Eduard Kluge aus Russland, der sich gegenwärtig in Wädenswil, Kantons Zürich, aufhält. Dieses Auslieferungsbegehren stützt sich auf zwei Ordonnanzen des Untersuchungsrichters für den 1. Distrikt des Kreises Bernau, worin gesagt ist: Durch eine von der Regierung von Livland veranlaßte Untersuchung habe sich ergeben, daß der ehemalige Bureauchef der Polizeiverwaltung in Bernau, Eduard Kluge, von verschiedenen Personen Marken, sowie Geld, um solche zu kaufen, erhalten habe, zum Zwecke des Umtausches von Pässen. Kluge habe das so erhaltene Geld unterschlagen, habe die auf den betreffenden Eingaben befindlichen Marken abgelöst, und gleichzeitig in dem Register falsche Einträge über die Korrespondenz bezüglich dieser Eingaben gemacht, welche Eingaben, nach Ablösung der Marken, nicht befördert, und teilweise von Kluge unterschlagen, teilweise vernichtet worden seien. Zwei von den Ausländern Schmiedel und Froh zum Austausch vorgewiesene Pässe habe Kluge in einem Wald in Curland weggeworfen, wo sie zufällig