

V. GERICHTSSTAND

FOR

52. Urteil vom 28. November 1919 i. S. Rupp gegen Sigg & Cie.

Verzicht auf die Garantie des Art. 59 BV durch stillschweigende Annahme einer « Auftragsbestätigung », die eine Gerichtsstandsklausel enthält ?

A. — Am 1. Oktober 1919 erhob die Rekursbeklagte Firma Sigg & Cie. in Küsnacht bei Zürich beim Handelsgericht des Kantons Zürich gegen die Firma Andrea & Rupp, Kolonialwaren in Bellinzona, Klage auf Bezahlung einer Forderung von 5389 Fr. 20 Cts. nebst Zins für geliefertes Olivenöl.

Sie machte in prozessualer Hinsicht geltend, dass der zürcherische Gerichtsstand zwischen den Parteien vereinbart worden sei, indem die « Auftragsbestätigung » der Klägerin vom 15. August 1919, welche die Beklagte stillschweigend entgegengenommen habe, unter den vordruckten « Besondern Vertragsbedingungen » die Klausel enthalte: « Erfüllungsort und Gerichtsstand für beide Teile ist Zürich. »

B. — Der Rekurrent O. Rupp-Antognini in Bellinzona als Rechtsnachfolger der Firma Andrea & Rupp (deren Aktiven und Passiven er laut vorliegendem Handelsregisterauszug am 10. September 1919 übernommen hat) bestritt die örtliche Zuständigkeit des zürcherischen Handelsgerichts und reichte gegenüber der ihm hierauf gleichwohl zugehenden Vorladung zur Hauptverhandlung nach Zürich auf den 31. Oktober 1919 mit Eingabe vom 17. / 20. Oktober beim Bundesgericht staatsrechtlichen Rekurs wegen Verletzung der Garantie des Art. 59 BV ein.

Er verlangt, es sei die erwähnte Vorladung zu annullieren und zu erkennen, dass er als Rechtsnachfolger der Firma Andrea & Rupp für die Forderung der Firma Sigg & Cie. vor seinem Wohnsitzrichter zu suchen sei, und macht zur Begründung geltend, die fragliche Gerichtsstandsklausel sei von seiner Rechtsvorgängerin niemals angenommen, sondern von der Gegenpartei erst nach Abschluss des Vertrages einseitig aufgestellt worden.

C. — In ihrer Vernehmlassung beantragt die Firma Sigg & Cie., der Rekurs sei abzuweisen, soweit er durch die inzwischen erfolgte Abnahme der angefochtenen Vorladung zur Hauptverhandlung vom 31. Oktober 1919 nicht bereits gegenstandslos geworden sei. Sie hält daran fest, dass die Rechtsvorgängerin des Rekurrenten durch die widerspruchslöse Entgegennahme der « Auftragsbestätigung » vom 15. August 1919 auch deren Gerichtsstandsklausel stillschweigend anerkannt habe, weshalb der Rekurrent diese nach Treu und Glauben und nach dem Usus im Handelsverkehr gegen sich gelten lassen müsse.

Das Handelsgericht des Kantons Zürich hat erklärt, dass es sich zu Bemerkungen auf den Rekurs nicht veranlasst sehe.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Da mit Bezug auf den Rekurrenten als Rechtsnachfolger der Firma Andrea & Rupp und auf die im Prozesse liegende Forderung an sich die Voraussetzungen des Art. 59 BV unbestrittenermassen zutreffen, so ist der Rekurs gutzuheissen, sofern die Rekurspartei nicht im Sinne der von der Rekursbeklagten behaupteten Gerichtsstandsvereinbarung auf die Garantie des Wohnsitzrichters verzichtet hat.

Hierüber ergibt sich in tatsächlicher Beziehung aus den Akten: Am 14. August 1919 schrieb die Rekursbeklagte der Firma Andrea & Rupp in Bestätigung einer « soeben gehalten » telephonischen Unterredung, sie könne die

der Firma mit Schreiben vom 2. August offerierten 10 Fässer Olivenöl ab Lager in Küsnacht wegen zu später Annahme dieser Offerte nicht mehr liefern, habe jedoch noch etwas Ware auf Lager in Genf, deren noch verfügbare Menge sie morgen kennen werde, und fügte bei:

» Laut soeben erfolgter Verständigung werden wir Ihnen
 » morgen Vormittag telegraphieren, wie viele Fässer wir
 » Ihnen ab Lager Genf noch zuteilen können zum Preise
 » von 540 Fr. per % ko netto, ab Lager in Genf, im übrigen
 » Bedingungen wie in unserem Schreiben vom 2. August erwähnt. » Am 15. August sodann telegraphierte die Rekursbeklagte: « Zuteilen sechs Fässer ab Lager Genf. » Und am gleichen Tage übersandte sie unter Bezugnahme auf diese Depesche der Firma Andrea & Rupp folgende « Auftrags-Bestätigung » auf gedrucktem Formular: « Wir bestätigen, Ihnen zu nachfolgenden Vertragsbedingungen verkauft zu haben: 6 Fass à ca. 170/180 ko netto garantiert reines Olivenöl, Marke « Olivia », Qualität: « sublime extra » à 540 Fr. per % ko. netto, ab Lager Genf, inklus. Fässer, prompte Lieferung, zahlbar netto Kassa ohne Skonto bei Erhalt der Ware. » Diese Vertragsbedingungen entsprechen, soweit sie diejenigen des Schreibens vom 14. August ergänzen, in allen Teilen dem Inhalt der Offerte vom 2. August. Ferner enthält das Formular als « Besondere Vertragsbedingungen » noch Bedingungen allgemeiner Art und darunter die von der Rekursbeklagten angerufene Gerichtsstandsklausel.

Nach dieser Sachlage erfolgte der Abschluss des Kaufvertrages, aus welchem die Rekursbeklagte ihre Forderung ableitet, bereits durch die telephonische Verhandlung vom 14. August unter Vorbehalt der erst durch die Depesche vom 15. August bestimmten Warenmenge, und zwar zu den im Schreiben der Rekursbeklagten vom 14. August unter ergänzender Bezugnahme auf ihre Offerte vom 2. August angegebenen Bedingungen. Darin fehlt aber die

streitige Gerichtsstandsklausel. Diese ist mit der « Auftragsbestätigung » vom 15. August in der Tat von der Rekursbeklagten erst nachträglich und einseitig beigefügt worden, und zwar handelt es sich um eine dem Inhalt nach selbständige Nebenabrede, die durch die Mitteilung der Auftragsbestätigung von der Rekursbeklagten vorgeschlagen wurde. Es liegt darin eine Vertragsofferte, die gemäss Art. 6 OR nur dann als von der Gegenpartei stillschweigend angenommen gelten könnte, wenn ihre ausdrückliche Annahme « wegen der besonderen Natur des Geschäftes oder nach den Umständen » nicht zu erwarten gewesen wäre. Keine dieser beiden Voraussetzungen aber trifft hier zu. Denn die Natur des in Frage stehenden Verzichts auf ein verfassungsmässiges Individualrecht lässt an sich eher eine ausdrückliche Erklärung erwarten. Und zur ausdrücklichen Ablehnung der von der Rekursbeklagten angebotenen Gerichtsstandsvereinbarung war die Gegenpartei nach den Umständen nicht verpflichtet, da sie aus der Art, wie die Rekursbeklagte die Klausel vorbrachte, keineswegs schliessen musste, dass jene entscheidendes Gewicht für die Geltung des Hauptvertrages darauf lege (vgl. hiezu schon AS 26 I S. 443 Erw. 3). Die Berufung des Rekurrenten auf die Garantie des Art. 59 BV erweist sich daher als begründet.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

In Gutheissung des Rekurses wird das Handelsgericht des Kantons Zürich als zur Behandlung der Streitsache der Parteien unzuständig erklärt.