

andererseits der Grundsatz der Rechtssicherheit, nach welchem der Bürger sich auf die dem Gesetz einmal gegebene Auslegung soll verlassen können.

Diese beiden Rechtsgedanken sind je nach dem Rechtsgebiet von verschiedener Bedeutung, sodass bald der eine, bald der andere überwiegen wird. Der Gedanke der Rechtssicherheit insbesondere ist von erhöhter Bedeutung da, wo es sich um die Beibehaltung oder die Aufgabe der Rechtsprechung zu einer Fristbestimmung handelt, weil da sonst der Bürger im Vertrauen auf die bisherige Auslegung der Vorschriften über die Fristberechnung und die Wirkungen der Fristversäumnis unter Umständen sein Recht verwirken kann. Das Bundesgericht hat denn auch in BGE 49 I S. 293 das Abweichen von einer ständigen Praxis zu einer solchen Fristbestimmung zum Nachteil desjenigen, der binnen dieser Frist zu handeln hatte, deswegen als willkürlich angesehen, weil dabei der Gedanke der Rechtssicherheit vollkommen ausser acht gelassen worden war. Das Bundesgericht hat sich damals zur Auffassung bekannt, dass von der in ständiger Rechtsprechung einer solchen Fristbestimmung gegebenen Auslegung ohne Verletzung von Art. 4 BV nur dann ohne weiteres abgegangen werden könne, wenn die bisherige Auslegung offensichtlich unrichtig sei oder gewichtige praktische Nachteile und Gefahren in sich schliesse (wobei allerdings die Schlüssigkeit der hierfür geltend gemachten Gründe vom Bundesgericht nur auf Willkür überprüft werden kann).

Umsoweniger ist eine Willkür darin zu erblicken, dass eine Behörde die von ihr als unrichtig erkannte bisherige Auslegung der Vorschriften über die Fristberechnung und der Wirkungen der Fristversäumnis von sich aus nicht ohne weiteres aufgeben, sondern dem Gedanken der Rechtssicherheit dadurch genügen will, dass sie die neue Auslegung der betreffenden Vorschriften vorerst in geeigneter Form bekannt macht. Die Verhältnisse beim Wechsel einer ständigen Praxis sind ja hierin denjenigen beim Wechsel der Gesetzgebung im wesentlichen gleich, und den

Letztern wird durch den allgemein anerkannten Grundsatz der Nichtrückwirkung eines Gesetzes Rechnung getragen. Die Anwendung eines solchen Grundsatzes auf analoge Tatbestände aber kann nicht willkürlich sein.

Das Obergericht hat sich also keiner Verletzung von Art. 4 BV schuldig gemacht dadurch, dass sie die Frage der Klageverwirkung wegen Nichteinhaltung der Kostenversicherungspflicht trotz geänderter Auffassung entsprechend der bisherigen Praxis negativ entschieden hat, weil die neue Auffassung noch nicht bekannt gegeben worden sei. Anders wäre es, wenn die bisherige Praxis verfassungswidrig wäre. Dann würde ein auf ihr beruhender Entscheid vom Bundesgericht schon deswegen aufzuheben sein. Allein so etwas behauptet der Rekurrent selber nicht, und es ist auch nicht einzusehen, wieso die bisher dem § 100 ZPO gegebene Auslegung offensichtlich unhaltbar sein sollte.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**70. Urteil vom 5. Dezember 1930 i. S. « La Genevoise »  
gegen Pfister und Appellationshof des Kantons Bern.**

Voraussetzungen, unter denen eine Gerichtsstandsklausel ohne Willkür als nicht mehr anwendbar erklärt werden kann.

A. — Am 14. Mai 1894 stellte der damals in Paris wohnhafte Schweizer Eduard Däniker bei der Pariser Zweigniederlassung der Rekurrentin den Antrag auf Abschluss eines Lebensversicherungsvertrages für 50,000 Franken. Die am 31. März 1894 am Hauptsitz der Rekurrentin in Genf ausgestellte Police wurde ihm durch die Pariser Zweigniederlassung übermittelt. Es handelt sich um eine Versicherung mit nur fünfjähriger Prämienzahlung und mit Gewinnbeteiligung. Die Prämien wurden

jeweilen in Paris bezahlt, und seit 1896 wohnte Däniker in Bern. Der geschäftliche Verkehr mit der Rekurrentin beschränkte sich nach Beendigung der Prämienleistungspflicht im wesentlichen auf den Bezug der Gewinnanteile, er ging seit dem Jahre 1901 durch die Agentur der Rekurrentin in Bern. Seit 1905 hat diese in Paris keine Zweigniederlassung mehr.

B. — Nach dem am 8. Juli 1928 in Bern erfolgten Ableben des Däniker erhob sich zwischen seinem Willensvollstrecker, dem heutigen Rekursbeklagten, und der Rekurrentin Streit darüber, ob die Versicherungssumme von 50,000 Fr. und die noch ausstehenden Gewinnanteile, deren Zahl und Höhe ebenfalls nicht feststanden, in schweizerischer oder in französischer Währung geschuldet seien. Der Rekursbeklagte klagte den Betrag von 50,000 Franken in Schweizerwährung nebst Zins zu 5 % seit 14. Oktober 1928 und einen gerichtlich zu bestimmenden Betrag, mindestens 1175 Fr. in Schweizerwährung plus Zins zu 5 % seit dem gleichen Datum vor dem Appellationshof des Kantons Bern ein. — Die Rekurrentin erhob in erster Linie die Einrede der Unzuständigkeit des angerufenen Gerichtes, gestützt auf eine in der Versicherungspolice enthaltene Gerichtsstandsvereinbarung, lautend: « Les contestations, de quelque nature qu'elles soient, qui pourraient s'élever quant à l'exécution du présent contrat seront, de convention expresse, soumises au Tribunal de la Seine. » In der Hauptverhandlung erklärte sie, « dass sie, falls die angerufene Gerichtsstandskonvention letztinstanzlich als unverbindlich erklärt und der französische Gerichtsstand verneint werden sollte, Art. 59 der Bundesverfassung nicht anruft und den bernischen Gerichtsstand anerkennt ». Der Rekursbeklagte seinerseits berief sich auf Art. 2 Ziffer 4 des Bundesgesetzes betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens vom 25. Juni 1885, sowie auf eine von der Rekurrentin im schweizerischen Handelsamtsblatt No. 297 vom Jahre

1916 abgegebene Erklärung: « Pour les contestations pouvant résulter de ses contrats d'assurance, la Compagnie accepte comme for de juridiction le domicile suisse de l'assuré ou de l'ayant droit. — Tous les domiciles cantonaux élus par la Compagnie et publiés antérieurement sont supprimés ».

C. — Der Appellationshof des Kantons Bern hat mit Urteil vom 26. März 1930 die Gerichtsstandseinrede der Rekurrentin abgewiesen und seine Zuständigkeit zur materiellen Beurteilung der Streitigkeit bejaht und in der Sache die Klage im wesentlichen gutgeheissen. Betreffend die Gerichtsstandsfrage erklärt der Appellationshof, es könne dahingestellt bleiben, ob Art. 2 Ziff. 4 des Versicherungsaufsichtsgesetzes auf Versicherungsverträge wie den vorliegenden nicht ebenfalls anwendbar sei, denn die Gerichtsstandseinrede erweise sich jedenfalls aus einem andern Gesichtspunkt als unbegründet, nämlich:

« Die Gerichtsstandsklausel sei eine prozessrechtliche Vereinbarung, deren Rechtswirkungen der Richter nach seinem eigenen Prozessrecht zu beurteilen habe, und zwar auch, wenn, wie hier, eine Klausel, welche auf einen andern Gerichtsstand als den vom Kläger in Anspruch genommenen verweist, vom Beklagten zur Begründung einer Gerichtsstandseinrede angerufen werde.

Da das bernische Prozessrecht keine Regeln über die Auslegung und Anwendung von Gerichtsstandsvereinbarungen enthalte, seien die Bestimmungen des allgemeinen Vertragsrechtes anzuwenden. Entscheidend fallen hier in Betracht der in Art. 2 ZGB verankerte Grundsatz, dass jedermann in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln hat. Allerdings sei durch die streitige Gerichtsstandsklausel dem Versicherungsnehmer nicht etwa der Gerichtsstand seines jeweiligen Wohnsitzes zugebilligt worden und es fehle auch ein Anhaltspunkt dafür, dass die Parteien des Versicherungsvertrages an einen elektiven Gerichtsstand gedacht hätten. Dagegen stehe

fest, dass dem Versicherungsnehmer mit der Befugnis, einen Gerichtsstand zu bezeichnen, ein besonderer Vor teil habe eingeräumt werden wollen, und von dieser Befugnis habe Däniker durch Bezeichnung seines Wohnsitzes Paris als Gerichtsstand Gebrauch gemacht. Seit der dauernden Verlegung des Wohnsitzes nach Bern sei nun offensichtlich ein Wohnsitzgerichtsstand Paris für Däniker ausser Betracht gefallen. Wenn es nun dem Versicherungsnehmer zwar nicht zugestanden habe, die Gerichtsstandsklausel einfach den Verhältnissen in dem Sinne anzupassen, dass an Stelle des früheren Wohnsitzes der spätere getreten wäre, so habe andererseits zufolge des Wegfalles der Voraussetzung, dass die Gerichtsstandsklausel wesentlich eine Erleichterung der Rechtsverfolgung für den Versicherungsnehmer begründen sollte, eben kein zureichender Grund mehr bestanden, die Klausel überhaupt noch anzuwenden; umsoweniger, als die Rekurrentin ihrerseits ihre Pariser Zweigniederlassung seit 1905 aufgehoben habe. Unter diesen Umständen gehe es nicht an, sich heute noch auf den seinerzeit vorgesehenen Gerichtsstand zu berufen, jedenfalls nicht gegenüber einer vor den ordentlicher Weise zuständigen Gerichten des eigenen (gemeinsamen) Wohnsitzstaates angehobenen Klage. Die Anrufung der Gerichtsstandsklausel verstosse mithin gegen Treu und Glauben.

D. — Gegen das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern hat die Rekurrentin die Berufung an das Bundesgericht erklärt, mit der in erster Linie die Abweisung der Unzuständigkeitseinrede angefochten wird. Ferner hat sie zivilrechtliche Beschwerde erhoben, mit dem Antrag: Es sei der Appellationshof des Kantons Bern als zur Beurteilung des Rechtsstreites unzuständig zu erklären und es sei demnach dessen Urteil vom 26. März 1930 aufzuheben, unter Kostenfolge. In der Beschwerde wird bemerkt, die Zuständigkeitsklärung des Appellationshofes stelle auch einen Akt der Willkür dar, durch den Art. 4 der Bundesverfassung verletzt sei, womit die Voraus-

setzungen zu einer staatsrechtlichen Beschwerde auch gegeben seien. Im wesentlichen geht die Begründung der Beschwerde dahin, dass sich der Appellationshof zu Unrecht und in missbräuchlicher Anwendung von Art. 2 des Zivilgesetzbuches über die Gerichtsstandsvereinbarung hinweggesetzt habe. Art. 2 ZGB könne nur da Platz greifen, wo eine an sich nicht klare Bestimmung auszulegen sei. Hier sei die Bestimmung vollständig klar. Die Beweggründe für den Abschluss der Gerichtsstandsvereinbarung seien unerheblich. Übrigens erkläre sie sich vollständig aus den Umständen. Man habe es mit einer französischen, d. h. einer in Frankreich von einer dort arbeitenden Gesellschaft mit einem dort domizilierten Versicherungsnehmer abgeschlossenen und dem französischen Recht unterstehenden Police zu tun. Es habe nahe gelegen, dass sich der Versicherungsnehmer demjenigen Gerichte unterwerfen wollte, welches mit den Verhältnissen, in denen solche Policen abgeschlossen wurden, insbesondere mit dem anwendbaren materiellen Rechte am besten vertraut sei.

E. — Das Bundesgericht, II. Zivilabteilung, ist laut Urteil vom 10. Oktober 1930 auf die zivilrechtliche Beschwerde nicht eingetreten, weil es sich nicht um eine Gerichtsstandsfrage eidgenössischen Rechts im Sinne von Art. 87 Ziff. 3 des OG handle, sondern um eine Beschwerde wegen Missachtung einer Gerichtsstandsvereinbarung. Zur Beurteilung einer solchen Beschwerde könne, da auch die Berufung versage, nur die staatsrechtliche Abteilung zuständig sein, an die diese deshalb gewiesen wurde.

*Die staatsrechtliche Abteilung zieht in Erwägung:*

Da die Zuständigkeitsklärung des Appellationshofes des Kantons Bern, wie schon im Urteil über die zivilrechtliche Beschwerde ausgeführt, nicht auf der Anwendung einer eidgenössischen Gerichtsstandsnorm, sondern auf der Verwerfung der Einrede eines vereinbarten Gerichtsstandes in Verbindung mit der eventuellen Anerkennung des berni-

schen Gerichtsstandes durch die Rekurrentin beruht und da es sich bei der Verwerfung jener Einrede lediglich um die Frage der Gültigkeit einer prozessrechtlichen Vereinbarung handelt, die an sich nach dem kantonalen Recht zu beurteilen ist, so kann es sich für das Bundesgericht nur fragen, ob der angefochtene Entscheid staatsrechtlich wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte der Beschwerdeführerin anfechtbar sei, und davon könnte nach der Sachlage nur dann gesprochen werden, wenn der Entscheid sich als ein willkürlicher, die Garantie der Rechtgleichheit verletzender darstellen würde. Das ist aber gewiss nicht der Fall. Zunächst kann Art. 2 ZGB ohne Willkür auch als subsidiärer kantonaler Rechtsgrundsatz angesehen und deshalb die Gültigkeit und Wirksamkeit einer nach kantonalem Prozessrecht zu beurteilenden Vereinbarung über den Gerichtsstand, wie sie in Art. 27 des bernischen Zivilprozesses vorgesehen ist, ihm unterstellt werden (nur direkt, im Gebiete des Bundesrechts ist er bloss auf das materielle Recht anwendbar; BGE 42 III 85). Und wenn nun auch die Berufung auf eine an sich klare Vereinbarung dieser Art nicht leicht als offener Rechtsmissbrauch oder als gegen Treu und Glauben verstossend wird erklärt werden dürfen, wie dies die Kommentatoren, auf die sich die Beschwerdeführerin beruft, fordern, so verlöre die Bestimmung ihre Bedeutung, wenn es dem Richter verwehrt sein sollte, unter Umständen auch über eine an sich klare vertragliche Bestimmung hinwegzugehen dann, wenn die Berufung darauf sich als Rechtsmissbrauch darstellt. Das durfte aber hier ohne Willkür angenommen werden. Es ist kaum zweifelhaft, dass die Vereinbarung auf das Tribunal de la Seine wesentlich im Interesse des Versicherungsnehmers getroffen wurde, wie dies in dem von der Rekurrentin eingelegten Gutachten Picot ausgeführt ist. Für die Beschwerdeführerin mochte ein prozessualisches Interesse an der Klausel ebenfalls begründet sein, solange sie in Paris eine Zweigniederlassung unterhielt. Seitdem

diese eingegangen ist, ist ein solches Interesse kaum mehr vorhanden. Es kann sich höchstens darum handeln, dass die Beschwerdeführerin die Aussicht für einen für sie günstigen Prozessausgang höher einschätzt, wenn der Prozess in Paris beurteilt wird. Eine solche Berechnung als schutzwürdiges Interesse zu berücksichtigen, kann aber weder der Gegenpartei noch dem Gerichte zugemutet werden. So durfte der Appellationshof des Kantons Bern wohl annehmen, dass die Gerichtsstandsvereinbarung ihren Grund und Zweck verloren habe, nachdem der Versicherungsnehmer in die Schweiz zurückgekehrt war und in Frankreich überhaupt keine für den dortigen Gerichtsstand erhebliche Beziehung mehr bestand. Und wenn in der Anrufung einer derart inhaltslos gewordenen Abrede ein offener Missbrauch eines Rechtes erblickt wurde, so liegt darin in keiner Weise eine Rechtsverweigerung. Es mag dabei darauf hingewiesen werden, dass die im französischen Rechte gebräuchliche, einen Gerichtsstand begründende Election de domicile in der Regel ebenfalls als im Interesse des Gläubigers aufgestellt angesehen wird, derart, dass ihm dadurch ein zweiter Gerichtsstand am domicile élu neben dem ordentlichen Gerichtsstand des Schuldners zur Verfügung gestellt wird, auf den er einseitig verzichten kann (vgl. GARSONNET & CÉSAR-BRU, Traité de Procédure, Bd. I No. 569; FUZIER-HERMAN, Répertoire Gén. Alph. du droit français s. v. Domicile No. 174 und f.). Schliesslich mag bemerkt werden, dass der Appellationshof des Kantons Bern gewiss auch ohne Willkür seine Zuständigkeit durch eine ausdehnende Anwendung von Art. 2 Ziff. 4 des Versicherungsaufsichtsgesetzes hätte begründen können.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird abgewiesen.