

eine Mehrzahl von Kantonen ausdehnen, durch das Gesetz oder den gesetzvertretenden Erlass, der die Bedingungen dieser Bewilligung regelt, die Verpflichtung auferlegt wird, für Streitigkeiten aus Geschäften, die sie mit Einwohnern eines Kantons abgeschlossen haben, in diesem Recht zu nehmen, auch wenn sie daselbst keine eigentliche Geschäftsniederlassung (Filiale) besitzen. Die Frage, ob eine solche Auflage zulässig sei, beurteilt sich nicht nach Art. 59, sondern ist eine solche der Gewerbefreiheit, des Art. 31 BV. Er könnte aber nur verletzt sein, wenn sich dafür keine triftigen, mit der Eigenart des Gewerbes und den öffentlichen Interessen, welche die Einführung des Bewilligungs- und Aufsichtszwangs für dasselbe veranlassten, zusammenhängenden Gründe geltend machen liessen. Dies behauptet aber die Rekurrentin selbst nicht. Die Rüge wäre zudem nach den vom Handelsgericht und Obergericht zutreffend dargelegten Motiven, die für die angefochtene Verordnungsvorschrift angeführt werden können, unbegründet. Der Bund hat denn auch jenen Weg bereits beschritten im Eisenbahngesetz vom 23. Dezember 1872 Art. 8 und im Versicherungsaufsichtsgesetz vom 25. Juni 1885 Art. 2 Ziff. 4, wo die Eisenbahngesellschaften und Privatversicherungsunternehmungen angehalten werden, in jedem durch ihre Unternehmung berührten Kanton bzw. in jedem Kanton, in dessen Gebiet sie Geschäfte abschliessen, ein Domizil zu verzeigen, an dem sie von den Kantonseinwohnern, die Versicherungsunternehmungen aus den mit solchen abgeschlossenen Versicherungsverträgen, belangt werden können. Dass dies über die Fiktion einer « Domizilnahme » geschah, ist unerheblich. Denn auch dann hat die Verpflichtung zur Einlassung auf die Klage an jenem Orte ihren wirklichen Grund nicht in der betreffenden Erklärung, die ja keine freiwillige, sondern durch Rechtsatz aufgezwungene ist (einem dadurch erfolgten rechtsgeschäftlichen Verzicht auf den verfassungsmässigen Wohnsitzrichter), sondern in der der Unternehmung gesetzlich auferlegten entsprechenden Gerichtsstandsordnung. Ist

die vorgeschriebene « Domizilverzeigung » unterblieben, so kann sich das Unternehmen doch deshalb nicht der Belangung im betreffenden Kanton entziehen, sondern ist so zu behandeln, wie wenn es der Vorschrift nachgekommen wäre (BURCKHARDT, Kommentar z. BV 3. Aufl. S. 546 unten/547, S. 561 Abs. 2). Dann steht aber auch nichts entgegen, dass ein solcher Gerichtsstand durch den Erlass, der den Konzessions- oder Bewilligungszwang vorsieht, in dem erwähnten Rahmen direkt aufgestellt wird, ohne den Umweg der Domizilverzeigung. Auch das ist bereits geschehen im Bundesgesetz betreffend den Geschäftsbetrieb von Auswanderungsagenturen vom 22. März 1888 Art. 21 : Geltendmachung von zivilrechtlichen Ansprüchen wegen Verletzung dieses Gesetzes beim zuständigen Richter des Kantons, in dem der (schriftliche) Auswanderungsvertrag abgeschlossen wurde (vgl. dazu und zum Vorstehenden überhaupt ausser BURCKHARDT auch SCHURTER-FRITZSCHE, Zivilprozessrecht des Bundes S. 450/51 unter b).

Es ist daher überflüssig, zu prüfen, ob der Bundesbeschluss vom 29. September 1934 den Bundesrat auch zum Erlass von Vorschriften ermächtigt habe, die von der verfassungsmässigen Gerichtsstandsordnung abweichen.

## V. STAATSVERTRÄGE

### TRAITÉS INTERNATIONAUX

#### 19. Urteil vom 29. Mai 1936 i. S. Deutsche Star Kugelhalter G. m. b. H. gegen Friedrich Lüdi & Cie.

Art. 2 Ziff. 2 des deutsch-schweizerischen Vollstreckungsvertrages vom 2. November 1929. Ausdrückliche Vereinbarung der Zuständigkeit des Gerichtes, das die Entscheidung gefällt hat, durch schriftlichen Vertragsschluss unter Abwesenden mit stillschweigender Zustimmung zu den dem Vertragsangebot beigegebenen « Bedingungen », unter denen sich eine Gerichtsstandsklausel befindet. Unerheblichkeit des Umstandes, dass diese nicht besonders hervorgehoben worden ist.

(Gekürzter Tatbestand.)

A. — Die Rekurrentin, die Deutsche Star Kugelhalter Gesellschaft m. b. H. in Schweinfurt, machte der Rekursbeklagten, der Firma Friedrich Lüdi & C<sup>ie</sup> in Mogelsberg, schriftliche Angebote für gewisse Lieferungen und Reparaturen « auf Grund beiliegender Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen ». Diese befanden sich gedruckt unter Ziff. 1-12 auf der Vorderseite eines besondern Blattes. Auf jede Ziffer folgt zuerst ein fettgedrucktes Wort als allgemeine Inhaltsangabe. Ziffer 11 lautet: « E r f ü l l u n g s o r t: Erfüllungsort für Lieferung und Zahlung beider Teile, sowie Gerichtsstand ist Schweinfurt ». Die Rekursbeklagte nahm die Angebote schriftlich an, ohne dabei etwas zu den erwähnten gedruckten « Verkaufsbedingungen » zu sagen.

In der Folge erhob die Rekurrentin gegen die Rekursbeklagte auf Grund dieser Verträge vor dem Amtsgericht Schweinfurt Klage auf Zahlung eines Betrages von 696,85 RM nebst Zins. Durch ein Versäumnisurteil vom 11. Oktober 1935 hiess das Amtsgericht die Klage gut und legte der Rekursbeklagten die Kosten auf.

Auf Grund dieses Urteils leitete die Rekurrentin gegen die Rekursbeklagte in Mogelsberg die Betreibung ein für 972 Fr. 51 Cts. nebst Zins zu 5 % von 955 Fr. 10 Cts. seit dem 1. August 1935. Nachdem die Rekursbeklagte Recht vorgeschlagen hatte, stellte die Rekurrentin das Gesuch um definitive Rechtsöffnung. Die Rekursbeklagte wendete demgegenüber u. a. ein, dass eine gültige Gerichtsstandsvereinbarung nicht vorliege. Der Bezirksgerichtspräsident von Untertoggenburg verweigerte die definitive Rechtsöffnung und der Rekursrichter des Kantons St. Gallen bestätigte diesen Entscheid, indem er u. a. ausführte: Es fehle eine ausdrückliche Vereinbarung der Zuständigkeit des Amtsgerichtes Schweinfurt. In den « Verkaufs-, Lieferungs- und Zahlungsbedingungen » der Rekurrentin sei das Wort « Gerichtsstand » nicht fettge-

druckt, sondern nur so nebenbei « en miniature » unter der Rubrik « Erfüllungsort » eingeschmuggelt worden. Es handle sich also um einen andern Fall als in BGE 58 I Nr. 15. Zudem werde, wie in diesem Entscheid hervor gehoben worden sei, in der Botschaft des Bundesrates zum Vollstreckungsvertrag mit Deutschland gesagt, dass man sich nicht habe zufrieden geben wollen mit einer « clause unilatérale figurant sur une facture ou désignant simplement un lieu d'exécution ». Das gleiche gelte für eine unauffällige Gerichtsstandsklausel, die sich, wie hier, auf einem blossen Beiblatt befinde. Das Stillschweigen zu einer solchen Klausel genüge für eine Gerichtsstandsvereinbarung im Sinne des Art. 2 Ziff. 2 des Vollstreckungsvertrages mit Deutschland nicht. Es werde noch verwiesen auf BGE 45 I Nr. 52 S. 379, Schweiz. Juristenzeitung 28 Nr. 83, Entscheidungen des Kantonsgerichtes 1931 Nr. 37.

B. — Gegen diesen Entscheid hat die Deutsche Star Kugelhalter Gesellschaft m. b. H. die staatsrechtliche Beschwerde ergriffen mit dem Antrag, er sei wegen Verletzung des Art. 2, Ziff. 2 des Staatsvertrages zwischen der Schweiz und Deutschland über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen... vom 2. November 1929 aufzuheben.

Die Rekurrentin macht geltend: Da die Rekursbeklagte in einem Schreiben sich selbst auf ihre « Verkaufs- und Lieferungsbedingungen » berufen habe, so habe sie sie jedenfalls genau durchgelesen und zwar insbesondere auch Ziff. 11. Selbst wenn sie das aber auch nicht getan hätte, so könnte sie sich als Handelsgesellschaft hierauf nicht berufen.

C. — Der Rekursrichter hat die Abweisung der Beschwerde beantragt.

Die Rekursbeklagte hat ebenfalls diesen Antrag gestellt. Sie bemerkt, der Empfänger solcher Verkaufsbedingungen, wie derjenigen der Rekurrentin, müsse das Wort « Gerichtsstand » übersehen, so dass damit der in der Schweiz wohnende Käufer bewusst irre geführt werde.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

Die Rekurrentin hat das schriftliche Angebot sowohl für die Lieferung der Werkzeuge als auch für die Reparatur ausdrücklich auf Grund ihrer gedruckten « Verkaufsbedingungen » gemacht und diese beigelegt. Indem die Rekursbeklagte die Angebote annahm, hat sie sich daher auch im allgemeinen mit den einen Bestandteil der Angebote bildenden « Verkaufsbedingungen » einverstanden erklärt, soweit sie sie nicht ausdrücklich ablehnte, und damit der Gerichtsstandsklausel zugestimmt. Man hat es entgegen der Auffassung des Rekursrichters mit einer wesentlich gleichen Sachlage wie beim Entscheid des Bundesgerichtes i. S. Engels gegen Etablissements Sarina S. A. vom 5. März 1932 (BGE 58 I S. 96 ff.) zu tun. Aus den in diesem Entscheid angeführten Gründen muss daher auch im vorliegenden Fall eine gültige Gerichtsstandsvereinbarung angenommen werden. Im Fall Engels war die Gerichtsstandsklausel ebenfalls mit andern Bestimmungen zusammen auf einem besondern Blatt enthalten, das den Vertragsangeboten beigelegt worden war. Das hat nicht die gleiche Bedeutung, wie wenn die Klausel erst in der Rechnung für die Warenlieferung erscheint. Die Bemerkung im Entscheid i. S. Engels, dass das Wort Gerichtsstand fettgedruckt sei, bildete keinen wesentlichen Entscheidungsgrund. Bei den Entscheiden des Bundesgerichtes, des bernischen Appellationshofes und des st. gallischen Rekursrichters, die dieser für seine Auffassung zitiert, handelt es sich um eine wesentlich andere Sachlage; die kantonalen Entscheide sind zudem nicht massgebend, soweit sie mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtes im Widerspruch stehen. Was der Rekursrichter darüber ausführt, dass die Gerichtsstandsklausel im vorliegenden Fall nicht genügend hervorgehoben worden sei, könnte unter Umständen dann erheblich sein, wenn es sich um einen Vertragsschluss handelte, der unmittelbar im Anschluss an kurze mündliche Unterhandlungen durch Unterzeichnung eines vom An-

tragsteller vorgelegten Vertragsformulars zustande gekommen wäre und die das Angebot annehmende Partei die « Verkaufsbedingungen » vor dem Vertragsschluss nur flüchtig durchgegangen hätte. So liegt aber die Sache hier nicht. Im vorliegenden Fall kam der Vertragsabschluss jeweilen auf schriftlichem Wege unter Abwesenden zustande, wobei die das Vertragsangebot annehmende Partei alle Musse hatte, die dem Angebot beigelegten « Verkaufsbedingungen » durchzulesen. Sie hat auch gar nicht bestritten, sie genau durchgesehen zu haben, und könnte übrigens als Handelsgesellschaft mit einer solchen Bestreitung nicht gehört werden, zumal sie wiederholt Verträge auf Grund der « Verkaufsbedingungen » mit der Rekurrentin abschloss, mehrfach auf diese Bestimmungen aufmerksam gemacht wurde und sich vor dem zweiten Vertragsabschluss... in einer Weise auf jene « Bedingungen » berief, die zeigt, dass sie sie genau geprüft hat (vgl. BGE 57 I S. 11 und 306 Erw. 4; Entscheid des Bundesgerichtes i. S. Schöni c. Ostdeutsche Pflanzkartoffel-G. m. b. H. vom 27. Oktober 1933 Erw. 3).

Der angefochtene Entscheid verletzt somit Art. 2 Ziff. 2 des deutsch-schweizerischen Vollstreckungsvertrages, wonach die Zuständigkeit der Gerichte des Staates, in dem die Entscheidung gefällt wurde, im Sinne des Art. 1 begründet ist, wenn sich der Beklagte durch eine ausdrückliche Vereinbarung der Zuständigkeit des Gerichts, das die Entscheidung gefällt hat, unterworfen hatte.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird gutgeheissen....

**20. Urteil vom 16. Juli 1936 i. S. Koblitz gegen Leutgeb.**

Art. 1 Abs. 1 Ziff. 1 und Art. 2 Abs. 1 des Vollstreckungsabkommens mit Österreich, Art. 59 BV. Zulässigkeit der Vollstreckung eines österreichischen Urteils in einem Fall, wo