

Schreiben vom 1. August 1940 zum voraus auf die Anwendung des neuen Rechts verzichtet habe, wie die Beklagten behaupten. Denn eine solche Erklärung wäre so wenig verbindlich wie ein zum voraus erklärter Verzicht auf die Einrede der Vorausklage (Art. 492 Abs. 4 OR). Seit dem 1. Juli 1942 kann ein Solidarbürge kraft zwingenden Rechts erst belangt werden, wenn die Voraussetzungen des Art. 496 rev. OR oder Abs. 2 Ziff. 3 UeB erfüllt sind. Dies gilt jedenfalls dann unbeschränkt, wenn die Belangbarkeit überhaupt erst nach diesem Zeitpunkt eintrat. Darauf, dass der Eintritt der Belangbarkeit nur auf Grund einer besondern Abrede so spät erfolgte, kann nichts ankommen.

Es kann ferner offen gelassen werden, ob eine unbedingte Schuldanererkennung des Bürgen die Anwendung des Art. 496 rev. OR auszuschliessen vermag. Denn im Schreiben der Klägerin vom 1. August 1940 kann keine solche Anerkennung erblickt werden.

Auf den Schutz des zwingenden Art. 496 konnte die Klägerin dagegen im Prozess verzichten. Ein solcher Verzicht ist aber nicht anzunehmen, da die Klägerin dem Anspruch der Beklagten die Einrede der mangelnden Vorausklage entgegengesetzt hat, in der die Berufung auf die Einwendungen des Art. 496 als mitenthalten gelten muss. Im Umstand, dass die Klägerin auf den Schutz einer gerade zu Gunsten des Bürgen aufgestellten zwingenden Vorschrift nicht verzichtet hat, kann entgegen der Ansicht der Beklagten auch kein Rechtsmissbrauch erblickt werden.

III. PROZESSRECHT

PROCÉDURE

49. Urteil der II. Zivilabteilung vom 30. November 1944 i. S. Dessauer gegen Schweiz. Lebensversicherungs- und Rentenanstalt.

1. Begriff des *Haupturteils*, Art. 58 OG.
 2. *Rechtsdomizil der Versicherungsunternehmungen* in jedem Kanton ihres Geschäftsbereiches. Jeder im Kanton wohnende Anspruchsberechtigte kann die Klage aus Versicherungsvertrag an diesem Gerichtsstand anheben. Eine schweizerische Unternehmung kann dort auch für Ansprüche aus ihrem ausländischen Geschäftsbetriebe belangt werden, eine ausländische dagegen nur für Ansprüche aus dem schweizerischen Geschäftsbetrieb.
- Art. 2 Z. 3, b und Z. 4 Abs. 1 BG vom 25. Juni 1885 betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens.

1. *Notion du jugement au fond*, art. 58 OJ.
 2. *Domicile juridique des entreprises d'assurance* dans chaque canton de leur rayon d'activité. Tout intéressé domicilié dans le canton peut introduire à ce for les actions fondées sur le contrat d'assurance. — Les entreprises suisses peuvent y être recherchées même pour leur activité à l'étranger ; les entreprises étrangères, seulement pour leur activité en Suisse.
- Art. 2 ch. 3 lettre b et ch. 4 al. 1^{er} LF du 25 juin 1885 concernant la surveillance des entreprises privées en matière d'assurance.

1. *Nozione di giudizio di merito*, art. 58 OGF abr.
 2. *Domicilio giuridico delle imprese d'assicurazione* in ciascun cantone in cui svolgono la loro attività (art. 2 cifra 3, b, e cifra 4, cp. 1 Legge federale 25 giugno 1885 sulla sorveglianza delle imprese private d'assicurazione).
- Ogni avente diritto domiciliato nel Cantone può proporre a questo foro l'azione dedotta dal contratto d'assicurazione. Un'impresa svizzera vi può essere convenuta anche per diritti derivati dalla sua attività all'estero ; un'impresa straniera, invece, solo per diritti derivati dalla sua attività in Svizzera.

A. — Am 6. August 1924 schloss der Kläger, ein deutscher Jude, der damals in Stuttgart wohnte, mit der Beklagten eine gemischte Lebensversicherung auf 20 Jahre über 100,000 Schweizerfranken ab. Die Beklagte hat ihren Sitz in Zürich und eine Niederlassung in München für das

ganze Deutsche Reich. Der Vertragsschluss ist in der Police in folgender Weise verurkundet :

« Der Haupt-Bevollmächtigte für Württemberg wird ermächtigt, diesen Versicherungsvertrag abzuschliessen.

Zürich, den 6. August 1924.

Schweizerische
Lebensversicherungs- und Rentenanstalt
(zwei Unterschriften).

Abgeschlossen zu München, den 6. August 1924.

Der Haupt-Bevollmächtigte für Württemberg :
(gez.) Dr. Ruf. »

B. — Im Jahre 1933 verliess der Kläger Deutschland und nahm Wohnsitz in Rapperswil, Kanton St. Gallen. Die Parteien vereinbarten die Umwandlung der erwähnten Versicherung in eine prämienfreie auf den herabgesetzten Betrag von Fr. 48,740.—. Der Kläger gab am 28. November 1934 die Erklärung ab, dass diese Versicherung nach wie vor dem deutschen Versicherungsbestand der Beklagten angehöre und weiterhin dem deutschen Recht unterstehe, und dass die daraus zu erbringenden Leistungen durch den Hauptbevollmächtigten für das Deutsche Reich zu erfüllen seien. Für den unterschiedlichen Betrag von Fr. 51,260.— schlossen die Parteien eine Anschlussversicherung ab, die sie dem schweizerischen Recht unterstellten. Diese Anschlussversicherung ist nicht Gegenstand des vorliegenden Streites.

C. — Im Jahre 1939 wurde der Kläger der deutschen Staatsangehörigkeit verlustig erklärt und sein Vermögen eingezogen. Die vorliegende, am 20. Oktober 1943 beim Bezirksgericht vom See in Rapperswil erhobene Klage geht dahin, die Beklagte sei zu verpflichten, dem Kläger am 6. August 1944 den Betrag von Fr. 48,740.— aus der umgewandelten Versicherung in Rapperswil auszuzahlen. Der Kläger nahm den Gerichtsstand seines Wohnortes in Anspruch, indem er sich auf Art. 2 Ziff. 4 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1885 betreffend Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens berief. Die Beklagte verneinte die Voraussetzungen dieses Gerichtsstandes. Sie wurde mit dieser Einrede

geschützt durch Urteil des Kantonsgerichts vom 7. Juli, zugestellt am 9. August 1944. Der Kläger legte am 26. August Berufung an das Bundesgericht ein mit dem Antrage, der st. gallische Richter sei als zuständig zu erklären. Das Kantonsgericht leitete die Berufung am 28. August an das Bundesgericht weiter.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Eine Berufung gegen das angefochtene Urteil ist nicht zulässig. Dieses stellt kein Haupturteil im Sinne von Art. 58 OG dar. Allerdings ist unter Umständen die uneinlässliche Ablehnung einer Klage einem Haupturteil gleichzustellen. Voraussetzung dafür ist aber, dass die Ablehnung aus Gründen materieller Art geschieht, wie etwa die Scheidungsklage eines Ausländers beim Fehlen einer der in Art. 7 h NAG vorgesehenen besondern Voraussetzungen (BGE 54 II 227, 63 II 265). Handelt es sich aber lediglich um die örtliche Zuständigkeit, so kann von einem Haupturteil nicht gesprochen werden, auch dann nicht, wenn bei Verneinung dieser Zuständigkeit ein schweizerischer Gerichtsstand überhaupt nicht in Betracht kommt (BGE 62 II 53). Hier liegt ein blosses Gerichtsstandsurteil vor.

Die Berufungsschrift des Klägers kann jedoch als zivilrechtliche Beschwerde entgegengenommen werden. Die unrichtige Benennung des Rechtsmittels schadet nicht. Die Rüge der Verletzung einer Gerichtsstandsnorm des eidgenössischen Rechts bildet den Beschwerdegrund des Art. 87 Ziff. 3 OG. Die Rechtsschrift erfüllt im übrigen die Formerfordernisse des Art. 90 OG. Sie enthält Antrag und Begründung. Allerdings wurde sie nicht beim Bundesgericht, sondern beim Kantonsgericht eingereicht. Aber die Frist ist gleichfalls gewahrt durch die binnen der Einreichungsfrist erfolgte Weiterleitung an das Bundesgericht.

2. — Nach der vom Kläger angerufenen Vorschrift von Art. 2 Ziff. 4 Abs. 1 des Versicherungsaufsichtsgesetzes vom 25. Juni 1885 sind sämtliche Privatversicherungsunter-

nehmungen (nicht nur die ausländischen, für die Ziff. 3 daselbst besondere Vorschriften aufstellt) « gehalten, in jedem Kanton, in dessen Gebiet sie Geschäfte betreiben, ein Rechtsdomizil zu verzeigen, an welchem sie, sofern der Versicherungsvertrag nicht den Wohnort des Klägers als Gerichtsstand vorsieht, bezüglich der mit Einwohnern des betreffenden Kantons abgeschlossenen Versicherungsverträge gleich wie an ihrem schweizerischen Hauptdomizil belangt werden können ». Die Versicherungsunternehmungen haben durch Erklärungen an das Versicherungsamt über diese gesetzliche Pflicht hinaus den Wohnort des Anspruchsberechtigten als Gerichtsstand anerkannt (ROELLI-JÄGER IV S. 96 N. 42 ; die Beklagte hat dies nach ihren Angaben schon im Jahre 1911 getan). Diese Erklärungen setzen voraus, dass sich der Wohnort des Klägers in der Schweiz befinde. Sie sind überhaupt in den Rahmen der in Frage stehenden gesetzlichen Vorschrift zu stellen. Der Wohnsitzgerichtsstand des Klägers ist nur für diejenigen Fälle anerkannt, in denen die Versicherungsunternehmung nach Gesetz verpflichtet ist, im betreffenden Kanton Recht zu nehmen. Ob dies hier zutrifft, ist eine Frage der Gesetzesauslegung.

3. — Die Fassung der Vorschrift ist zweideutig. Sie verlangt ein Rechtsdomizil, wo die Versicherungsunternehmung belangt werden kann « bezüglich der mit Einwohnern des betreffenden Kantons abgeschlossenen Versicherungsverträge » (« pour toutes les actions se fondant sur des contrats d'assurance passés avec des personnes habitant le canton »). Dieser Text kann besagen, der Versicherungsnehmer müsse bei Vertragsabschluss Einwohner des betreffenden Kantons gewesen sein. Oder einfach, der Kläger müsse jetzt (bei Erhebung der Klage) im betreffenden Kanton wohnen. Dem Schutzzweck der Vorschrift entspricht die letztere Auslegung. Die Vorschrift ist zugunsten des Vertragsgegners des Versicherers aufgestellt. Als Gerichtsstandsvorschrift muss sie vom jeweiligen Kläger in Anspruch genommen werden können. Kläger (und

Anspruchsberechtigter) ist aber in manchen Fällen, gerade auch bei der Lebensversicherung, eine andere Person als der Versicherungsnehmer, und der Wohnsitz des Klägers stimmt oft nicht mit demjenigen des Versicherungsnehmers überein. Ausserdem ist mit einer Veränderung des Wohnortes des Versicherungsnehmers selbst zu rechnen. In allen diesen Fällen würde die Vorschrift, auf den Wohnort des Versicherungsnehmers bei Vertragsabschluss bezogen, keinen Schutz bieten. Das kann nicht als Wille des Gesetzes angenommen werden.

Geringern Schutz gibt § 48 des deutschen Versicherungsvertragsgesetzes, der bei Vermittlung oder Abschluss des Vertrages durch einen Agenten als Gerichtsstand dessen gewerbliche Niederlassung, eventuell dessen Wohnort im Zeitpunkt der Vermittlung bzw. des Vertragsabschlusses vorsieht. Daraus folgt nichts für eine einschränkende Anwendung der schweizerischen Bestimmung, die auf den Wohnort des Vertragsgegners abstellt.

Nichts Abweichendes ist ferner der Gesetzesberatung zu entnehmen. Der Entwurf des Bundesrates für das Aufsichtsgesetz enthielt noch keine entsprechende Vorschrift. Diese wurde vom Ständerat vorgeschlagen, indessen in einer Fassung, die dem Nationalrat zu weitgehend erschien. Die Räte einigten sich dann auf den vorliegenden Text. Die Änderung gegenüber dem ständerätlichen Vorschlag besteht aber im wesentlichen nur darin, dass die Vorschrift ausdrücklich auf Klagen aus Versicherungsvertrag beschränkt ist, und dass die Versicherungsunternehmungen von Gesetzes wegen nicht verpflichtet sind, am Wohnort jedes Klägers Recht zu nehmen, sondern nur an einem von ihnen im betreffenden Kanton (wo sie Geschäfte betreiben) zu bezeichnenden Rechtsdomizil. So gut wie der vom Ständerat als Gerichtsstand vorgeschlagene Wohnort des Klägers versteht sich der vom Gesetz aufgestellte Gerichtsstand des kantonalen Rechtsdomizils nach den Verhältnissen zur Zeit der Klageerhebung. Es verhält sich wie mit den Rechtsdomizilen der Eisenbahngesellschaften « in

jedem durch ihre Unternehmung berührten Kantone », wo sie « von den betreffenden Kantonseinwohnern » belangt werden können (Eisenbahnbetriebsgesetz vom 23. Christmonat 1872, Art. 8). Gleich verhält es sich mit den ebenfalls zugunsten der Kantonseinwohner vorgesehenen Rechtsdomizilen der Bundesbahnen am Hauptort jedes durch ihre Bahnlinien berührten Kantons (so nach dem Rückkaufgesetz vom 15. Oktober 1897, Art. 12), jetzt an jedem Kantonshauptort (Bundesbahngesetz vom 1. Februar 1923, Art. 2).

Da die Versicherungsunternehmungen in jedem Kanton ihres Geschäftsbetriebes ein Rechtsdomizil haben müssen, wäre denn auch kein schutzwürdiges Interesse vorhanden, die Anrufung dieses Gerichtsstandes davon abhängig zu machen, dass sich bereits der Wohnort des Versicherungsnehmers beim Vertragsabschlusse dort befand. Vielmehr steht dem Anspruchsberechtigten der Gerichtsstand seines jetzigen Wohnkantons zur Verfügung. Und diese weiterherzige Auslegung muss auch den Gerichtsstand des Wohnortes des einzelnen Klägers beherrschen, wie er kraft der erwähnten Erklärung der Versicherungsunternehmungen (oben Ziff. 2) über das gesetzlich vorgeschriebene einzige Rechtsdomizil im betreffenden Kantone hinaus gilt.

4. — Wohnort des Klägers war bei Erhebung der Klage unzweifelhaft schon seit mehreren Jahren Rapperswil, und seine Staatsangehörigkeit ist für die örtliche Zuständigkeit nach dem Versicherungsaufsichtsgesetze belanglos. Die Beklagte möchte indessen die in Frage stehende Gerichtsstandsnorm vornehmlich deshalb nicht angewendet wissen, weil der Vertrag, aus dem der Kläger seine Ansprüche herleitet, zu ihrem deutschen Versicherungsbestand gehöre, in Deutschland erfüllbar sei und dem deutschen Recht unterstehe.

Darauf könnte jedoch für die Gerichtsstandsfrage nur dann etwas ankommen, wenn man es mit einer ausländischen Versicherungsunternehmung zu tun hätte. Das von solchen Unternehmungen nach Art. 2 Ziff. 3 b des Aufsichtsgesetzes in der Schweiz zu bezeichnende Haupt-

domizil ist eine blosse Zweigniederlassung. Deshalb eben besteht dort ein Gerichtsstand ausländischer Versicherungsunternehmungen nur für Ansprüche aus dem schweizerischen Geschäftsbetriebe (BGE 49 II 121), entsprechend den für Zweigniederlassungen geltenden Regeln (vgl. Art. 642 und 837 OR). Die gleiche Einschränkung drängt sich für die regionalen Gerichtsstände nach Art. 2 Ziff. 4 Abs. 1 auf. Diese Vorschrift lehnt sich ausdrücklich an jene an ; die Unternehmung kann in den einzelnen Kantonen ihres Geschäftsbereiches « wie an ihrem schweizerischen Hauptdomizile » belangt werden. Die Anreihung der speziellen Gerichtsstände an denjenigen des schweizerischen Hauptdomizils erklärt sich gleichfalls daraus, dass die ausländischen Unternehmungen in der Schweiz einen blossen Filialbetrieb haben. Auf dieser Betrachtung fusst schliesslich auch das Vollstreckungsabkommen zwischen der Schweiz und dem Deutschen Reich vom 2. November 1929 (Art. 2 Ziff. 4).

Als schweizerische Versicherungsunternehmung kann jedoch die Beklagte nichts gegen den vom Kläger in Anspruch genommenen Gerichtsstand einwenden :

Der schweizerische Gesellschaftssitz begründet, anders als eine blosse Zweigniederlassung, einen allgemeinen Gerichtsstand auch für Ansprüche aus dem Geschäftsbetrieb ihrer Filialen, ausländischer wie schweizerischer. Das nimmt auch die Vorinstanz an, während die Beklagte selbst an ihrem Sitz einen Gerichtsstand nur für Ansprüche aus solchen Verträgen gelten lassen will, die zu ihrem « schweizerischen Versicherungsbestand » (« porte-feuille suisse ») gemäss Art. 2 und 3 des Kautionsgesetzes vom 4. Februar 1919 gehören. Dem ist aber nicht beizustimmen. Es besteht kein Grund, den allgemeinen Gerichtsstand am Gesellschaftssitze für Ansprüche aus Versicherungsvertrag nicht ebenso wie für Ansprüche anderer Art unabhängig vom materiell anwendbaren Recht gelten zu lassen. Insbesondere folgt nichts für die Ansicht der Beklagten daraus, dass Art. 2 des Aufsichtsgesetzes nach seinem einleitenden Satze die von den Versicherungsunterneh-

mungen zu erfüllenden Erfordernisse festsetzt, « um in der Schweiz Geschäfte zu betreiben ». Ziff. 3 daselbst verpflichtet bloss die ausländischen Unternehmungen, in der Schweiz ein Hauptdomizil (mit der Wirkung eines Filialgerichtsstandes) zu bezeichnen. Für die schweizerischen Unternehmungen bleibt es bei den Rechtswirkungen ihres Sitzes. Es kann nicht Wille des Aufsichtsgesetzes sein, diese Wirkungen irgendwie zu Ungunsten der Vertragsgegner der Versicherer zu beschränken.

Folgt daraus, dass der Kläger für seine Ansprüche den allgemeinen Gerichtsstand der Beklagten in Zürich zur Verfügung hätte, gleichgültig wo sich der Erfüllungsort befindet und welchem Rechte der streitige Vertrag untersteht (wozu vgl. BGE 57 II 597), so ist ihm nun auch der spezielle Gerichtsstand seines eigenen Wohnortes zuzubilligen. Die Angleichung dieses regionalen Gerichtsstandes an den allgemein-schweizerischen führt bei schweizerischen Versicherungsunternehmungen dazu, auch jenen ohne Rücksicht auf das materiell anwendbare Recht anzuerkennen. An die Stelle des « schweizerischen Hauptdomizils » tritt bei solchen Unternehmungen der eigentliche Gesellschaftssitz. Können dort die Ansprüche aus Versicherungsvertrag ungeachtet ihrer Zugehörigkeit zum einen oder andern Versicherungsbestande geltend gemacht werden, so ist dies auch am Wohnortsgerichtsstandes des Klägers zulässig. Die Frage nach dem anwendbaren Recht ist daher, als für den Gerichtsstand unerheblich, hier gar nicht zu prüfen.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Kantonsgerichts des Kantons St. Gallen vom 7. Juli 1944 aufgehoben und die Sache zu materieller Entscheidung an das Kantonsgericht zurückgewiesen.

Vgl. auch Nr. 48. — Voir aussi n° 48.

IV. VERSICHERUNGSVERTRAG

CONTRAT D'ASSURANCE

Vgl. Nr. 49. — Voir n° 49.

V. SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSRECHT

POURSUITE ET FAILLITE

Vgl. III. Teil Nr. 22. — Voir III^e partie n° 22.

BERICHTIGUNGEN. — ERRATA

- S. 127 Datum des Entscheides Nr. 20 : 20. Juni 1944.
 P. 127 Date de l'arrêt n° 20 : 20 juin 1944.