

## S. 60 / Nr. 16 Schuldbetreibungs- und Konkursrecht (d)

BGE 76 III 60

16. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 10. Mai 1950 i. S. Karrer & Cie. A. G. gegen Narodowy Bank Polski.

Regeste:

Arrest für eine Forderung gegen einen ausländischen Staat. Ansprache einer öffentlichen Anstalt (der Nationalbank) des betreffenden Staates an den arrestierten Guthaben. Einrede, dass die Ansprecherin keine selbständige (eigene Rechtspersönlichkeit besitzende) öffentliche Anstalt sei. Anwendbares Recht. Vorbehalt des schweizerischen ordre public.

Séquestre en garantie d'une créance contre un Etat étranger. Prétention élevée par un établissement officiel de cet Etat (Banque nationale) sur les avoirs séquestrés. Exception tirée du fait que la revendiquante ne serait pas un établissement officiel autonome (possédant une personnalité juridique distincte). Droit applicable. Réserve de l'ordre public suisse.

Seite: 61

Sequestro per garanzia di un credito contro uno Stato estero. Pretesa avanzata da un'istituzione di diritto pubblico (Banca nazionale) dello Stato estero sugli averi sequestrati. Eccezione fondata sul fatto che la rivendicante non è un'istituzione di diritto pubblico autonoma (avente personalità giuridica propria). Diritto applicabile. Riserva dell'ordine pubblico svizzero.

Die Firma Karrer & Cie. A.G. in St. Gallen erwirkte für eine Forderung, die sie wegen Bruchs eines Kaufvertrages gegen den polnischen Staat geltend macht, einen Arrest auf zwei (clearingrechtlich freie) Guthaben der Polnischen Nationalbank bei der Schweiz. Nationalbank in Zürich. Die Polnische Nationalbank sprach diese Guthaben als ihr zustehend an. Im Widerspruchsprozess gemäss Art. 109 SchKG schützten die zürcherischen Gerichte und das Bundesgericht ihre Ansprache.

Aus den Erwägungen:

1.- Das Bundesgericht hat als Berufungsinstanz von Amtes wegen zu untersuchen, ob der vorliegende, unzweifelhaft in die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte fallende Rechtsstreit nach schweizerischem oder nach ausländischem Rechte zu beurteilen sei (BGE 56 II 180, 64 II 92). Für den Entscheid hierüber ist unerheblich, dass beide Parteien das schweizerische Recht für anwendbar halten. Der Umstand, dass sich die Parteien im Prozess übereinstimmend auf ein bestimmtes Recht berufen, ist höchstens dann von Bedeutung, wenn zu entscheiden ist, nach welchem Recht die Wirkungen eines Vertrages sich bestimmen (BGE 62 II 125, 63 II 44, 386, 65 II 170). Im vorliegenden Falle bestehen jedoch zwischen den Parteien keine vertraglichen Beziehungen.

2.- Der Vorinstanz ist darin beizupflichten, dass die Voraussetzungen und Wirkungen der Arrestlegung in der Schweiz sich nach schweizerischem Recht bestimmen, auch wenn diese Massnahme Vermögenswerte von Ausländern mit ausländischem Wohnsitz treffen soll bzw. getroffen hat. Nach diesem Rechte beurteilt sich also dem Grundsatz nach insbesondere die Frage, was Gegenstand des Arrestes

Seite: 62

sein kann. Soweit jedoch das schweizerische Recht in diesem Zusammenhang bestimmten materiellrechtlichen Verhältnissen Bedeutung beimisst, ist für deren Beurteilung nicht ohne weiteres ebenfalls das schweizerische Recht massgebend, wie die Vorinstanz anzunehmen scheint. Die betreffenden materiellrechtlichen Fragen sind vielmehr nach dem gleichen Rechte zu beurteilen, das anwendbar wäre, wenn sich diese Fragen nicht in einem durch den Arrest veranlassten, sondern in einem selbständigen Rechtsstreite stellen würden.

Nach schweizerischem Vollstreckungsrecht wird ein Vermögensstück vom Arrestbeschluss befreit, wenn ein Dritter im widerspruchsverfahren gemäss Art. 275 in Verbindung mit Art. 106 ff. SchKG erfolgreich geltend macht, dass es nicht dem Schuldner, sondern ihm zu eigen gehöre. Im Widerspruchsprozess hat der Richter über die materiellrechtliche Frage zu entscheiden, ob das vom Dritten beanspruchte Recht am Arrestgegenstand bestehe (BGE 69 III 40). Als Vorfrage kann in einem solchen Prozess die ebenfalls dem materiellen Recht angehörige Frage auftreten, ob der Drittsprecher überhaupt rechtsfähig sei. Diese Frage stellt sich hier, da die Klägerin der Ansprache der Beklagten an den arrestierten Guthaben in erster Linie den Einwand entgegenhält, die Beklagte sei keine selbständige, Rechtspersönlichkeit besitzende öffentliche Anstalt, sondern nur eine Stelle der polnischen Staatsverwaltung, und die auf ihren Namen lautenden Guthaben seien schon aus diesem Grunde in Wirklichkeit Guthaben des Arrestschuldners.

Wie allgemein und insbesondere auch von der schweizerischen Rechtsprechung und Lehre

angenommen wird, beurteilt sich die Rechtsstellung einer ausländischen öffentlichen Körperschaft oder Anstalt und namentlich die Frage, ob diese Körperschaft oder Anstalt Rechtspersönlichkeit besitze oder nicht, nach dem Rechte des Landes, dem sie angehört. Ausländische öffentliche Körperschaften oder Anstalten, denen das Recht ihres eigenen Landes

Seite: 63

Rechtspersönlichkeit zuerkennt, werden in der Schweiz wie anderwärts grundsätzlich als rechtsfähig anerkannt. (Vgl. zu diesem Absätze BGE 73 II 131; MAMELOK, Die juristische Person im internationalen Privatrecht - IPR, S. 201 ff., 199; SCHNITZER, Handbuch des IPR, 3. Aufl., I S. 307; PILET, Des personnes morales en droit international privé, No. 228 S. 330 f., No. 49 S. 72, Nos. 222 ff. S. 324 ff.; NIBOYET, Traité de droit international privé français, V Nos. 1544 f. S. 563 ff., II No. 795 S. 320 ff. LEWALD, Das deutsche IPR, S. 50; NUSSBAUM, Deutsches IPR, S. 195; WOLFF, Das IPR Deutschlands, 2. Aufl., S. 95, 97). Da die Beklagte eine öffentliche Anstalt Polens ist, hängt also der Entscheid darüber, ob sie in der Schweiz als selbständige Rechtsperson auftreten und als solche eigene Guthaben besitzen kann, davon ab, ob ihr nach polnischem Rechte Rechtspersönlichkeit zukommt.

3.- Dem polnischen Rechte hat die Vorinstanz insofern Rechnung getragen, als sie auf das Dekret vom 15. Januar 1945 über die Polnische Nationalbank abgestellt hat. Dieses Statut bildet jedoch beim Entscheid darüber, ob der Beklagten Rechtspersönlichkeit zukomme, nur ein Element des Tatbestandes. Neben diesem Tatbestandselement hätte die Vorinstanz auch die rechtlichen Kriterien für die Beurteilung der eben erwähnten Frage dem polnischen Recht entnehmen müssen. Für die Annahme, dass sie das getan habe, bietet ihr Urteil keinen Anhaltspunkt. Es wird darin nichts davon gesagt, unter welchen Voraussetzungen das polnische Recht einer öffentlichen Anstalt die Rechtspersönlichkeit zubilligt. In ihren materiellen Ausführungen darüber, dass die Beklagte nach der aus dem Gründungsdekret ersichtlichen Struktur eine öffentliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit sei, nimmt die Vorinstanz allerdings auch nicht ausdrücklich auf die schweizerische Gesetzgebung, Rechtsprechung oder Lehre Bezug. Ihre einleitende Bemerkung, der Streit gehe im Grunde (nur) um Rechtsbeständigkeit und Wirkungen des Arrestes, und in dieser Beziehung könne nur

Seite: 64

schweizerisches Recht massgebend sein, lässt jedoch darauf schliessen, dass sie die nach ihrer Ansicht im schweizerischen Rechte geltenden Kriterien angewendet hat.

In Streitfällen, die wie der vorliegende in bestimmten Punkten nach ausländischem oder kantonalem, im übrigen dagegen nach eidgenössischem Recht zu beurteilen sind, pflegt das Bundesgericht von der Befugnis, die Anwendung des von der Vorinstanz nicht beachteten ausländischen oder kantonalen Rechts selber vorzunehmen (Art. 65 OG, Art. 83 aOG), nur dann Gebrauch zu machen, wenn es über Unterlagen verfügt, die ihm gestatten, mit Sicherheit festzustellen, wie in den betreffenden Punkten nach dem massgebenden ausländischen oder kantonalen Recht zu entscheiden ist (vgl. BGE 42 11 567/68, 60 11 78). Nach dieser Praxis wäre die vorliegende Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie nach polnischem statt nach schweizerischem Recht darüber befinde, ob die Beklagte Rechtspersönlichkeit besitze. Es ist jedoch mit Bestimmtheit vor auszusehen, dass die Vorinstanz in ihrem neuen Urteil letztlich auf Grund der gleichen Erwägungen wieder zum gleichen Ergebnis käme. Nach § 100 Abs. 2 der zürcherischen Zivilprozessordnung darf nämlich der Richter, der vom Inhalt des anwendbaren fremden Rechts keine sichere Kenntnis hat, dessen Übereinstimmung mit dem einheimischen Recht annehmen, sofern nicht von einer Partei Abweichungen behauptet und nachgewiesen worden sind. Die Vorinstanz würde zweifellos nicht für sich in Anspruch nehmen, dass sie sich über die einschlägigen polnischen Rechtsgrundsätze von sich aus zuverlässig zu unterrichten vermöge; dies umso weniger, als die Klägerin mit der Behauptung, die Beklagte könne in Anbetracht ihrer wirklichen Stellung trotz der sie als juristische Person bezeichnenden Dekretsbestimmung nicht als selbständige Anstalt gelten, eine Frage aufgeworfen hat, deren Beantwortung wie im schweizerischen, so auch im polnischen Recht ein eingehendes Studium nicht nur der Gesetzgebung, sondern auch der Rechtsprechung und Literatur

Seite: 65

erfordern dürfte. Die Parteien sodann haben das polnische Recht nicht einmal angerufen, geschweige denn Abweichungen vom schweizerischen Rechte behauptet oder gar nachgewiesen. Unter diesen Umständen bliebe der Vorinstanz im Falle der Rückweisung gar nichts anderes übrig, als von der Ermächtigung von § 100 Abs. 2 ZPO Gebrauch zu machen und anzunehmen, dass das polnische Recht mit dem schweizerischen übereinstimme. Dass sie dieses im neuen Urteil anders auslegen oder den Tatbestand anders würdigen würde als bisher, ist nicht zu erwarten. Eine Rückweisung wäre daher zwecklos. Die Sache ist so zu behandeln, wie wenn die Vorinstanz schon im angefochtenen

Urteil schweizerisches Recht als polnisches angewendet hätte (vgl. BGE 60 II 324, 65 II 171 oben). Werden schweizerische Rechtssätze als angenommener Inhalt des massgebenden ausländischen Rechts angewendet, so ist ihre Anwendung der Überprüfung durch das Bundesgericht entzogen (BGE 58 II 437, 60 II 324, 61 II 19 E. 4).

Es ist demnach als feststehend anzusehen, dass die Beklagte nach dem anwendbaren polnischen Recht eine öffentliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit ist. Daraus folgt nach dem in Erw. 2 erwähnten Grundsatz, dass sie auch in der Schweiz als vom Staat verschiedene juristische Person anzuerkennen ist.

4.- Der Grundsatz, dass ausländische öffentliche Körperschaften und Anstalten, die nach dem Rechte des betreffenden Landes Rechtspersönlichkeit besitzen, auch in der Schweiz als rechtsfähig anerkannt werden, gilt als Regel des IPR immerhin nur unter dem Vorbehalte des schweizerischen ordre public. Dieser Vorbehalt gehört dem Bundesrecht an, sodass das Bundesgericht seine Anwendung überprüfen kann (BGE 64 II 93). Ihm ist die Aufgabe zugeordnet, die Anwendung eines inländischen Rechtssatzes zu gewährleisten oder die Anwendung eines ausländischen zu verhindern, wenn sonst das einheimische Rechtsgefühl in unerträglicher Weise verletzt würde (BGE

Seite: 66

64 II 97 und dort zitierte Entscheide, 68 II 381, 72 II 415, 74 II 227). Die Anerkennung als selbständige juristische Person ist der Beklagten also zu versagen, wenn es sich als mit dem schweizerischen Rechtsempfinden schlechthin unvereinbar erweist, dass eine ausländische öffentliche Anstalt, die gegenüber Staat und Dritten so gestellt ist wie die Beklagte, in der Schweiz eigene Rechtspersönlichkeit für sich beanspruchen kann.

In der irrigen Vorstellung befangen, dass die Anwendung polnischen Rechts ohnehin nicht mehr zur Diskussion stehe, hat es die Klägerin vor Bundesgericht anders als vor erster Instanz unterlassen, sich ausdrücklich auf den schweizerischen ordre public zu berufen. Die Frage, ob die Anerkennung der im polnischen Recht begründeten Rechtsfähigkeit der Beklagten dem schweizerischen ordre public zuwiderlaufe, ist dennoch zu prüfen, da der Vorbehalt des ordre public von Amtes wegen zur Geltung zu bringen ist. Sie muss verneint werden.

a) Auf Grund des polnischen Dekrets vom 15. Januar 1945, dessen Auslegung das Bundesgericht gemäss Art. 43 OG nicht überprüfen kann, hat die Vorinstanz festgestellt, der polnische Staat habe die Beklagte mit der Regelung des Geldumlaufs und Kreditwesens betraut, sie mit dem Notenprivileg ausgestattet und ihr ausdrücklich die Rechtspersönlichkeit zuerkannt und ein unentziehbares Dotationskapital zugewiesen; die Beklagte handle im eigenen Namen und werde aus den Rechtsgeschäften, die sie mit Dritten abschliesse, allein berechtigt und verpflichtet; für die Einlösung der von ihr ausgegebenen Banknoten hafte primär sie selber und erst subsidiär, auf Grund besonders übernommener Garantie, der Staat; die Beklagte besitze eine Organisation ausserhalb des Staatsapparates; das Recht des Ministerrates bzw. des Präsidenten der Deputiertenkammer zur Bestellung und Abberufung der obersten Bankorgane ändere nichts an der Autonomie der Bankorgane, ebensowenig das oberaufsichtsrecht des Finanzministers; die Bank habe bei der Führung ihrer Geschäfte

Seite: 67

nur die im Dekret enthaltenen Vorschriften zu befolgen und darüber hinaus keine Weisungen von Staatsorganen entgegenzunehmen: dem Bankkommissar, den der Finanzminister «zwecks Führungsnahme zwischen Finanzministerium und Bank» ernennen könne, komme keine Entscheidungsbefugnis und kein Vetorecht gegenüber den Entscheidungen der Bankorgane zu; dass der nach Speisung des Reservefonds verbleibende Reingewinn in den Staatsschatz fliesse, bedeute eine Gegenleistung der Bank für die Gewährung der Steuerfreiheit und die Überlassung des (nicht zu verzinsenden) Dotationskapitals einen Einbruch in die Handlungsfreiheit der Bankorgane bilde die Ermächtigung des Staatsschatzes, Kredite in laufender Rechnung bei der Bank aufzunehmen; aber auch wenn der Staatsschatz sich derart einen unbeschränkten Kredit ausbedungen habe, werde er durch dessen Ausnützung doch Schuldner der Bank.

Nach diesen Feststellungen erscheint die Beklagte keineswegs als ein Gebilde, das mit einer selbständigen öffentlichen Anstalt im Sinne des schweizerischen Rechts nichts oder fast nichts als den Namen gemein hätte, was allenfalls ein Grund dafür sein könnte, ihr die Anerkennung zu verweigern. Vielmehr ist sie danach so gestellt, dass ihr die eigene Rechtspersönlichkeit nach schweizerischer Rechtsauffassung sehr wohl zugestanden werden kann. Abgesehen davon, dass sie im Gründungsdekret ausdrücklich als juristische Person bezeichnet wird, was nach der schweizerischen Rechtsprechung entgegen der Ansicht der Klägerin ein gewichtiges Indiz für den Besitz der Rechtspersönlichkeit darstellt (vgl. BGE 4 S. 290, 53 II 411), fällt hier namentlich in Betracht, dass sie ein unentziehbares Dotationskapital erhalten hat und somit offenbar über eigenes Vermögen verfügt (BGE 5 S. 135, 6 S. 59 u. 228, 29 I 194, 37 I 72, 44 II 315, 49 I 127, 51 I 225

ff.), im Verkehr unter ihrem eigenen Namen auftritt und aus den von ihr abgeschlossenen Rechtsgeschäften selber berechtigt und verpflichtet wird (BGE II S. 134 u. 609, 6 S. 60 u. 228,

Seite: 68

29 I 194), auch dem Staate selber als Gläubigerin gegenüber treten kann (BGE 5 S. 609, 6 S. 60 u. 228) und eine besondere, ausserhalb der allgemeinen Staatsverwaltung stehende Organisation besitzt (BGE 6 S. 61 u. 229, 29 I 194, 44 II 314, 49 I 127, 51 I 228 ff.), und dass der Staat für ihre Verbindlichkeiten nur subsidiär, auf Grund einer besonders übernommenen Garantie, haftet (BGE 37 I 72, 51 I 227). Die Kantonalbank von Bern, die der bernische Grosse Rat nach BGE 51 I 212 ff. als unselbständige Anstalt des bernischen Staates behandeln durfte, unterscheidet sich von der Beklagten in entscheidender Weise u.a. dadurch, dass keine Bestimmung besteht, die ihr ausdrücklich eigene Rechtspersönlichkeit zuerkennen würde, und dass das ihre Stellung ordnende Gesetz ihr Vermögen als Teil des Staatsvermögens und ihren Geschäftsbetrieb als Teil der staatlichen Vermögensverwaltung erklärt (a.a.O. S. 225 f.). Aus der BeuUrteilung, die die Kantonalbank von Bern erfahren hat, lässt sich daher keineswegs ableiten, dass auch die Beklagte als unselbständige Anstalt angesehen werden müsse, wie die Klägerin es tun möchte. Viel eher als mit dieser Bank lässt sich die Beklagte nach den nicht bundesrechtswidrigen Feststellungen der Vorinstanz mit den übrigen in der Form der Staatsbank errichteten schweizerischen Kantonalbanken vergleichen, denen die herrschende Meinung die Rechtspersönlichkeit zubilligt (vgl. BGE 6 S. 59 und 228, 37 I 71, 37 I 53 11 411, 57 I 79 ff.; LANG, Die Rechtsstellung der schweiz. Kantonalbanken im Verkehr, 1935, S. 22 ff.; OBRECHT, Über die Rechtsnatur der schweiz. Kantonalbanken, 1936 S. 120 ff.).

b) Der von der Klägerin hervorgehobene Umstand, dass in Polen die kollektivistische, hierarchisch geordnete und gelenkte Staatswirtschaft an die Stelle der frühern Privatwirtschaft getreten sei, und dass die Beklagte in dieser kommandierten Wirtschaft eine zentrale Stellung einnehme, ist so wenig wie der von der Vorinstanz verbindlich festgestellte Inhalt des Bankstatuts geeignet, die Berufung auf die eigene Rechtspersönlichkeit der Beklagten als mit

Seite: 69

dem schweizerischen Rechtsempfinden unvereinbar erscheinen zu lassen. Die in Staat und Wirtschaft bestehenden Machtverhältnisse mögen zwar die den Bankorganen vom Gründungsdekret verliehene Handlungsfreiheit faktisch stark beeinträchtigen. Die Errichtung einer öffentlichen Anstalt ist jedoch für den Staat immer ein Mittel zur Erfüllung seiner Aufgaben. Die öffentliche Anstalt bleibt letztlich ein Werkzeug des Staates, auch wenn ihr die Rechtspersönlichkeit zuerkannt wird. ihre Selbständigkeit kann also immer nur eine beschränkte sein (vgl. BURCKHARDT, Die Organisation der Rechtsgemeinschaft, 2. Aufl. S. 321 ff.). Weitgehende Abhängigkeit vom Staate (sei sie in Rechtsvorschriften oder in den Tatsachen begründet) kann daher kein zureichender Grund dafür sein, einer öffentlichen Anstalt des Auslandes in der Schweiz die Rechtsfähigkeit abzusprechen. Die Selbständigkeit einer öffentlichen Anstalt zeigt sich weniger im Verhältnis zum Staat als im Verhältnis zu den Dritten, mit denen sie den Vermögensverkehr pflegt; diesen gegenüber muss eine öffentliche Anstalt als berechtigt erscheinen, über die ihr zugewiesenen Mittel selbständig zu verfügen, wenn sie als juristische Person gelten soll (vgl. BURCKHARDT a.a.O. S. 322 f.). Dass diese Voraussetzung bei der Beklagten erfüllt ist, lässt sich nach den Feststellungen der Vorinstanz nicht bezweifeln und wird denn auch von der Klägerin nicht bestritten. - Ob es mit den schweizerischen Rechtsanschauungen auch dann noch vereinbar wäre, die Beklagte in der Schweiz als rechtsfähig anzuerkennen, wenn es in Polen ausser dem Staate niemanden (keine Personen des Privatrechts und keine öffentlichen Körperschaften oder Anstalten) mehr gäbe, der als Vermögensträger mit ihr in Verkehr treten könnte, braucht nicht untersucht zu werden, da eine so weit getriebene Verstaatlichung nicht behauptet, geschweige denn nachgewiesen ist.

c) Es ist schliesslich denkbar, dass einer öffentlichen Anstalt, die angesichts ihrer Stellung im eigenen Lande als rechtsfähig anerkannt werden könnte, die Anerkennung

Seite: 70

in der Schweiz deswegen zu versagen ist, weil angenommen werden muss, der betreffende Staat habe sie im wesentlichen zum Zwecke der Benachteiligung seiner ausländischen (namentlich schweizerischen) Gläubiger oder zu einem andern den schweizerischen Interessen abträglichen Zwecke gegründet oder lasse sie hauptsächlich zu einem solchen Zwecke fortbestehen. im vorliegenden Falle sind jedoch für eine solche Annahme selbst nach den Vorbringen der Klägerin keinerlei Anhaltspunkte vorhanden.

Der Ansprache der Beklagten an den streitigen, auf ihren Namen lautenden Guthaben lässt sich also nicht entgegenhalten, die Beklagte könne in der Schweiz nicht als Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit auftreten