S. 75 / Nr. 18 Staatsverträge (d)

BGE 76 III 75

18. Entscheid vom 16. September 1950 i. S. Tschechoslowakische Chokoladewerke.

Seite: 75

Regeste:

Schweizerische Retreibungsämter dürfen Zustellungen nach der Tschechoslowakei nicht direkt durch die Post vornehmen, sondern haben die Bestimmungen des Abkommens zwischen der Schweiz und der Tschechoslowakischen Republik vom 21. Dezember 1926 über die gegenseitige Rechtshilfe in Zivil- und Handelssachen zu beachten.

Art. 6 der Internationalen Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht, vom 17. Juli 1905, der sowohl die Schweiz wie auch die Tschechoslowakische Republik beigetreten sind, erklärt für die Frage nach der Zulässigkeit postalischer Zustellungen im Geltungsgebiete bilateraler Abkommen diese für massgebend.

Les offices de poursuite suisses ne sont plus autorisés à notifier directement par la poste les actes de poursuite destinés à des personnes se trouvant en Tchecoslovaquie, mais sont tenus d'observer les dispositions de l'Accord entre la Suisse et la République tchécoslovaque concernant l'assistance judiciaire réciproque en matière civile et commerciale, du 21 décembre 1926.

L'art. 6 de la Convention internationale révisée relative à la procédure civile, du 17 juillet 1905, à laquelle ont adhéré la Suisse et la Tchecoslovaquie prévoit que lorsqu'il est intervenu une convention bilatérale entre deux Etats, c'est à cette convention qu'il faut se reporter pour savoir si une notification par voie postale est admissible sur le territoire de ces deux

Gli uffici di esecuzione svizzeri non possono notificare direttamente per mezzo della posta gli atti esecutivi destinati a persone che si trovano in Cecoslovacchia, ma debbono osservare i disposti dell'Accordo tra la Svizzera e la Repubblica cecoslovacca concernente l'assistenza giudiziaria reciproca in materia civile e commerciale del 21 dicembre 1926.

L'art. 6 della Convenzione internazionale relativa alla procedura civile del 17 luglio 1905, alla quale la Svizzera e la Cecoslovacchia

Seite: 76

hanno aderito, prevede che la questione dell'ammissibilità di una notificazione per mezzo della posta sul territorio di due Stati che hanno stipulato una convenzione bilaterale dev'essere decisa in base alla convenzione bilaterale.

A. - Die in Prag domizilierte Rekurrentin erhielt am 27. Februar 1950 vom Betreibungsamt Basel-Stadt die Arresturkunde Nr. 13 durch die Post zugestellt. Sie beschwerte sich am 9. März bei der kantonalen Aufsichtsbehörde wegen ungesetzlicher (d. h. staatsvertragswidriger) Zustellungsart und verlangte die Aufhebung des Arrestbefehls, eventuell die Ungültigerklärung der postalischen Zustellung, wobei das Betreibungsamt anzuweisen sei, die Zustellung nach Vorschrift des Abkommens zwischen der Schweiz und der Tschechoslowakischen Republik vom 21. Dezember 1926 über die gegenseitige Rechtshilfe in Zivil- und Handelssachen vorzunehmen.

B. - Von der kantonalen Aufsichtsbehörde am 20. März 1950 abgewiesen, erneuert die Schuldnerin mit dem vorliegenden Rekurs die Beschwerdebegehren.

C. - Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer hat einen Bericht des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements eingeholt, der am 17. Juli 1950 erstattet worden ist.

Die Schuldbetreibungs- und Konkurskammer zieht in Erwägung:

1.- Art. 66 Abs. 3 SchKG stellt dem Betreibungsamte für Zustellungen nach dem Auslande die Inanspruchnahme der Rechtshilfe der ausländischen Behörden oder die unmittelbare Zusendung durch die Post zur Wahl. Wohnt der Schuldner (Adressat) in einem Staate, mit dem die Schweiz kein Rechtshilfeabkommen getroffen hat, der insbesondere auch nicht der Haager Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht vom 17. Juli 1905 angeschlossen ist, so zieht das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement bisweilen die postalische Zustellung der umständlichen Rechtshilfe vor (vgl. den Briefwechsel der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer mit der Polizeiabteilung vom

Seite: 77

3. und 17. November 1948). Indessen kann jeder Staat, sofern er sich nicht anderweitig durch Staatsvertrag gebunden hat, die Postzustellung aus dem Auslande verbieten und die Mitwirkung seiner Behörden bei der Zustellung ausländischer Gerichts- und Betreibungsurkunden vorschreiben. Im übrigen sind gegenüber der eingangs erwähnten Vorschrift des SchKG staatsvertragliche

Bestimmungen vorbehalten. Solche sind auch im vorliegenden Falle massgebend. Die Schweiz und die Tschechoslowakische Republik gehören der erwähnten Haager Internationalen Übereinkunft betreffend Zivilprozessrecht (IÜ) an. Ferner haben sie miteinander am 21. Dezember 1926 ein Rechtshilfeabkommen abgeschlossen, das vorübergehend ausser Kraft trat, jedoch laut Notenaustausch vom 2. September und 11. Oktober 1946 neuerdings in Geltung steht (Sammlung der eidgenössischen Gesetze 1946, letzte Seite).

2.- Dieses bilaterale Abkommen weiss nichts von postalischer Zustellung. Nach seinem Art. 2 geschieht die Zustellung durch Vermittlung der Polizeiabteilung des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements und des tschechoslowakischen Justizministeriums. Da sich das Abkommen indessen auf die Haager Zivilprozess-Übereinkunft stützt, hält die kantonale Aufsichtsbehörde dafür, neben der durch jenes besondere Abkommen vorgesehenen Art der Zustellung sei nach Art. 6 IÜ auch unmittelbare postalische Zusendung zulässig, weil die Tschechoslowakische Republik bisher gegen ein solches Vorgehen nie Einspruch erhoben habe. Gewiss ist das Rechtshilfeabkommen vom 21. Dezember 1926 im Rahmen der Haager Übereinkunft auszulegen, auf die es sich in seiner Einleitung stützt. Und es ist der kantonalen Aufsichtsbehörde zuzugeben, dass das Verhältnis von Art. 2 jenes Abkommens zu Art. 6 IÜ nicht eindeutig festgelegt ist. Art. 6 IÜ bestimmt in Abs. 1 lit. a und Abs. 2, die unmittelbare Zusendung durch die Post sei durch die vorangehenden Bestimmungen «nicht ausgeschlossen», jedoch «nur

Seite: 78

statthaft, wenn Abkommen zwischen den beteiligten Staaten sie einräumen oder wenn in Ermangelung von Abkommen der Staat, auf dessen Gebiete die Zustellung erfolgen soll, nicht widerspricht» («si des conventions intervenues entre les Etats intéressés l'admettent» Si, à défaut de conventions, l'Etat sur le territoire du quel la signification doit être faite ne s'y oppose pas»). Man hat diese Ordnung etwa dahin verstanden, dass eine postalische Zustellung, sofern ein Staat sie nicht in einem Abkommen ausdrücklich wegbedungen oder sonstwie sich verboten hat, unter dem Vorbehalt eines jederzeit möglichen (und für die Zukunft zu beachtenden) Widerspruches gestattet sei (so BGE 41 III 209 betreffend eine Zustellung nach Frankreich, wofür eine dem Abkommen mit der Tschechoslowakei ungefähr entsprechende «Erklärung» vom 13. Februar 1913 massgebend ist; all jene Entscheidung der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer lehnt sich dann eine solche der staatsrechtlichen Abteilung an, BGE 45 I 238). Man kann aber auch die durch bilaterale Abkommen festgesetzte Art der Zustellung als die (nach Vertragsmeinung) einzig zulässige betrachten. Bei solcher Betrachtungsweise erscheint eine unmittelbare postalische Zustellung, sofern das betreffende Abkommen sie nicht vorsieht, als unzulässig. Dahin geht eine Entscheidung der staatsrechtlichen Abteilung vom 13. Juli 1923 in der Rekursache Bigorre hinsichtlich einer Zustellung nach Frankreich. Diese letztere Auffassung hat den oben wiedergegebenen Wortlaut des Art. 6 der Haager Übereinkunft für sich. Ferner liegt es nahe, das Spezialabkommen mit der Tschechoslowakischen Republik dahin auszulegen, dass die dort festgesetzte Art der Zustellung als die einzig zugelassene zu gelten habe. In der Tat gibt Art. 6 Abs. 2 IÜ der unmittelbaren postalischen Zustellung vorbehaltlich Widerspruches nur «in Ermangelung von Abkommen» Raum. Haben zwei Staaten unter sich ein Abkommen über die Zustellung amtlicher Urkunden getroffen, so soll also dieses allein Regel machen. Es ist solchenfalls eine

Seite: 79

Frage der Auslegung desselben, ob postalische Zustellung zulässig sei, ist nun in einem solchen Abkommen die Zustellung durch Vermittlung bestimmter Behörden des einen wie des andern Staates vorgeschrieben und unmittelbare Postzustellung nicht vorgesehen, so kann diese nicht wohl als stillschweigend vorbehalten gelten. Dann geht es aber nicht wohl an, auf Art. 6 Abs. 2 IÜ in dem Sinne zurückzugreifen, dass die Behörden des einen Staates gleichwohl die unmittelbare Postzustellung versuchen dürften, ohne sich zuvor des Einverständnisses des andern Staates, auf dessen Gebiete die Zustellung erfolgen soll, zu vergewissern.

3.- Die von der Rekurrentin angefochtene postalische Zustellung erweist sich somit als ungültig. Um so mehr, als die Schweiz ihrerseits, wie aus dem Berichte des Justiz- und Polizeidepartements vom 17. Juli 1950 hervorgeht, allen der Haager Zivilprozess-Übereinkunft beigetretenen Staaten schon im April 1909 mitgeteilt hat, sie wünsche für die auf Schweizergebiet vorzunehmenden Zustellungen aus einem der andern Vertragsstaaten die Benützung des diplomatischen Weges (vgl. Bundesblatt 1910 I 295 deutsch, 11 87 französisch). Diese Erklärung war zunächst im Sinne von Art. 1 Abs. 3 IÜ zu verstehen (vgl. RIEZLER, Internationales Zivilprozessrecht, S. 684, Fussnote 2). Nach dem erwähnten Berichte des Departements ist aber darin gerade auch ein allgemeiner Widerspruch gegen unmittelbare postalische Zustellung enthalten. Man wird der vom Departement an diese Mitteilung geknüpften Schlussfolgerung beizustimmen haben: «Da nun die Inanspruchnahme eines vereinfachten Übermittlungsweges durch ein Land eigentlich voraussetzt, dass es selbst bereit ist,

andern Ländern die gleiche Möglichkeit einzuräumen, scheint uns grundsätzlich vor allem soweit es sich um der Haager Zivilprozessrechtskonvention angeschlossene Länder handelt - die Vornahme postalischer Zustellungen durch schweizerische Behörden mit unserer eigenen Haltung nicht vereinbar zu sein».

Seite: 80

Aus dieser Stellungnahme des Bundesrates ist zu schliessen, dass die Schweiz beim Abschluss des Rechtshilfeabkommens mit der Tschechoslowakischen Republik nicht der Meinung gewesen sein kann, es sei daneben noch Raum für postalische Zustellung.

Übrigens bezeichnet nun auch eine Note der Gesandtschaft der Tschechoslowakischen Republik an das eidgenössische Politische Departement vom 30. Mai 1950 den im Abkommen vorgesehenen Weg der Zustellung als den einzig zulässigen. Sie beklagt sich über davon abweichende Gepflogenheiten schweizerischer Gerichte. Für den Fall, dass der Bundesrat anderer Ansicht wäre, solle die Note als Widerspruch im Sinne von Art. 6 Abs. 2 lü gelten. Dies wäre natürlich für die hier angefochtene vor dem 30. Mai 1950 vorgenommene Zustellung nicht mehr massgebend. Allein, wie oben ausgeführt, bedarf es angesichts des Abkommens vom 21. Dezember 1926 eines solchen Widerspruches gar nicht. Die angefochtene Zustellung ist nach dem Abkommen ohnehin ungültig.

4.- Das führt zur Gutheissung des Eventualantrages des Rekurses, während der gegen den Arrestbefehl gerichtete Hauptantrag unzulässig ist (Art. 279 Abs. 1 SchKG) und ja übrigens nur ein Fehler des Zustellungsaktes in Frage steht.

Demnach erkennt die Schuldbetr.- u. Konkurskammer:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen, der angefochtene Entscheid aufgehoben, die postalische Zustellung der Arresturkunde als ungültig erklärt und das Betreibungsamt angewiesen, die Zustellung gemäss dem Abkommen zwischen der Schweiz und der Tschechoslowakischen Republik vom 21. Dezember 1926 vorzunehmen