

fand drei Tage später noch eine besondere Feier der Übergabe der Hoheitsrechte und des Eigentums der Schiffe und Gebäude der Europäischen Donaukommission an die rumänische Regierung in Gegenwart des rumänischen Außenministers und des rumänischen Luft- und Marineministers statt, bei der die rumänische Fahne auf den Gebäuden und Schiffen gehißt wurde¹⁾.

Auburtin.

Die Frage der Immunität in der Rechtsprechung zum spanischen Bürgerkrieg

I. Britisches Reich

Die Entscheidungen englischer Gerichte, die sich anlässlich des spanischen Bürgerkrieges mit den völkerrechtlichen Immunitätsgrundsätzen auseinanderzusetzen hatten, behandeln ausschließlich die Frage, inwieweit gegen die spanischen Schiffe, die entweder von der ortsprachen- oder der nationalspanischen Regierung in britischen Gewässern requiriert und in Besitz genommen waren, ein »writ in rem« oder ein Arrest zulässig war.

Das Verfahren »in rem« dient dazu, Besitzrechte oder andere dingliche Rechte an einem Schiff in der Form einer gegen das Schiff als solches gerichteten Statusklage mit einer Rechtskraftwirkung *inter omnes* festzustellen und zu verwirklichen²⁾. Aus dieser Rechtskraftwirkung *inter omnes* folgt, daß der Immunitätsgrundsatz, daß ein ausländischer Staat ohne seinen Willen nicht zur Partei eines Verfahrens gemacht werden darf, immer dann — aber auch nur dann — eingreifen muß, wenn das Verfahren »in rem« Rechte berührt, die der ausländische Staat für sich in Anspruch nimmt; denn dann würde seine Nichtbeteiligung am Verfahren einen Rechtsverlust zur Folge haben, und diese Gefahr würde den ausländischen Staat praktisch zwingen, am Verfahren teilzunehmen; jeder solche Zwang soll aber gerade durch die Immunität vermieden werden³⁾. Wann nun Rechte des ausländischen Staates durch das Verfahren »in rem« betroffen werden, hängt einerseits davon ab, welche Rechte der Staat an dem Gegenstand dieses Verfahrens geltend macht, und andererseits davon, was der Kläger mit seinem »writ in rem« be-

¹⁾ *Indépendance Roumaine* vom 17. 5. 1939

²⁾ Vgl. Lord Wright in dem unten wiedergegebenen House of Lords-Urteil im »Cristina«-Fall ([1939] A. C. 485, 504).

³⁾ Vgl. *The Parlement Belge* (1880) 5 P. D. 197, 219.

geht. Macht also der ausländische Staat — wie hier — kein Eigentumsrecht, sondern lediglich auf Grund der Requisition ein Besitzrecht an dem streitigen Schiff geltend, so würde ein »writ in rem« den Staat insoweit nicht zur Beteiligung am Verfahren zwingen und deshalb als zulässig zu erachten sein, als er keine Änderung der Besitzverhältnisse, sondern lediglich die Feststellung eines dinglichen Rechts an dem Schiff gegenüber den Eigentümern begehrt¹⁾. Lediglich insoweit, als das Verfahren »in rem« die Besitzentziehung — sei es durch Arrest, Verwertung des Schiffes für den Kläger oder Herausgabe an den Kläger — zum Ziele hat, macht es den besitzenden Staat zum Beteiligten des Verfahrens und wäre deshalb als unzulässig zu betrachten²⁾. Die im folgenden behandelten Entscheidungen haben immer einen »writ in rem for possession« d. h. eine Klage auf Einräumung des Besitzes zum Gegenstand und beziehen sich daher nur auf diese Form des »writ in rem«.

Die grundlegende Entscheidung für alle Verfahren »in rem«, die sich gegen die von der rotspanischen Regierung in britischen Gewässern requirierten und in Besitz genommenen Schiffe richteten, war das Urteil des House of Lords vom 3. März 1938 im »Cristina«-Fall³⁾. Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Durch die Verordnung der rotspanischen Regierung vom 28. Juni 1937, die die Requisition aller in Bilbao — das damals bereits in nationalspanischer Hand war — beheimateten Schiffe zu Kriegsverwendungszwecken vorsah, war auch der Dampfer »Cristina« betroffen worden. Die »Cristina« befand sich zu dieser Zeit außerhalb der spanischen Gewässer. Als sie am 8. Juli 1937 Cardiff anlieh, forderte der dortige rotspanische Konsul den Kapitän auf, die Schiffspapiere zur Eintragung der Requisition vorzulegen. Da der Kapitän dieser Aufforderung keine Folge leistete, entließ der Konsul am 13./14. Juli 1937 den Kapitän nebst sämtlichen Offizieren und Mannschaften, die mit der rotspanischen Regierung nicht sympathisierten, und übergab das Schiff einem von ihm neuernannten Kapitän, der das Schiff seitdem für die rotspanische Regierung, die auch die Unterhaltungskosten des Schiffes bezahlte, in Besitz hielt.

¹⁾ Vgl. *The Broadmayne* [1916] P. 64, *The Crimdon* (1918) 35 T. L. R. 81, *The Messicano* (1916) 32 T. L. R. 519, wo ein »writ in rem« zur Geltendmachung eines dinglichen Rechtes (maritime lien) gegenüber den Eigentümern in ein von einem ausländischen Staat oder von der englischen Regierung selbst requiriertes oder gechartertes Schiff für zulässig erachtet und lediglich der Arrest des Schiffes für die Dauer der Requisition oder der Charterpartie ausgesetzt wurde.

²⁾ Vgl. hierzu *The Gagara* [1919] P. 95 und *The Jupiter* [1924] P. 236. In beiden Fällen handelte es sich um die Geltendmachung eines Anspruchs auf Herausgabe des von einem ausländischen Staat requirierten Schiffes und in beiden Fällen wurde neben dem Arrest auch der »writ in rem« für unzulässig erachtet.

³⁾ [1938] A. C. 485.

Die Eigentümer hatten daraufhin bei der Admiralty Division des High Court of Justice durch einen »writ in rem against the steamship or vessel Cristina and all persons claiming an interest therein« Klage erhoben mit dem Antrage, das Schiff ihnen als den alleinigen Eigentümern herauszugeben, und hatten gleichzeitig auf Grund des writ den Arrest des Schiffes erwirkt. Die rotspanische Regierung war unter Protest gegen die Zulässigkeit des writ in das Verfahren eingetreten und hatte unter Berufung auf ihre Immunität beantragt, writ und Arrest für unwirksam zu erklären¹⁾. Der Richter des High Court hatte dem Antrage der rotspanischen Regierung entsprochen. Die hiergegen von den Eigentümern eingelegte Berufung an den Court of Appeal war erfolglos geblieben. Das House of Lords bestätigte die Entscheidung der Vorinstanzen, da die 5 Law Lords einstimmig — wenn auch nicht mit ganz einheitlicher Begründung — writ und Arrest wegen Verletzung der Immunität des spanischen Staates als unzulässig ansahen.

Bei der Begründung ihrer Entscheidung gingen sämtliche Lords zunächst von dem Grundsatz aus, daß ein ausländischer unabhängiger Staat sowohl eine Immunität gegenüber persönlicher gerichtlicher Inanspruchnahme als auch eine Immunität seines eigenen oder des in seinem Besitz oder seiner Verfügungsmacht befindlichen Vermögens gegenüber einer gerichtlichen Beschlagnahme beanspruchen könne:

»The foundation for the application to set aside the writ and arrest of the ship is to be found in two propositions of international law engrafted into our domestic law which seems to me to be well established and to be beyond dispute. The first is that the courts of a country will not implead a foreign sovereign, that is, they will not by their process make him against his will a party to legal proceedings whether the proceedings involve process against his person or seek to recover from him specific property or damages.

The second is that they will not by their process, whether the sovereign is a party to the proceedings or not, seize or detain property which is his or of which he is in possession or control«²⁾.

Uneinigkeit bestand jedoch unter den Lords darüber, ob diese Grundsätze absolut zu gelten hätten, oder ob der zweitgenannte Grundsatz von der Immunität des staatlichen Vermögens auf das privatrechtlichen oder Handelszwecken dienende Vermögen des Staates, insbesondere auf staat-

¹⁾ Wenn einem »writ in rem« Formmängel anhaften oder Prozeßhindernisse (z. B. — wie hier — »immunity from jurisdiction«) entgegenstehen, so muß ein Beteiligter, der die Abweisung der Klage aus diesen Gründen erreichen will, seinen Eintritt in das Verfahren (appearance) mit der Rüge dieser Mängel verbinden (appearance under protest, conditional appearance), wenn er seines Rügerechtes nicht verlustig gehen will. Ist die Rüge begründet, so ergeht kein klagabweisendes Urteil (dismissal of action), sondern wird der writ auf Antrag für unwirksam erklärt (setting aside the writ). Vgl. hierzu Yearly Practice of the Supreme Court 1937, p. 130/31.

²⁾ Lord Atkin, [1938] A. C. 490.

liche Handelsschiffe keine Anwendung finden dürfe. Lord Atkin und Lord Wright hielten — wenigstens *de lege lata* — an der absoluten Geltung beider Immunitätsgrundsätze fest¹⁾ und verwiesen dabei vor allem auf die Entscheidung des Court of Appeal im »Porto Alexandre«-Fall²⁾ und die damit übereinstimmende Entscheidung des Supreme Court of the United States im »Pesaro«-Fall³⁾, die beide staatseigenen Handelsschiffen die Immunität zugebilligt hätten; Lord Wright wies in diesem Zusammenhang noch darauf hin, daß auch die von England nicht ratifizierte Brüsseler Konvention vom 10. April 1926⁴⁾, die die Unzuträglichkeiten der Immunität staatseigener Handelsschiffe beseitigen und sie den privaten Handelsschiffen gleichstellen wolle, in dieser ihrer Wirkung offensichtlich auf solche Rechtsstreitigkeiten beschränkt bleiben solle, die sich aus dem Betrieb dieser Schiffe oder aus der Beförderung der Ladungen ergäben, so daß zweifelhaft bleibe, ob die Konvention — selbst wenn sie für England bindend wäre — auf Rechtsstreitigkeiten anderer Art, insbesondere auf eine Herausgabeklage der vorliegenden Art Anwendung finden könnte⁵⁾. Demgegenüber äußerten die übrigen Lords Bedenken gegen die Ausdehnung der Immunität auf staatseigene Handelsschiffe und erachteten im Gegensatz zu der vom Court of Appeal im »Porto Alexandre«-Fall vertretenen Auffassung sowohl eine gerichtliche Beschlagnahme als auch ein Verfahren »in rem« gegen ein Handelszwecken dienendes staatseigenes Schiff für zulässig⁶⁾. Von den in diesem Zusammenhange vorgebrachten zahlreichen Argumenten gegen die Immunität der staatlichen Handelsschiffe sind die folgenden wegen ihrer allgemeineren Bedeutung hervorzuheben:

¹⁾ Lord Atkin, [1938] A. C. 490: »There has been some difference in the practice of nations as to possible limitations of this second principle as to whether it extends to property only used for the commercial purposes of the sovereign or to personal private property. In this country it is in my opinion well settled that it applies to both«; Lord Wright, [1938] A. C. 512.

²⁾ [1920] P. 30. ³⁾ (1925) 271 U. S. 562.

⁴⁾ RGebl. 1927, II, S. 483. Sie ist nur von 13 Signatarstaaten (Deutschland, Italien, Holland, Belgien, Brasilien, Chile, Estland, Ungarn, Polen, Norwegen, Portugal, Rumänien und Schweden) ratifiziert worden.

⁵⁾ [1938] A. C. 513: »But even if the provisions of the Convention were made law here, it is not clear that it would affect the position in the present case, because its effect is apparently limited to claims in respect of the operation of such ships or in respect of the carriage of cargoes in them. Thus it would affect claims in rem for collision damage... or for cargo damage... but... not claims for possession such as that in the present case...« Die Konvention beschränkt die Gleichstellung der staatlichen Handelsschiffe mit den privaten Handelsschiffen tatsächlich auf die Verbindlichkeiten, die sich aus der Verwendung der Schiffe oder der Beförderung der Ladungen ergeben, und läßt nur in Ansehung solcher Ansprüche eine gerichtliche Inanspruchnahme des ausländischen Staates und eine Beschlagnahme seines Schiffes zu. Vgl. Artt. 1 und 2 der Konvention.

⁶⁾ Lord Thankerton, [1938] A. C. 494—496; Lord Macmillan a. a. O. 496—498; Lord Maugham a. a. O. 518—520.

»When the doctrine of the immunity of the person and property of foreign sovereigns from the jurisdiction of the Courts of this country was first formulated and accepted it was a concession to the dignity, equality and independence of foreign sovereigns which the comity of nations enjoined. It is only in modern times that sovereign States have so far condescended to lay aside their dignity as to enter the competitive markets of commerce, and it is easy to see that different views may be taken as to whether an immunity conceded in one set of circumstances should to the same extent be enjoyed in totally different circumstances.«¹⁾

»... two things have to be established to found the immunity, first, that to permit the action to proceed would be incompatible with the royal dignity of the foreign sovereign or Government, and secondly, that the immunity was one universally recognized in foreign countries. I would myself prefer to say »almost universally« recognized, for a few exceptions would not, I think, affect the matter; but I hold a strong opinion that the Court of Appeal [in The Parlement Belge] was right in insisting as a condition of immunity on the adherence of other foreign Governments to the same rule as to immunity. . . . Neither justice nor convenience requires that a particular State should decline to grant justice to its own nationals who have been injured by ordinary commercial vessels belonging to foreign Governments, if those Governments are not willing to extend a similar immunity to the similar vessels of the first State.

. . . The judgments in The Porto Alexandre seem to me to have omitted any consideration of what I deem to be a vital point — namely, the fact that other countries while they admit the immunity as regards ships of war and other public ships have not been at all agreed that the same immunity ought to be granted to ships and cargoes engaged in ordinary trading voyages.«²⁾

Dem naheliegenden Einwand, daß die Zulassung eines Verfahrens »in rem« gegen ein staatseigenes Handelsschiff nicht nur eine Durchbrechung des Grundsatzes von der Immunität des staatlichen Vermögens darstellen, sondern auch die Immunität des Staates gegenüber persönlicher gerichtlicher Inanspruchnahme verletzen würde, suchte Lord Maugham mit dem Hinweis zu begegnen, daß sich das Verfahren »in rem« auf die in Anspruch genommene Sache beschränke und daß auch in anderen Fällen, wenn z. B. ein Verfahren zwecks Verwaltung eines Vermögens oder Grundstückes oder zur Liquidation einer Handelsgesellschaft eingeleitet sei, die Tatsache, daß dabei rechtliche Interessen eines ausländischen Staates berührt würden, den Fortgang des Verfahrens nicht hindere³⁾.

Diese Meinungsverschiedenheiten über die Immunität staatseigener Handelsschiffe waren jedoch auf die Entscheidung des vorliegenden Falles ohne Einfluß, da sämtliche Lords zu dem Ergebnis kamen, daß die

1) Lord Macmillan, [1938] A. C. 498.

2) Lord Maugham, [1938] A. C. 518/20.

3) [1938] A. C. 520.

»Cristina« zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben verwendet werden sollte¹⁾.

Für die Anwendung der obengenannten Immunitätsgrundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt kam es nach Ansicht der Lords lediglich auf folgende Tatsachen an:

1. daß der von der ortsprachen Regierung vertretene Staat von der britischen Regierung als unabhängiger und zur Inanspruchnahme der Immunität berechtigter Staat anerkannt sei²⁾;

2. daß die ortsprachen Regierung durch den neuernannten Kapitän den tatsächlichen Besitz des Schiffes erlangt habe und seitdem tatsächlicher Besitzer des Schiffes geblieben sei³⁾.

Schon allein auf Grund der Tatsache, daß der ortsprachen Staat tatsächlicher Besitzer des streitigen Schiffes war, ergab sich nach Ansicht der Lords die Unzulässigkeit des writ und des Arrestes, da writ und Arrest bei dieser Sachlage sowohl die persönliche Immunität des spanischen Staates als auch die Immunität seines Vermögens verletzten.

Die Unzulässigkeit des writ leiteten sämtliche Lords übereinstimmend zunächst aus der persönlichen Immunität des spanischen Staates her, wonach er gegen seinen Willen nicht »impleaded«, d. h. zur Partei eines Verfahrens gemacht werden dürfe; der vorliegende »writ in rem«, der den Klägern einen gegenüber jedem Dritten wirksamen Titel zum Besitz des Schiffes geben solle, richte sich aber damit — wenn auch nicht der äußeren Form, so doch seinem sachlichen Inhalt nach — gegen den spanischen Staat als den Besitzer des Schiffes und zwingt ihn, wenn er nicht seines Besitzes durch ein inter omnes und deshalb auch gegen ihn wirksames Urteil verlustig gehen wolle, zur Teilnahme am Verfahren. So z. B. Lord Atkin⁴⁾:

»... when the plaintiffs issued a writ in which they constituted as defendants the steamship or vessel *Cristina* and all persons claiming an interest therein . . . and on which they indorsed the claim to have possession adjudged to them of the said steamship or vessel *Cristina*, they were directly impleading the Spanish Government, whom they knew to be the only persons interested in the *Cristina* other than them-

¹⁾ [1938] A. C. 493, 496, 498, 512, 521. Lord Maugham (a. a. O. 520/21) äußerte zwar Zweifel, ob einer Requisitionsverordnung, die sämtliche Schiffe eines Hafens — »whether large or small, whether built for pleasure or profit« — beträfe, als solche schon einen genügenden Beweis für die Absicht darstelle, daß jedes requirierte Schiff für »public uses« verwendet werden solle, meinte aber, daß eine solche Absicht unter den besonderen Umständen des spanischen Bürgerkrieges unterstellt werden könne und »... that the *Cristina* ... is therefore brought within the description *publicis usus destinata*.«

²⁾ Dies war zwischen den Parteien unstrittig (a. a. O. S. 501: »... it was admitted on behalf of the appellants that ... the Republican Government of Spain is an independent sovereign State recognized by His Majesty's Government in and for Spain.«)

³⁾ Z. B. Lord Thankerton a. a. O. S. 493; Lord Atkin a. a. O. S. 491.

⁴⁾ [1938] A. C. 491/92.

selves, and from whom they desired that possession should be taken after it was adjudged to them in the present case where persons claiming an interest are the only persons entitled defendants, and the Spanish Government are the only persons claiming an interest adverse to the plaintiffs, I have no doubt not only that the Government were in fact impleaded but were intended by the plaintiffs to be impleaded.«

Lord Wright¹⁾:

»... the modern writ in rem has become a machinery directed against the ship charged to have been the instrument of the wrongdoing in cases where it is sought to enforce a maritime or statutory lien, or in a possessory action against the ship whose possession is claimed. To take the present case the writ names as defendants the *Cristina* and all persons claiming an interest therein, and claims possession. The writ commands an appearance to be entered by the defendants (presumably other than the vessel) and gives notice that in default of so doing the plaintiffs may proceed and judgment be given by default, adjudging possession to the plaintiffs. A judgment in rem is a judgment against all the world, and if given in favour of the plaintiffs would conclusively oust the defendants from the possession which on the facts I have stated they beyond question de facto enjoy. The writ by its express terms commands the defendants to appear or let judgment go by default. They are given the clear alternative of either submitting to the jurisdiction or losing possession . . . the independent sovereign is thus called upon to sacrifice either its property or its independence. It is, I think, clear that no such writ can be upheld against the sovereign State unless it consents. It is therefore given the right, if it desires neither to appear nor to submit to judgment, to appear under protest and apply to set aside the writ or take other appropriate procedure with the same object. It may be said that it is indirectly impleaded, but I incline to think that it is more correct to say that it is directly impleaded.«

Außerdem aber begründeten mehrere Lords die Unzulässigkeit des writ noch aus der Immunität des staatlichen Vermögens gegenüber einer gerichtlichen Beschlagnahme²⁾; die Immunität des staatlichen Vermögens verbiete nicht nur gerichtliche Eingriffe in das Eigentum des ausländischen Staates, sondern auch Eingriffe in seinen Besitz oder seine sonstigen auf Grund einer Requisition erworbenen Rechte und Interessen. Das mit dem vorliegenden writ erstrebte Urteil, daß den Klägern den Besitz des Schiffes zusprechen solle, würde gleichzeitig dem spanischen Staate den Besitz des Schiffes entziehen und damit einen Eingriff in den durch die Immunität geschützten Besitz des spanischen Staates darstellen:

»Further, the order sought in the present case would necessarily displace the de facto possession of the Spanish Government, and I agree . . . that the doctrine of immunity of the property of a foreign sovereign

¹⁾ [1938] A. C. 504/05.

²⁾ Im Gegensatz hierzu hielt Lord Atkin diesen Immunitätsgrundsatz nur auf den Arrest für anwendbar ([1938] A. C. 492).

State dedicated to public uses includes the case of actual possession for public uses.«¹⁾

»... this action, which is directed to take — ultimately, if necessary, by force — a Spanish ship requisitioned for public purposes by the .. Government of Spain .. out of possession of that Government, cannot be allowed to proceed in the Courts of this country.«²⁾

»... there is a second ground on which the writ should in my judgment be set aside, which is that it claims to interfere with the property of the foreign sovereign ...

...the rule is not limited to ownership. It applies to cases where what the Government has is a lesser interest, which may be not merely not proprietary but not even possessory. Thus it has been applied to vessels requisitioned by a Government, where in consequence of the requisition, the vessel, whether or not it is in the possession of the foreign State, is subject to its direction and employed under its orders... In my judgment on the facts of the present case the requisitioning of the *Cristina* under the decree of June 28, 1937, gave the Spanish Government a right or interest in the *Cristina* whether called property or not, which was immune from interference by the Courts of this country... in the present case it is in my opinion sufficiently shown by the evidence before the Court that the Spanish Government had actually requisitioned, and taken possession and control of, the *Cristina*. That is all that is needed to justify the claim to immunity on the ground of 'property'.«³⁾

Daß der Arrest der »Cristina«, der ohnehin schon mit der Unwirksamkeit des writ seine Grundlage verlor, ebenso wie der »writ in rem« einen durch die Immunität des staatlichen Vermögens verbotenen Eingriff in die an dem Schiff bestehende tatsächliche Verfügungsmacht des spanischen Staates darstellte und deshalb als unzulässig zu betrachten wäre, hielt außer Lord Atkin⁴⁾ keiner der übrigen Lords zu betonen für nötig.

Da die Lords demnach die bloße Tatsache, daß der spanische Staat bei Erlaß des writ de facto-Besitzer des streitigen Schiffes war, als ausreichende Begründung für die Unzulässigkeit des Verfahrens ansahen, erachteten sie es nicht mehr für notwendig, darauf einzugehen, auf welche Weise der spanische Staat den Besitz erlangt hatte, ob dieser Besitz nach englischem oder spanischem Recht rechtmäßig war und ob die Requisitionsverordnung der rotspanischen Regierung Rechtswirkungen auf die außerhalb des spanischen Hoheitsgebiets befindlichen spanischen Schiffe haben konnte⁵⁾.

¹⁾ [1938] A. C. 493/94 (Lord Thankerton).

²⁾ [1938] A. C. 498 (Lord Macmillan).

³⁾ [1938] A. C. 506/08, 513 (Lord Wright).

⁴⁾ [1938] A. C. 492/93.

⁵⁾ Anders wäre es, wenn der spanische Staat als Kläger durch ein Verfahren in rem den Besitz der von ihm requirierten Schiffe zu erlangen suchte; denn dann würde er sein Recht zum Besitz nachzuweisen haben (vgl. Lord Wright, [1938] A. C. 505, und Lord Maugham a. a. O. 517), und es wäre fraglich, ob die englischen Gerichte in diesem

Lord Wright¹⁾) ging sogar soweit, die Immunität selbst dann für gegeben zu erachten, wenn der spanische Staat den Besitz unter Verletzung englischen Rechts oder englischer Gebietshoheit erlangt hätte:

»It is unnecessary to consider by what mode the respondent obtained possession. It is enough to ascertain that it had possession at the time when the claim to immunity was made. Nor is it necessary to consider here whether any particular person not entitled to diplomatic immunity has made himself liable to English law. ...

... in the present case the Spanish Government seized the *Cristina* in British territorial waters. It was said that such seizure constituted a wrongful act which was a breach of international comity and excluded a right to claim the reciprocal comity of immunity.

... the immunity... follows... from the independent status in international law of the foreign sovereign. This gives the sovereign, so far as concerns Courts of law, an immunity even in respect of conduct in breach of the municipal law. The remedy, if any, is prima facie by diplomatic representation or other action between the sovereign States, not by litigation in municipal Courts. Whatever the consequences which in any particular case may follow from this immunity, it is too well established in the law of this country to admit of being infringed. It must also be noted in the present case that the *Cristina*, even when in Cardiff docks, may have, as being a foreign merchant ship, a different status from an ordinary chattel on land. But ... the relevant fact here is that the Spanish Government had in fact requisitioned her. ... I do not think that *The Jupiter* admits of any solid distinction because of the fact that *The Jupiter* was requisitioned within the territorial jurisdiction of the Soviet State.«

Da hier die Tatsache des Besitzes feststand, brauchten die Lords auch nicht auf die umstrittene Frage einzugehen, ob der ausländische Staat die immunitätsbegründenden Tatsachen — wie hier seinen Besitz — nach den Regeln der Prozeßführung nachweisen muß oder ob die bloße Behauptung dieser Tatsachen als ausreichend und für die Gerichte bindend angesehen werden kann. Immerhin sprachen sich Lord Wright²⁾) und Lord Maugham³⁾) bei dieser Gelegenheit gegen die letztere Auffassung aus⁴⁾).

Durch das Urteil des House of Lords im »Cristina«-Fall wurden gleichzeitig auch die übrigen gleichliegenden Verfahren, in denen die Eigentümer ihre von der ortsanspanischen Regierung requirierten Schiffe

Fälle der Requisitionsverordnung nicht ebenso wie der sowjetrussischen Verordnung zur Verstaatlichung der Handelsflotte im Falle *The Jupiter* ([1927] P. 122, 150) jede Rechtswirkung auf die außerhalb des Hoheitsgebietes des spanischen Staates befindlichen Schiffe absprechen würden.

¹⁾ [1938] A. C. 506, 508, 509.

²⁾ [1938] A. C. 506.

³⁾ [1938] A. C. 516, 517.

⁴⁾ Vgl. dagegen das Urteil des Court of Appeal in *The Jupiter* [1924] P. 236, 245, das die Behauptung des ausländischen Staates, daß das streitige Schiff sein Eigentum wäre, als genügend und bindend erachtete.

wiederzuerlangen suchten und deren Entscheidung bis zu dem Urteil des House of Lords im »Cristina«-Fall ausgesetzt worden war, zu Ungunsten der Eigentümer beendet. Die nationalspanische Regierung erließ daraufhin ihrerseits am 2. März 1938 eine Verordnung, die sie ebenfalls zur Requisition aller in Bilbao beheimateten Schiffe ermächtigte, und betrieb — gestützt auf diese Verordnung — erneut Verfahren »in rem« gegen die im Besitz der rotspanischen Regierung befindlichen Schiffe, um ihre Herausgabe zu erzwingen. Auch diesem Vorgehen blieb der Erfolg versagt:

In dem Falle der »Arraiz«¹⁾, die sich im Besitz der rotspanischen Regierung befand, hatte die nationalspanische Regierung den Eigentümern ihre Requisition mitgeteilt und diese hatten die Requisition anerkannt. Die nationalspanische Regierung erhob daraufhin bei dem High Court durch »writ in rem« Klage auf Herausgabe des Schiffes.

Sie machte die Nichtigkeit der rotspanischen Requisitionsverordnung geltend und berief sich dabei auf das inzwischen ergangene Urteil des Court of Appeal vom 17. März 1938 in Sachen Banco de Bilbao v. Rey²⁾, das für das nationalspanische Gebiet — zu dem Bilbao schon beim Inkrafttreten der spanischen Verordnung gehörte — nur die Gesetze

¹⁾ London Times vom 3. Mai 1938.

²⁾ [1938] 2 K. B. 176. In diesem Falle handelte es sich darum, welche der einander widersprechenden Gesetze der nationalspanischen und der rotspanischen Regierung für das nationalspanische Gebiet als gültig angesehen werden mußten. Der Court of Appeal entschied, daß insoweit nur die Gesetze der de facto anerkannten nationalspanischen Regierung als allein gültig angesehen werden konnten:

»... This Court is bound to treat the acts of the government which His Majesty's Government recognize as the de facto government of the area in question as acts which cannot be impugned as the acts of an usurping government, and conversely the Court must be bound to treat the acts of a rival government claiming jurisdiction over the same area, even if the latter government be recognized by His Majesty's Government as the de jure government of the area, as a mere nullity. . . Thus in the Courts of this country no regard can be paid for the present purpose to the legislation enacted by the Republican Government which during the material period cannot be treated in this Court as the government of the area in which Bilbao is situated.«

Diese Entscheidung entspricht der bisherigen Rechtsprechung der englischen Gerichte zur Frage der de facto Anerkennung einer Regierung. Gegen das letzte Urteil werden allerdings insofern Bedenken geltend gemacht, als es sich bei den bisher entschiedenen Fällen immer um eine solche de facto Regierung handelte, die bereits das gesamte Gebiet des Staates in Händen hatte, während sich hier die damals de jure als rechtmäßige Regierung Spaniens anerkannte rotspanische Regierung noch im Besitz eines Teiles von Spanien befunden habe (vgl. Patrick Dean, Law Quart. Rev. 1938, S. 476.). Diese Bedenken sind aber unseres Erachtens nicht stichhaltig. Wenn einmal die britische Regierung die de facto Anerkennung einer neuen Regierung ausgesprochen hatte, so blieb den Gerichten nur übrig, die völkerrechtlichen Rechtsfolgen daraus zu ziehen. Eine Kritik könnte, wenn überhaupt, sich nur gegen diese Entscheidung der Regierung, nicht aber gegen die vom Gericht daraus gezogenen rechtlichen Folgerungen richten.

der nationalspanischen Regierung als rechtsgültig anerkannt und die ihnen widerstreitenden Verordnungen der rotspanischen Regierung als nichtig betrachtet hatte.

Das Gericht erklärte jedoch auf Antrag der rotspanischen Regierung den »writ« für unzulässig, da die im »Cristina«-Urteil ausgesprochenen Grundsätze hier ebenfalls zuträfen. Im »Cristina«-Fall wäre gerade entschieden worden, daß es auf die Frage der Rechtsgültigkeit der Requisition nicht ankäme, sondern daß allein die Tatsache entscheidend wäre, daß sich die rotspanische Regierung im tatsächlichen Besitz des Schiffes befände.

In einer Reihe von Fällen gelang es jedoch der nationalspanischen Regierung, in den Besitz der von ihr requirierten Schiffe zu gelangen. Hier war es nun die rotspanische Regierung, die — gestützt auf ihre Requisitionsverordnung vom 28. Juni 1937 — im Klagewege die Herausgabe der Schiffe zu erzwingen suchte. Die grundlegende Entscheidung für diese Fälle war das Urteil des House of Lords vom 23. Februar 1939 im »Arantzazu-Mendi«-Fall¹⁾. Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die durch die bereits erwähnte Requisitionsverordnung vom 28. Juni 1937 der rotspanischen Regierung betroffene »Arantzazu Mendi« befand sich zu dieser Zeit in englischen Gewässern. Das Schiff lag seit dem 24. August 1937 im Londoner Hafen infolge anderweitiger Rechtsstreitigkeiten unter Arrest, der infolge Nichtzahlung der Unterhaltungskosten seitens der Beteiligten noch fortbestand. Durch Verordnung vom 2. März 1938 sprach die nationalspanische Regierung ihrerseits die Requisition des Schiffes zu militärischen Zwecken aus. Am 23. März 1938 ließ der konsularische Vertreter der rotspanischen Regierung in London den Eigentümern eine förmliche Mitteilung der Requisition vom 28. Juni 1937 zustellen. Am 5. April 1938 ließ der akkreditierte Vertreter der nationalspanischen Regierung gleichfalls dem Kapitän des Schiffes eine förmliche Mitteilung der Requisition vom 2. März 1938 zustellen und vermerkte die Requisition unter gleichzeitiger Benachrichtigung der Eigentümer in den Schiffspapieren. Der Kapitän erklärte sich daraufhin unter Zustimmung der Eigentümer bereit, das Schiff für die nationalspanische Regierung zur Verfügung zu halten. Am 13. April 1938 erhob die rotspanische Regierung durch einen »writ in rem for possession« Klage gegen das Schiff und erwirkte daraufhin gleichzeitig den Arrest des Schiffes, das auch zu dieser Zeit noch unter dem bereits erwähnten Arrest aus der anderen Sache lag. Die nationalspanische Regierung trat unter Protest gegen die Zulässigkeit des writ in das Verfahren ein und beantragte unter Berufung auf ihre Immunität, writ und Arrest für unwirksam zu erklären.

¹⁾ 55 T. L. R. 454 = [1939] A. C. 256.

Der Richter des High Court hatte daraufhin die Anfrage an das Foreign Office gerichtet, ob die nationalspanische Regierung von der britischen Regierung als »foreign sovereign State« anerkannt werde. Die Antwort des Foreign Office lautete in ihren wesentlichen Punkten folgendermaßen:

»(1) His Majesty's Government recognizes Spain as a foreign sovereign State.

(2) His Majesty's Government recognizes the Government of the Spanish Republic now having its seat in Barcelona as the de jure Government of Spain.

(5) His Majesty's Government recognizes the Nationalist Government as a Government which at present exercises de facto administrative control over the larger portion of Spain.

(6) His Majesty's Government recognizes that the Nationalist Government now exercises effective administrative control over all the Basque Provinces of Spain.

(8) The Nationalist Government is not a Government subordinate to any other Government in Spain.«

Auf Grund dieser Auskunft war der Richter des High Court zu dem Ergebnis gelangt, daß die nationalspanische Regierung als souveräner Staat anzusehen sei und Immunität genieße, und hatte deshalb writ und Arrest als unzulässig aufgehoben¹⁾. Die Berufung der rotspanischen Regierung an den Court of Appeal war erfolglos²⁾. Auf ihre weitere Berufung bestätigte das House of Lords die Entscheidungen der Vorinstanzen.

Die einzige für die Entscheidung des Falles wesentliche Frage, die die Lords zu beantworten hatten, war die, ob das von der nationalspanischen Regierung vertretene Staatswesen einen die Immunität genießenden ausländischen unabhängigen Staat (sovereign State) darstellte.

Bei der Beantwortung dieser Frage gingen die Lords davon aus, daß die Frage, ob die beklagte Partei als ein ausländischer unabhängiger Staat zu betrachten sei, davon abhinge, ob die britische Regierung diese als einen solchen Staat anerkenne; diese Anerkennung sei keine Rechtsfrage, sondern eine Tatsache, über die sich das Gericht im Zweifelsfalle nur durch eine Anfrage bei der Regierung Gewißheit verschaffen könne³⁾:

¹⁾ Abgedruckt in 54 T. L. R. 981 = [1938] P. 233.

²⁾ [1939] P. 37.

³⁾ Die Lords lehnten damit die von Lord Sumner in dem House of Lords-Urteil im »Kelantan«-Fall ([1924] A. C. 797, 826) vertretene Ansicht ab, daß die Rückfrage an die britische Regierung nicht der einzige Weg sei, auf dem der Richter sich über die Tatsache Gewißheit verschaffen könne, ob es sich bei der beklagten Partei um einen ausländischen unabhängigen Staat handle.

»Our State cannot speak with two voices on such a matter, the judiciary saying one thing, the executive another. Our Sovereign has to decide whom he will recognize as a fellow sovereign in the family of States; and the relations of the foreign State with ours in the matter of State immunities must flow from that decision alone.«

Aus der Antwort des Foreign Office, die britische Regierung betrachte die nationalspanische Regierung als eine Regierung, die, keiner anderen Regierung unterworfen, die tatsächliche Hoheitsgewalt über den größeren Teil Spaniens mit Einschluß der baskischen Provinzen ausübe, zogen die Lords den Schluß, daß die nationalspanische Regierung damit alle Attribute eines unabhängigen Staates im Sinne des Völkerrechts und damit des Immunitätsrechts besitze. Für die Frage der Immunität könne es keinen Unterschied machen, daß es sich hier im Gegensatz zur de jure-Anerkennung nur um eine de facto-Anerkennung eines Staates handele, da auch in diesem Falle die gleichen Gründe für die Gewährung der Immunität sprächen¹⁾:

»By 'exercising de facto administrative control' or 'exercising effective administrative control' I understand exercising all the functions of a sovereign Government, in maintaining law and order, instituting and maintaining courts of justice, adopting or imposing laws regulating the relations of the inhabitants of the territory to one another and to the Government. It necessarily implies the ownership and control of property whether for military or civil purposes, including vessels whether warships or merchant ships. In those circumstances it seems to me that the recognition of a Government as possessing all those attributes in a territory while not subordinate to any other Government in that territory is to recognize it as sovereign, and for the purpose of international law as a foreign sovereign State.

... There is ample authority for the proposition that there is no difference for the present purpose between a recognition of a State de facto as opposed to de jure. All the reasons for immunity which are the basis of the doctrine in international law as incorporated into our law exist. There is the same necessity for reciprocal rights of immunity, the same feeling of injured pride if jurisdiction is sought to be exercised, the same risk of belligerent action if Government property is seized or injured. The non-belligerent State which recognizes two Governments, one de jure and one de facto, will not allow them to transfer their quarrels to the area of the jurisdiction of its municipal Courts.«

Die Lords sahen daher keine Bedenken, die von ihnen im »Cristina«-Fall entwickelten Immunitätsgrundsätze, wonach gegen ein im Besitz eines ausländischen unabhängigen Staates befindliches Schiff weder ein »writ in rem for possession« noch ein Arrest zulässig ist, auch zugunsten der nationalspanischen Regierung anzuwenden. Hierbei gingen sie abschließend noch einmal auf die Besitzfrage ein, da bezweifelt worden war, ob die nationalspanische Regierung mit Rücksicht darauf, daß das Schiff

¹⁾ 55 T. L. R. 454, 456 = [1939] A C. 256, 264.

zur Zeit der Klageerhebung unter einem Arrest des Gerichts lag, in diesem für die Zulässigkeit der Klage maßgebenden Zeitpunkt überhaupt als Besitzer des Schiffes betrachtet werden konnte, und wiesen diesen Einwand mit der Begründung zurück, daß der gerichtliche Arrest die bestehenden Besitzverhältnisse nicht ändere oder aufhebe, sondern nur darüber einen sichernden Gewahrsam (custody) des Gerichts begründe.

II. Vereinigte Staaten von Amerika

Die amerikanischen Bundesgerichte hatten anlässlich des spanischen Bürgerkrieges nur einmal — im »Navemar«-Fall — Gelegenheit, sich mit den Problemen der Immunität auseinanderzusetzen. Es handelte sich dabei um folgenden Sachverhalt:

Das einer spanischen Schiffahrtsgesellschaft gehörige Schiff »Navemar« lag am 9. Oktober 1936 in Buenos Aires. Am 10. Oktober 1936 erließ die ortsanwesende Regierung eine Verordnung, wonach die »Navemar« wegen angeblicher politischer Illoyalität ihrer Eigentümer konfisziert und für Staatseigentum erklärt wurde. Die spanischen Konsuln in Buenos Aires und Rosario vermerkten den Inhalt dieser Verordnung in den Schiffspapieren, ohne jedoch den Versuch zu machen, das Schiff für die ortsanwesende Regierung in Besitz zu nehmen. Ebensowenig wurden dem Kapitän irgendwelche Anweisungen hinsichtlich der Führung oder Verwendung des Schiffes gegeben. Das Schiff verließ darauf Buenos Aires und lief bestimmungsgemäß am 25. November 1936 New York an, wo der Kapitän nach Anweisung des dortigen Vertreters der Eigentümer mit dem Löschen der Ladung begann. Der dortige spanische Generalkonsul teilte dem Kapitän mit, daß er Instruktionen hinsichtlich der weiteren Verwendung des Schiffes abzuwarten habe. Der Kapitän erklärte demgegenüber, daß er noch keine Anweisung von den Eigentümern seines Schiffes erhalten habe, das Schiff als der spanischen Regierung gehörig zu betrachten. Am 2. Dezember 1936 meuterte ein Teil der Mannschaft und brachte das Schiff in seine Gewalt, wobei die Meuterer zwar offenbar unter Billigung des Generalkonsuls, jedoch weder in seinem Auftrag noch mit der Absicht handelten, das Schiff damit in den Besitz des spanischen Staates zu bringen. Die Eigentümer erhoben darauf bei dem District Court von New York im Admiralty-Verfahren durch einen »possessory libel in rem« Klage gegen das Schiff auf Einräumung des Besitzes. Der Klage war durch Versäumnisurteil stattgegeben und die Eigentümer wieder in den Besitz des Schiffes gesetzt worden. Erst danach bat die ortsanwesende Regierung mit der Behauptung, daß sie Eigentümerin und Besitzerin des Schiffes sei, um Zulassung zu dem Verfahren, um die Immunität des Schiffes geltend machen und damit die Aufhebung des Versäumnisurteils erreichen zu können.

Der District Court ¹⁾ ließ jedoch die rotspanische Regierung zu dem Verfahren nicht zu, da das Gericht nicht für nachgewiesen erachtete, daß sich das Schiff jemals im Besitz und im Dienst der rotspanischen Regierung befunden habe, was erforderlich sei, um die Immunität mit Erfolg in Anspruch nehmen zu können.

Der Circuit Court of Appeals ²⁾ hob — ohne auf die tatsächlichen Feststellungen des District Court einzugehen — die Entscheidung des District Court auf und wies die Klage wegen Verletzung der Immunität als unzulässig ab, da er die Behauptung des Vertreters der rotspanischen Regierung, daß sie Eigentümer und Besitzer des Schiffes sei, für die Gerichte als bindend erachtete.

Der Supreme Court ³⁾ teilte nicht die Ansicht des Circuit Court, daß die Gerichte ohne weitere Nachprüfung an die Behauptungen einer ausländischen Regierung gebunden seien: der ausländische Staat könne in einem Verfahren »in rem« die Immunität des Schiffes in zweierlei Form geltend machen, erstens auf diplomatischem Wege und zweitens durch Beteiligung am Verfahren. Mache der ausländische Staat die Immunität auf diplomatischem Wege geltend und erkenne die amerikanische Regierung die Immunität an, so seien allerdings die Gerichte ohne weitere Nachprüfung verpflichtet, das Schiff auf Antrag des Attorney General of the United States freizugeben:

»... in a case such as the present it is open to a friendly government to assert ... the public status of the vessel and to claim her immunity from suit, either through diplomatic channels or, if it choose, as a claimant in the courts of the United States.

If the claim is recognized and allowed by the Executive Branch of the government, it is then the duty of the courts to release the vessel upon appropriate suggestion by the Attorney General of the United States or other officer acting under his direction⁴⁾.

Wenn jedoch der ausländische Staat die Immunität im Prozeßwege geltend mache, so dürfe dem Inhalt seiner Anträge eine gleiche bindende Wirkung nicht beigelegt werden:

»The foreign government is also entitled as of right, upon a proper showing, to appear in a pending suit, there to assert its claims to the vessel, and to raise the jurisdictional question in its own name or that of its accredited and recognized representative....

After refusal of the Secretary of State to act upon the present claim, the Ambassador adopted the latter course. His application to be permitted to appear and present the claim was properly entertained by the District Court. But it was not bound, as the Court of Appeals thought,

¹⁾ 17 F. Supp. 647; 18 F. Supp. 153. Vgl. diese Zeitschrift Bd. VII (1937), S. 583.

²⁾ 90 F. 2d 673.

³⁾ 303 U. S. 68, 58 S. Ct. 432.

⁴⁾ Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung. Vgl. The Exchange, 7 Cranch 116; The Pizarro, 19 Fed. Cas. 786; Nr. 11199.

to accept the allegations of the suggestion as conclusive. The Department of State having declined to act, the want of admiralty jurisdiction because of the alleged public status of the vessel and the right of the Spanish government to demand possession of the vessel as owner if so elected were appropriate subjects for judicial inquiry upon proof of the matters alleged.

But the filed suggestion, though sufficient as a statement of the contentions made, was not proof of its allegations. This Court has explicitly declined to give such a suggestion the force of proof or the status of a like suggestion coming from the Executive Department of our government.«¹⁾

Der Supreme Court hielt aber die Behauptungen der rotspanischen Regierung, sie sei Eigentümerin und Besitzerin des Schiffes, für ausreichend, um ihr die Beteiligung am Verfahren zu gestatten, damit ihr die Möglichkeit gegeben werden könne, ihre Behauptungen unter Beweis zu stellen, und verwies deshalb die Sache an den District Court zur weiteren Verhandlung zurück. Im übrigen stimmte der Supreme Court mit dem District Court darin überein, daß die Konfiszierungsverordnung als solche ohne tatsächliche Inbesitznahme des Schiffes noch nicht die Immunität des konfiszierten Schiffes begründen könne, und bestätigte die bisherige Rechtsprechung, daß nur ein Schiff, das sich im Besitz und Dienst eines ausländischen Staates befinde, — auch wenn es nur zu Handelszwecken verwendet werde — Immunität gegenüber einem Verfahren »in rem« genießen könne²⁾:

»... a vessel of a friendly government in its possession and service is a public vessel, even though engaged in the carriage of merchandise for hire, and as such is immune from suit in the courts of admiralty of the United States . . .

The decree of attachment, without more, did not operate to change the possession which, before the decree, was admittedly in petitioner. To accomplish that result, since the decree was in invitum, actual possession by some act of physical dominion or control in behalf of the Spanish government was needful, . . . or at least some recognition on the part of the ship's officers that they were controlling the vessel and crew in behalf of their government. . . .«

Der District Court, an den die Sache zur weiteren Verhandlung gelangte, kam nach erneuter Beweisaufnahme zu dem Ergebnis³⁾, daß sich die »Navemar« weder im Besitz noch im Dienst der rotspanischen Regierung befunden habe.

Das Gericht fügte noch hinzu, daß die rotspanische Regierung auch kein Recht zum Besitz geltend machen könne, da die Konfiszierungs-

¹⁾ Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Supreme Court. Vgl. *The Pesaro*, 255 U. S. 216 (1921); *Transportes Maritimos v. De Simone*, 260 U. S. 151 (1922); *Ex Parte Muir*, 254 U. S. 522 (1920).

²⁾ A. a. O. S. 74, 75.

³⁾ 24 F. Supp. 495.

verordnung strafrechtlichen Charakter trage und schon deshalb von den amerikanischen Gerichten nicht angewendet werden könne.

III. Frankreich

In allen Fällen, in denen französische Gerichte anlässlich des spanischen Bürgerkrieges über Immunitätsfragen zu entscheiden hatten, ging der Streit darum, ob eine »saisie-revendication«¹⁾, die sich auf die von der rotspanischen Regierung requirierten Schiffe oder auf die von ihr ins Ausland geschafften Privatvermögenswerte richtete, wegen der Immunität des spanischen Staates als unzulässig betrachtet werden müsse.

Die »saisie-revendication«, obwohl sie zunächst äußerlich als ein gegen die streitige Sache als solche gerichtetes Verfahren erscheint, ist doch ihrem Wesen nach ein Zweiparteiprozeß. Sie ist keine die streitige Sache als solche betreffende Statusklage, sondern richtet sich — als eine vorweggenommene teilweise Verwirklichung des geltend gemachten Herausgabeanspruchs — gegen den Besitzer der Sache persönlich und macht ihn für das anschließende Verfahren, das über die Zulässigkeit der Beschlagnahme entscheidet, zwangsläufig zur Partei. Daraus folgt, daß in allen den Fällen, in denen sich die von einer »saisie-revendication« betroffene Sache im Besitz eines ausländischen Staates befindet, immer und in erster Linie die »immunité de juridiction« dieses ausländischen Staates Platz greift.

Zwei Urteile der Cour d'Appel de Rouen und der Cour d'Appel de Poitiers haben die »Evakuierung« der Kunstschätze und der Bankdepots der nordspanischen Provinzen durch die rotspanische Regierung zum Hintergrund und geben in ihrer Gegenüberstellung ein besonders klares Bild der für die Anwendung des Immunitätsprinzips maßgebenden Grundsätze.

Dem Urteil der Cour d'Appel de Rouen vom 7. Dezember 1937²⁾ lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Durch zwei Verordnungen des rotspanischen Ministeriums für Volksbildung und Kunst vom 5. April 1937 waren in den einzelnen Provinzen besondere staatliche Stellen gebildet und ermächtigt worden, Kunstschätze, die unter den außergewöhnlichen Umständen des Bürgerkrieges der Gefahr der Vernichtung, Zerstörung oder Beschädigung ausgesetzt wären, im Namen des Staates in Obhut zu nehmen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob diese Gegenstände dem Staat, öffentlichen Körperschaften oder Privaten gehörten. Am 24. Juli 1938 wurden diese

¹⁾ Ueber die »saisie-revendication« des französischen Rechts vgl. Art. 826 ff. c. pr. civ.

²⁾ Etat espagnol, Banque d'Espagne et autres c. Banco de Bilbao et autres, Dalloz, Rec. pér. 1938—2—17.

staatlichen Stellen in den Provinzen Asturien und Santander von dem Minister angewiesen, die gesamten Kunstschatze ihrer Provinzen nach einem französischen Hafen an die Adresse der rotspanischen Botschaft in Paris zu verfrachten. Zur gleichen Zeit hatte die rotspanische Regierung, die in Asturien und Santander die Beschlagnahme der Depots der dortigen Kreditinstitute durch die siegreich vordringende nationalspanische Armee befürchtete, durch Verordnung vom 22. August 1937 den Finanz- und Wirtschaftsminister ermächtigt, die anderweitige Verwahrung dieser Vermögenswerte in irgendeinem Bankinstitut des In- oder Auslandes anzuordnen. Dementsprechend wurden am 27. August 1937 die gesamten Vermögenswerte, die die Kreditinstitute von Gijon als eigenes oder fremdes Vermögen in Besitz hatten (Banknoten, Wechsel, Effekten u. ä.), unter Aufsicht von Beauftragten des Ministers zunächst nach der Zweigniederlassung der Bank von Spanien in Gijon überführt. Die Beauftragten erhielten darauf die ministerielle Anweisung, diese Vermögenswerte einschließlich der Archive und Dokumente von dort aus nach Le Havre an die Adresse der rotspanischen Botschaft zu verfrachten. Zum Transport beider Sendungen wurde das einer englischen Reederei gehörige Schiff »Mydol« gechartert. Parteien des Chartervertrages waren die Reederei und die rotspanische Botschaft in Paris. Als die »Mydol« in Le Havre eingelaufen war, erwirkten mehrere spanische Banken und Private, die ihre Eigentums- und Besitzrechte an den fortgeschafften Vermögensstücken geltend machen wollten, bei dem Tribunal civil du Havre eine »saisie-revendication« gegen die Ladung des Schiffes. In dem anschließenden Référé-Verfahren intervenierte die rotspanische Regierung namens des spanischen Staates und verlangte unter Berufung auf die Immunität die Aufhebung der »saisie-revendication.«

Der Référé-Richter hatte die »saisie-revendication« aufrecht erhalten und den Widerspruch der rotspanischen Regierung, ohne auf die Frage der Immunität sachlich einzugehen, schon aus rein prozeßrechtlichen Gesichtspunkten mit der Begründung zurückgewiesen, daß die Entscheidung der Frage, ob der durch eine »saisie-revendication« betroffene fremde Staat mit Recht die Immunität für sich in Anspruch nehmen könne, — insbesondere bei der hier sehr zweifelhaften Rechtslage — nicht Sache des Référé-Richters sein könne, sondern dem Gericht des Hauptprozesses überlassen werden müsse, da das Référé-Verfahren lediglich die vorläufige Sicherstellung des Streitgegenstandes bezwecke und das Gericht der Hauptsache nicht präjudizieren dürfe¹⁾.

Auf die Berufung der rotspanischen Regierung gegen diese Entscheidung hob die Cour d'Appel von Rouen die »saisie-revendication« auf, da sie den Einwand der Immunität für durchgreifend erachtete.

¹⁾ A. a. O. S. 18, 19.

Das Gericht rügte zunächst die Ansicht der Vorinstanz, daß im Référé-Verfahren auf den Immunitätseinwand nicht eingegangen werden dürfe. Die Immunität sei eine Grenze der richterlichen Zuständigkeit (compétence), die das Gericht der Hauptsache hindern würde, in eine sachliche Prüfung des Rechtsstreits einzutreten: die Zuständigkeit des Référé-Richters könne aber nicht weiter gehen als die des Gerichts, dem er angehöre, und er habe deshalb seine Zuständigkeit auch in Anbetracht des Immunitätseinwandes festzustellen.¹⁾

Zur Frage der Immunität selbst stellte das Gericht folgende Grundsätze auf:

»Attendu qu'il est de principe, en raison de l'indépendance et de la souveraineté des Etats, que les Etats étrangers jouissent de la double immunité de juridiction et d'exécution; que si la règle de l'immunité de juridiction a pu fléchir dans certains cas où les actes des Etats étrangers étaient des actes de gestion et non de puissance publique, ou lorsque des actes de puissance publique des Etats étrangers heurtaient la souveraineté de l'Etat, ou encore lorsque les Etats étrangers acceptaient la juridiction des tribunaux devant lesquels ils étaient attirés, la règle de l'immunité d'exécution, par contre, a toujours interdit, de façon absolue, la soumission des Etats étrangers aux voies d'exécution et même à de simples mesures conservatoires; ...«

In Anwendung dieser Grundsätze kam das Gericht zu dem Ergebnis, daß der spanische Staat im vorliegenden Falle sowohl die »immunité de juridiction« als auch die »immunité d'exécution« für sich in Anspruch nehmen und aus beiden Gründen die Aufhebung der »saisie-revendication« verlangen könne.

In der Begründung dieses Ergebnisses beschränkte sich das Gericht im wesentlichen auf die Darlegung, daß keine der in den vorangestellten Grundsätzen erwähnten Ausnahmen von dem Grundsatz der »immunité de juridiction« gegeben sei. Im einzelnen ging das Gericht dabei zunächst auf folgende Punkte ein:

1. Es handele sich bei dem durch die rotspanische Regierung vertretenen Staat um einen souveränen Staat, der eine eigene völkerrechtliche Rechtspersönlichkeit besitze und nach außen hin Unabhängigkeit genieße²⁾;

¹⁾ A. a. O. S. 21: »... la compétence du juge des référés, s'agissant de l'immunité des Etats étrangers, est régie par les mêmes règles, circonscrite dans les mêmes limites que celles du tribunal dont il fait partie, et ... cette compétence cesse d'exister dès lors que le tribunal est lui-même dépouillé de son droit de statuer sur le fond du litige; ... il appartient au juge des référés de vérifier sa compétence... on ne saurait lui refuser ce droit (der Prüfung seiner Zuständigkeit) en prétendant, sans d'ailleurs en justifier, que sa décision affirmative d'incompétence aurait indirectement pour résultat d'entraîner des conséquences irréparables en fait et de créer une situation telle que les choses ne pourraient plus être remises dans leur état primitif; ...«

²⁾ A. a. O. S. 27: »... attendu qu'en l'espèce il s'agit bien d'un Etat souverain justifiant de l'existence d'une personnalité propre et jouissant d'une souveraineté ex-

2. die von der rotspanischen Regierung getroffenen Maßnahmen zur Sicherung des nationalen Vermögens seien in Ausübung der Hoheitsgewalt des Staates erfolgt;

3. der durch die getroffenen Maßnahmen geschaffene rechtliche Status der streitigen Gegenstände sei bereits auf spanischem Gebiet begründet gewesen, ehe diese Gegenstände in das französische Hoheitsgebiet gelangt seien; die Souveränität oder der »ordre public« des französischen Staates könne daher durch diese Maßnahmen der rotspanischen Regierung nicht berührt worden sein;

4. wenn auch zugegeben werden könne, daß ausländische Waren schon allein dadurch, daß sie sich innerhalb des französischen Hoheitsgebietes befänden, der französischen Gerichtsbarkeit unterworfen seien, so gelte diese Regel doch jedenfalls dann nicht, wenn die »double immunité« eines ausländischen Staates in Frage stehe.

Abschließend wies das Gericht mit besonders eingehender Begründung den Einwand zurück, daß der spanische Staat dadurch, daß er, ohne verklagt zu sein, im Wege freiwilliger Intervention¹⁾ ein Référé-Verfahren mit dem Ziele der Aufhebung der »saisie-revendication« betreibe, auf seine Immunität verzichtet habe. Die Ausführungen des Gerichts lassen sich kurz dahin zusammenfassen: Es sei zwar richtig, daß ein ausländischer Staat dadurch, daß er vor einem nationalen Gericht als Kläger (demandeur) auftrete, sich auch der Gerichtsbarkeit dieses Staates unterwerfe. In dem vorliegenden Verfahren befinde sich jedoch der spanische Staat nicht in der Rolle eines Klägers, sondern in der eines Beklagten; denn die »saisie-revendication« könne von einer Partei einseitig erwirkt werden, und es bleibe dann der betroffenen anderen Partei überlassen, im Wege des in Art. 829 c. pr. civ. vorgesehenen Widerspruches eine Entscheidung des Gerichts über die Rechtmäßigkeit der »saisie-revendication« im Référé-Verfahren herbeizuführen. Dadurch, daß infolge der Eigentümlichkeit dieses Verfahrens der betroffenen Partei die Initiative zugeschoben werde, erhalte die letztere noch nicht die Stellung eines Klägers auch in sachlicher Hinsicht. Der hier durch die »saisie-revendication« Betroffene sei der spanische Staat, da er Besitzer der arrestierten Ladung sei, und es wäre deshalb für ihn notwendig ge-

terne ...«. Die hierin zum Ausdruck gekommene Auffassung, daß lediglich Staaten, die eine völkerrechtliche Rechtspersönlichkeit besitzen, die Immunität für sich in Anspruch nehmen können, hält sich in der bisher von der französischen Rechtsprechung verfolgten Linie, wie sie die Cour de Cassation in ihrem Urteil vom 24. Okt. 1932 (Clunet, Journ. d. droit. int. 1933, p. 644) dahin präzisiert hat: »... cette règle (d'immunité) ne reçoit application que dans la mesure où celui qui l'invoque justifie de l'existence d'une personnalité propre dans ses relations avec les autres pays, envisagées au point de vue du droit public international«.

¹⁾ D. h. einer Intervention, die nicht auf eine Streitverkündung seitens einer der Parteien des Rechtsstreits hin erfolgt (intervention non forcée).

wesen, sich im Wege des Widerspruchs oder der Intervention gegen die »saisie-revendication« zu verteidigen. Als Verteidigungsmittel wolle er lediglich seine Immunität geltend machen; es sei nicht ersichtlich, wie man ein Verteidigungsmittel anders geltend machen könne, als durch Vorbringen vor Gericht, was hier nur im Wege des Widerspruchs oder der Intervention möglich gewesen wäre. Wenn der spanische Staat daher zu seiner Rechtsverteidigung die Immunität im Wege der Intervention im Référé-Verfahren geltend mache, so könne darin noch keine Unterwerfung unter die Gerichtsbarkeit des angerufenen Gerichts erblickt werden.

Einen dem äußeren Sachverhalt nach ähnlichen, aber gerade in den für die Frage der Immunität entscheidenden Punkten anders gelagerten Fall hatte die Cour d'Appel de Poitiers in ihrem Urteil vom 26. Juli 1937¹⁾ zu entscheiden. In diesem Falle hatte die baskische Regierung, die zwar eine gewisse Autonomie innerhalb des rotspanischen Staates besaß, aber weder als unabhängig noch als völkerrechtlich anerkannt gelten konnte, mit Rücksicht auf die bevorstehende Einnahme Bilbaos durch nationalspanische Truppen im Mai 1937 die »évacuation« der Wertpapiere, Urkunden und Archive der dortigen Bankinstitute angeordnet. In Kisten verpackt wurden diese Papiere am 20./21. Mai 1937 in Gegenwart von Vertretern der betreffenden Banken auf den von der baskischen Regierung gecharterten englischen Dampfer »Joyce Llevelyn« verladen. In Ermangelung von Konnossementen wurde eine Aufstellung der verladenen Kisten angefertigt und von dem Kapitän und den Vertretern der einzelnen Banken unterschrieben, die der Kapitän später auch den französischen Behörden gegenüber in seiner Zollerklärung als die Befrachter (chargeurs) bezeichnete. Das Schiff begab sich auf Anweisung der baskischen Regierung nach La Pallice, wo der Kapitän am 22. Juni 1937 von der »délégation de Bayonne« der baskischen Regierung die weitere Anweisung erhielt, die Kisten auf den spanischen Dampfer »Aspe Mendi«, der später durch Dekret vom 28. Juni 1937 von der rotspanischen Regierung requiriert wurde, umzuladen. Während der Umladung erwirkten die Banken, denen die ohne ihr Wissen erfolgende Umladung verdächtig erschien, am 25. Juni 1937 bei dem Tribunal civil de la Rochelle eine »saisie-revendication« gegen die Ladung beider Schiffe. Beide Kapitäne erhoben Widerspruch, den der Référé-Richter des genannten Gerichts zurückwies. In dem anschließenden Berufungsverfahren vor der Cour d'Appel de Poitiers intervenierte die rotspanische Regierung für die baskische Regierung, der durch einen der beiden Kapitäne der Streit verkündet worden war, und verlangte unter Geltendmachung der Exterritorialität der Schiffe und der »immunité de

¹⁾ Rousse et Maber c. Banque d'Espagne et autres, Dalloz, Rec. pér. 1937—2—89.

jurisdiction« des spanischen Staates die Aufhebung der »saisie-revendication«.

Das Gericht wies jedoch die Berufung der rotspanischen Regierung zurück und bestätigte die »saisie-revendication«, da es weder die Voraussetzungen einer Exterritorialität noch die einer Immunität für gegeben erachtete.

Zur Frage der Exterritorialität stellte das Gericht den Grundsatz auf, daß ein privates Handelsschiff, selbst wenn es von einem ausländischen Staat gechartert oder requiriert worden sei, dadurch noch nicht das Vorrecht der Exterritorialität genieße:

»Attendu, en effet, que la loi du pavillon et le bénéfice d'extritorialité ne protègent pas les navires de commerce étrangers appartenant à des personnes de droit privé et mouillant dans les eaux territoriales ou intérieures; qu'ils se trouvent alors soumis intégralement à la souveraineté de l'Etat riverain, par conséquent à sa compétence législative et juridictionnelle; qu'il importe peu, à cet égard, qu'ils aient été affrétés par l'Etat étranger et même qu'ils aient été requisitionnés après la saisie en vertu du décret général de réquisition du 28 juin 1937, si tant est qu'il fût applicable dans les eaux françaises; que, par application de la loi française, le juge compétent pour donner l'autorisation de saisir et par suite pour statuer en référé était bien celui du lieu, sans qu'on puisse en concevoir d'autre...«

Den Einwand der Immunität wies das Gericht mit der Begründung zurück, daß der rotspanische Staat durch die »saisie-revendication« nicht berührt werde; er habe nicht nachweisen können, daß die baskische Regierung bei ihren Maßnahmen in seinem Namen und Auftrag gehandelt habe, er selbst habe bis zur »saisie-revendication« keine Maßnahmen in bezug auf die arrestierten Gegenstände getroffen, und der Transport der Gegenstände sei, ohne daß sie requiriert worden wären, im Namen der Banken und unter Begleitung ihrer Vertreter erfolgt.

Die folgenden Entscheidungen behandeln die bereits von den englischen und amerikanischen Entscheidungen berührte Frage, inwieweit die Requisitionsdekrete der rotspanischen Regierung vom 28. Juni und 15. Juli 1937 auch für die in ausländischen Hoheitsgewässern befindlichen Schiffe als wirksam anzuerkennen waren und die Immunität dieser Schiffe gegenüber einer »saisie-revendication«, durch die die Eigentümer ihre von der Requisition betroffenen Schiffe wiederzuerlangen suchten, zur Folge hatten.

Abgesehen von einer erstinstanzlichen Référé—Entscheidung des Tribunal civil de Bordeaux vom 3. September 1937¹⁾, die mit der bekannten Begründung, daß bei einer zweifelhaften Rechtslage die Prüfung des Immunitätseinwandes über die sachliche Prüfungs-

¹⁾ Francisco Agusquiza et Gouvernement espagnol c. Sté Sota y Aznar — Navire: Arno-Mendi, Gazette du Palais 1937 — 2 — 419.

pflicht des Référé-Richters hinausgehe, die »saisie-revendication« aufrechterhielt, haben die Cours d'Appel von Poitiers und Bordeaux ohne Bedenken die Requisition anerkannt und die »saisie-revendication« wegen der Immunität des spanischen Staates aufgehoben.

Dem Urteil der Cour d'Appel de Poitiers vom 20. Dezember 1937¹⁾ lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Durch die Verordnung der rotspanischen Regierung vom 15. Juni 1937, die die Requisition aller in der nordspanischen — zu dieser Zeit bereits von der nationalspanischen Armee eroberten — Provinz Guipuzcoa beheimateten Handelsschiffe und ihre Verwendung als Staatsschiffe für den öffentlichen Dienst vorsah, wurde auch das einer spanischen Gesellschaft gehörige Schiff »Itxas-Zuri« betroffen. Eine Requisitionsorder, die sich jedoch infolge eines Versehens auf eine andere nicht zutreffende Requisitionsverordnung berief, wurde dem Kapitän des Schiffes am 8. August 1937 in Santander zugestellt. Da das Schiff inzwischen nach Bordeaux ausgelaufen war, wurde außerdem am 16. September 1937 durch den rotspanischen Konsul in Bordeaux der in Art. 2 der Verordnung für die im Ausland befindlichen Schiffe vorgesehene Requisitionsvermerk auf die Schiffspapiere gesetzt. Als die »Itxas-Zuri« später in La Rochelle lag, erwirkte die Eigentümerin dort am 5. Oktober 1937 die »saisie-revendication« des Schiffes. Auf den Widerspruch des Kapitäns, dem sich die rotspanische Regierung durch Intervention anschloß, hob der Référé-Richter des Tribunal civil de la Rochelle am 18. Oktober 1937²⁾ die »saisie-revendication« wieder auf.

Das Urteil der Cour d'Appel de Poitiers bestätigte die Entscheidung des Référé-Richters. Im Einklang mit der von der Cour d'Appel de Rouen in ihrem Urteil vom 7. Dezember 1937 vertretenen Auffassung³⁾ betonte das Gericht in seinen Entscheidungsgründen zunächst die unbedingte Pflicht des Référé-Richters, zur Feststellung seiner Zuständigkeit auch den Immunitätseinwand zu prüfen:

»Attendu qu'il appartient au juge des référés de vérifier sa compétence et qu'il y a lieu, par suite, de rechercher en l'espèce qu'elle est la valeur de l'exception d'incompétence soulevée par l'Etat espagnol; . . .«

Seine Entscheidung in der Sache selbst begründete das Gericht in erster Linie damit, daß die Requisition des Schiffes bereits mit dem Inkrafttreten der Verordnung vom 15. Juli 1937 vollendet gewesen sei und daß jede gerichtliche Beschlagnahme, auch wenn sie nur eine Sicherungsmaßnahme darstellte, die durch die Requisition erworbene Verfügungsmacht des spanischen Staates über das Schiff beeinträchtigen

¹⁾ Sté Cementos Resola c. Larrasquitu et Etat Espagnol (Navire: »Itxas-Zuri«) Dor, Droit marit. franç., T. 16, 1938, p. 74.

²⁾ Abgedr. in Clunet, Journ. du droit int., 1938, p. 57.

³⁾ S. o. S. 372.

und damit die »immunité de saisie« des spanischen Staates verletzen würde:

»Attendu ... que l'affectation du navire à la disposition de l'Etat pour des fins d'intérêt public résulte, au surplus, des termes mêmes du décret et que c'est ce décret lui-même qui constitue la réquisition immédiatement effective; que ce décret paraît bien transférer la propriété du navire à l'Etat, mais que, quand bien même il n'y aurait pas eu un transfert de propriété, aucun obstacle ne pourrait être mis au droit de disposition de l'Etat; qu'il ne semble donc pas sérieusement contestable qu'une saisie frappant ce navire ferait échec à l'exécution d'un acte de souveraineté du Gouvernement espagnol et viendrait se heurter à l'exception que constitue l'immunité de saisie, qui s'étend même aux mesures conservatoires;...«

Im übrigen wäre jedoch, so betonte das Gericht, die Rechtsgültigkeit der Requisition nicht zu prüfen; denn Souveränitätsakte eines anderen Staates seien einer Nachprüfung durch die französischen Gerichte entzogen; hier wäre deshalb lediglich die Feststellung der Tatsache einer Requisition erforderlich und ausreichend:

»Attendu... qu'il faut et qu'il suffit qu'il y ait eu réquisition et qu'aucun doute n'existe sur son caractère d'acte gouvernemental;...«¹⁾

Den zweiten Teil seiner Entscheidungsgründe widmete das Gericht der eingehenden Darlegung, daß die vorliegende Requisition weder die »souveraineté« noch den »ordre public« des französischen Staates berühre, da das französische Recht Requisitionen ähnlicher Art vorsehe und die vorliegende Requisition, die eine Entschädigung der Eigentümer vorsehe, auch nicht gegen Art. 545 c. civ.²⁾ verstoße. Die von der Schiffseigentümerin geäußerten Zweifel an dem guten Willen der rotspanischen Regierung, die vorgesehene Entschädigung auch wirklich durchzuführen, wies das Gericht mit dem Bemerken zurück:

»... prétendre que toutes ces mesures (d. h. Durchführung einer Entschädigung) ne sont que des mesures de circonstance, comme le déclare l'appelant, serait, de la part de la Cour, jeter la suspicion sur la bonne foi du Gouvernement espagnol, que la Cour ne peut se permettre de mettre en doute;...«

Hier interessiert insbesondere noch der Hinweis des Gerichts, daß auch das französische Recht Requisitionen außerhalb des französischen

¹⁾ Immerhin hat sich jedoch das Tribunal civil de Bayonne in seiner Entscheidung vom 18. Nov. 1937 (Dor, Droit marit. franç. 1938, T. 16, p. 119 — Navires: Arabara et Napartara) für befugt gehalten, die Requisition daraufhin nachzuprüfen, ob das streitige Schiff zu dem Kreis der durch die Requisitionsverordnungen der rotspanischen Regierung bezeichneten Schiffe gehörte. Da sich dabei herausstellte, daß das streitige Schiff nicht in dem Hafen beheimatet war, dessen Schiffe requiriert werden sollten, bestätigte das Gericht die »saisie-revendication«.

²⁾ »Nul ne peut être contraint de céder sa propriété si n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité.«

Hoheitsgebietes durch französische Konsularbeamte vorsehe¹⁾), womit das Gericht offenbar andeuten wollte, daß es auch dann, wenn die Requisition des Schiffes erst mit der von dem spanischen Konsul in Bordeaux vorgenommenen Eintragung in den Schiffspapieren als existent anzusehen wäre, diese Requisition nicht als eine Verletzung der »souveraineté française« angesehen hätte.

Mit den gleichen, wenn auch nicht ganz so klar gefaßten Grundgedanken begründete auch die Cour d'Appel de Bordeaux ihr Urteil vom 28. März 1938 im »Saturno«-Fall²⁾).

Der dem Urteil zugrunde liegende Sachverhalt unterschied sich nicht wesentlich von dem, über den die Cour d'Appel de Poitiers zu entscheiden hatte. Hier war durch eine Verordnung der rotspanischen Regierung vom 28. Juni 1937, die ebenfalls die Requisition aller in dem zu dieser Zeit von den Nationalspaniern bereits eroberten Bilbao beheimateten Handelsschiffe vorsah, auch das Schiff »Saturno« betroffen worden. Am Tage der Veröffentlichung der Verordnung befand sich das Schiff bereits auf hoher See. Die Verordnung wurde jedoch dem Kapitän auf funkentelegraphischem Wege mitgeteilt und die Requisition bei der Ankunft des Schiffes in Bordeaux von dem dortigen rotspanischen Konsul auf den Schiffspapieren vermerkt. Der Eigentümer des Schiffes erwirkte daraufhin bei dem Tribunal civil de Bordeaux eine »saisie-revendication« des Schiffes.

Die Cour d'Appel de Bordeaux hob auf die Berufung des Kapitäns, der sich die rotspanische Regierung im Wege der Intervention angeschlossen hatte, die »saisie-revendication« wieder auf. Ihren Entscheidungsgründen stellte sie den Grundsatz voran:

»Attendu qu'il est de règle, unanimement admise en droit international, règle fondée sur les principes de l'indépendance et de l'égalité des Etats souverains, que les juridictions d'un Etat n'ont pas qualité pour juger les actes de souveraineté d'un autre Etat; que cette immunité des gouvernements s'étend, non seulement aux mesures d'exécution, mais aussi aux mesures conservatoires, c'est-à-dire à tous les actes lésant les droits de puissance publique de l'Etat.«

Das Gericht prüfte dann zwar, inwieweit die in der Requisitionsverordnung vom 28. Juni 1937 vorgesehenen Formerfordernisse bei der Requisition der »Saturno« erfüllt waren, fügte aber hinzu, es käme hier nicht darauf an, ob diese Förmlichkeiten genügten und sämtlich beobachtet worden wären; denn eine Nachprüfung in dieser Hinsicht

¹⁾ A. a. O. S. 76: »... le règlement d'administration publique du 2 août 1877, modifié le 8 mai 1900, puis le 30 juillet 1914, prévoit qu'en dehors de nos eaux territoriales des requisitions peuvent être exercées, même sans ordre ni délégation, en cas de rupture de communications, par les représentants diplomatiques ou consulaires de la France... «

²⁾ Angel Lafuente et Etat espagnol c. de Llaguno y Duranona, Cie Union et autres, Dor, Droit marit. franç. 1938, T. 16, p. 168.

würde auf eine unzulässige Nachprüfung der Verordnung selbst hinauslaufen, was eine Verletzung der Souveränität des spanischen Staates bedeuten würde.

»Attendu... qu'il importe peu que les autres formalités prescrites par le décret n'aient pas été remplies; que discuter l'inexistence ou l'insuffisance de ces formalités revient à discuter le décret lui-même et à porter atteinte à la souveraineté du Gouvernement de la République espagnole;...«

In diesem Zusammenhang wies das Gericht darauf hin, daß es auch nicht darauf ankäme, ob das Eigentum des Schiffes durch die Requisition auf den spanischen Staat übergegangen sei oder nicht; denn wenn auch ein Eigentumsübergang nicht stattgefunden habe, so stände das Schiff doch infolge der Requisition unter der Verfügungsgewalt der Regierung.

Zum Schluß seiner Ausführungen ging das Gericht noch auf die Frage ein, ob die Requisition etwa gegen den »ordre public français« verstoße, und verneinte dies aus den gleichen Gründen, die schon die Cour d'Appel de Poitiers angeführt hatte, und ebenfalls mit dem Hinweis, daß auch das französische Recht eine Requisition durch französische Konsularbeamte im Ausland vorsehe.

IV. Belgien

Die belgischen Gerichte haben nur wenig Gelegenheit gehabt, anläßlich der Ereignisse des spanischen Bürgerkrieges die in ihrer Rechtsprechung entwickelten Immunitätsgrundsätze einer erneuten Prüfung zu unterziehen. Lediglich die Cour d'Appel von Brüssel hatte sich in zwei gleichliegenden Fällen mit der Frage auseinanderzusetzen, inwieweit einer Klage gegen die Kapitäne der von der rotspanischen Regierung requirierten Schiffe, mit der die Eigentümer die Herausgabe ihrer Schiffe verlangten, die Immunität des spanischen Staates entgegenstand, obwohl der spanische Staat als solcher nicht direkt verklagt wurde und auch nicht als Intervenient am Verfahren beteiligt war: Das Gericht nahm dabei Gelegenheit, die von der belgischen Rechtsprechung seit jeher beobachteten Immunitätsgrundsätze erneut zu bestätigen.

Der dem ersten Urteil vom 7. Juli 1938¹⁾ zugrunde liegende Sachverhalt, soweit er hier interessiert, war folgender:

Die beiden spanischen Fischdampfer »Lagundu« und »Alkari« waren am 2. September 1936 in dem nordspanischen Hafen Passajes bei San Sebastian von den dortigen Behörden requiriert worden. Die hier be-

¹⁾ Urrutia et Amollobieta c. Martiarena et cons., Dor, Revue de droit marit. comp. 38, 69 = Gaz. du Pal. 1937 — 2 — 674.

klagten Kapitäne, die eine behördliche Bescheinigung der Requisition in Händen hatten, hatten von den beiden Schiffen Besitz ergriffen und sich daraufhin mit den Schiffen nach Antwerpen begeben. Der dortige ortsprachliche Konsul, der durch Vermittlung des ortsprachlichen Außenministers del Vayo und der beiden Botschafter in Paris und Brüssel von der Requisition unterrichtet war, übertrug den beiden Kapitänen nochmals ausdrücklich das Kommando über die requirierten Schiffe. Der Eigentümer der Schiffe hatte bei dem Tribunal de Première Instance in Antwerpen gegen die beiden Kapitäne Klage auf Herausgabe der Schiffe erhoben und ihre antragsgemäße Verurteilung erreicht, da das Gericht die Requisition wegen Verstoßes gegen die spanische Verfassung und gegen den »ordre public« des belgischen Staates nicht anerkannte.

Die Cour d'Appel hob auf die Berufung der Kapitäne das Urteil erster Instanz auf und wies die Klage der Eigentümer ab, weil sie wegen Verletzung der Immunität des spanischen Staates unzulässig sei.

In ihrer Begründung stellte die Cour zunächst fest, daß der Kapitän eines Schiffes als »mandataire légal« des Eigentümers anzusehen sei und daß dementsprechend hier die beklagten Kapitäne den Besitz des Schiffes im Namen des spanischen Staates innegehabt hätten, der für die Dauer der Requisition in allen mit dem Gebrauch des Schiffes zusammenhängenden Fragen wie ein Eigentümer anzusehen sei.

Auf Grund dieser Feststellung kam das Gericht zu dem Ergebnis, daß hier in Wahrheit der spanische Staat verklagt worden wäre, was nach dem Prinzip der »immunité de juridiction« unzulässig sei; der Richter erster Instanz hätte sich infolgedessen für unzuständig erklären müssen:

»Attendu que l'Etat espagnol est un Etat souverain, reconnu par l'Etat belge et représenté par une ambassade près le Gouvernement belge;

Attendu que sur base de principe d'indépendance des nations un Etat souverain ne peut pas être soumis à une autorité de justice étrangère (immunité de juridiction);

Attendu que la limitation de la souveraineté nationale trouve son fondement dans le principe de courtoisie devant exister entre les nations et celui de leurs devoirs réciproques de ne pas troubler leurs conditions d'existence (Bruxelles, 27 juin 1921, Pas. 1922. II. 53);

Attendu que le premier juge était en conséquence incompétent pour connaître de la demande de Martiarena, les appelants ayant agi en qualité de mandataires de l'Etat espagnol; . . .«

Das Gericht ließ dahingestellt, ob die Immunität des ausländischen Staates nur dann gegeben sei, wenn dieser in Ausübung öffentlicher Gewalt — »jure imperii« — handle, dagegen nicht, wenn er als Zivil-

person — »jure gestionis« — auftrete¹⁾, weil es sich hier bei der Requisition unzweifelhaft um einen Akt der öffentlichen Gewalt handelte.

Das Gericht prüfte noch die Frage, ob die Requisition nicht die Souveränität oder den »ordre public« des belgischen Staates verletze, und verneinte dies insbesondere mit dem Hinweis, daß die Requisition bereits in spanischen Gewässern erfolgt sei.

Das Gericht stützte aber die Unzulässigkeit der Klage nicht nur auf die »immunité de juridiction«, sondern auch auf die Immunität des ausländischen Staates gegenüber gerichtlichen Zwangsmaßnahmen (franchise d'exécution forcée), weil die Klage darauf abzielte, die Kapitäne zwangsweise zu veranlassen, die Schiffe dem Eigentümer zur Verfügung zu stellen:

»Attendu que le premier juge était d'autant plus incompétent que la demande de l'intimé tendait entre autres à voir les appelants condamnés à évoquer²⁾ et abandonner les deux vapeurs et à les mettre à la disposition de l'intimé dans un délai à fixer par le tribunal et à autoriser l'intimé, au cas où ils ne se seraient pas conformés au jugement, à les en expulser avec les leurs, leurs meubles et effets, et à placer ces derniers sur la voie publique, le tout par le premier huissier à ce requis;

Attendu qu'en vertu des principes du droit international qui admet l'égalité entre les Etats, les Etats souverains étrangers ne peuvent être soumis en Belgique à une exécution forcée (franchise d'exécution forcée: Bruxelles 27 juin 1921, Pas. 1922. II. 53; 24 mai 1933 Pas. 1933. II. 197).«

Abschließend betonte das Gericht, daß eine Überprüfung der Requisition auf ihre Rechtmäßigkeit nach spanischem Recht nicht zulässig sei:

»Attendu que le premier juge n'était pas en droit de rechercher si l'autorité espagnole a fait la réquisition actuellement contestée d'une manière régulière et en se conformant à la législation espagnole; qu'en effet, l'Etat souverain espagnol ne doit pas justifier que les deux vapeurs ont été régulièrement réquisitionnées par lui; que sa confirmation en ce point par la voie diplomatique est suffisante, car l'obliger à rapporter cette preuve correspondrait à le soumettre à la justice belge; . . .«

Der diesem Urteil zugrunde liegende Sachverhalt unterscheidet sich von allen bisher behandelten Requisitionsfällen der englischen, amerikanischen und französischen Rechtsprechung insofern grundlegend, als bei der hier streitigen Requisition die Inbesitznahme des

¹⁾ Die Unterscheidung zwischen »actes de puissance publique« und »actes de gestion« und der Grundsatz, dem ausländischen Staat im letzteren Falle die Immunität zu versagen, ist im Gegensatz zur französischen und englischen Rechtsprechung seit jeher für die belgische Rechtsprechung maßgebend gewesen. (Cour d'Appel de Bruxelles, Pas. 1933, II, 197, 210; 1927, III, 129; 1908, II, 55; Cour de Cassation, Pas. 1903, I, 294, 301.) Diese Unterscheidung gilt jedoch nur für die Gewährung der »immunité de juridiction«, die Immunität gegenüber gerichtlichen Zwangsmaßnahmen wird dagegen dem ausländischen Staat unterschiedslos in jedem Falle zugebilligt (vgl. darüber weiter unten).

²⁾ Soll wohl heißen: »évacuer«, d. Verf.

Schiffes durch den spanischen Staat bereits innerhalb seines Hoheitsgebietes erfolgt war. Infolgedessen bestand hier kein Zweifel daran, daß eine völkerrechtlich beachtliche Requisition vorlag, die hinsichtlich ihres Bestandes weder aus völkerrechtlichen Erwägungen noch aus dem Gesichtspunkt des »ordre public« des belgischen Staates irgendwelchen Einwendungen ausgesetzt werden konnte. Das Gericht hatte sich deshalb im wesentlichen nur mit der Frage auseinanderzusetzen, ob diese Requisition gegenüber der gegen die Kapitäne gerichteten Herausgabe-klage der Eigentümer die Immunität des spanischen Staates zum Zuge brachte.

Das zweite Urteil der Cour d'Appel von Brüssel vom 17. Januar 1938¹⁾ behandelte einen gleichliegenden Sachverhalt und entschied ihn unter Berufung auf das eben besprochene Urteil nach den gleichen Grundgedanken.

Jaenicke.

Die Entwicklung der Palästina-Frage seit dem Peel-Bericht

Vorschlag der Peel-Kommission — Die Woodhead-Kommission — Der arabische Widerstand — Bericht der Woodhead-Kommission — Die Londoner Konferenz — Die MacMahon-Hussein Korrespondenz — Das neue britische Weißbuch

I.

In ihrem im Juli 1937²⁾ veröffentlichten Bericht hat die unter dem Vorsitz Lord Peels stehende Königliche Kommission als einzig möglichen Weg zur Befriedung Palästinas die Teilung des Landes in einen arabischen Staat, einen jüdischen Staat und ein britisches Restmandat vorgeschlagen³⁾. Sie regte die Entsendung einer Grenzkommission an, deren Aufgabe es sein sollte, die Festsetzung der Grenzen zwischen den von ihr vorgeschlagenen Staaten im einzelnen vorzunehmen⁴⁾. Ferner sollte eine Finanzkommission damit beauftragt werden, die sich aus der Teilung ergebenden wirtschaftlichen und finanziellen Fragen zu untersuchen und darüber zu berichten⁵⁾. In einem gleichzeitig mit dem Peel-Bericht

¹⁾ Rev. de droit int. leg. comp. 1938, p. 333 = Rechtskundig Weekblad, 1938, Nr. 2, col. 801.

²⁾ Palestine Royal Commission, Report, Cmd. 5479 — im folgenden zitiert: Peel-Bericht.

³⁾ Vgl. dazu ausführlich Schüle, diese Zeitschrift, Bd. VIII, S. 470—499.

⁴⁾ Peel-Bericht S. 383.

⁵⁾ Peel-Bericht S. 386.