spruch gegen den Rekurrenten vor einem verfassungsmäßig nicht zuständigen Richter habe geltend gemacht, bezw. er auf diesem Wege habe genöthigt werden wollen, in Bezug auf einen solchen Anspruch vor einem verfassungsmäßig nicht zuständigen Richter Recht zu nehmen, nicht die Rede sein.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

3. Gerichtsstand der Widerklage. — For de l'action reconventionnelle.

91. Urtheil vom 8. Oktober 1880 in Sachen Bloch.

A. Gebrüder Bloch, Pferdehändler in Zürich, verkauften am 22. Januar 1880 dem Kaspar Jenny an der Ziegelbrücke, Kantons Glarus, zwei Pferde um den Kaufpreis von 4500 Fr., auf welchen bei der Uebergabe die Hälfte mit 2250 Fr. baar bezahlt wurde. Hinwiederum kauften die Gebrüder Bloch am 25. gl. M. von Jenny zwei andere Pferde um den Preis von 600 Fr., so daß dieser ihnen noch 1650 Fr. schuldig blieb. In Betreff des einen der gekauften Pferde erhob nun Jenny eine Reklamation wegen Mängel und zeigte, nachdem gepflogene Unterhandlungen zu keinem Resultate geführt hatten, am 10. Februar 1880 den Gebrüdern Bloch an, daß er das fragliche Pferd in Drittmannshände stelle und daß sie es gegen 600 Fr. und das Futtergeld beziehen können; auch stehe es ihnen frei, beide ihm verkauften Pferde gegen Bezahlung seiner Auslagen und des Kaufpreises der ihnen seinerseits verkauften Pferde zu beziehen. Im Fernern trat Jenny am 21. April 1880 vor dem Zivilgerichte in Glarus mit einem Provokationsbegehren gegen die Gebrüder Bloch auf, dahin gehend, es sei letztern ein gerichtlicher Termin zu stellen, innerhalb dessen sie allfällige ihnen aus dem Vertrage vom 22. Januar 1880 zustehende Forderungsrechte an ihn geltend zu machen haben, unter Androhung der

Rechtsfolge der Präklusion im Unterlassungsfalle. Gestützt auf §§ 95 und 96 1 c der glarnerischen Zivilprozeßordnung sprach das Gericht dieses Begehren zu und setzte den Gebrüdern Bloch demgemäß Frist zur Prozesseinleitung an.

B. Die Gebrüder Bloch leiteten, dieser Fristansetzung Folge gebend, den Rechtsstreit bei dem kompetenten glarnerischen Richter ein und stellten beim Vorstande vor Zivilgericht Glarus am 22. Mai 1880 die Rechtsfrage auf: Ist nicht zu erkennen, es sei der Beklagte pflichtig, den Klägern 1632 Fr. 50 Cts. sammt Zins vom 12. Februar d. J. zu bezahlen unter Kostenfolge? Dieser Klage gegenüber stellte nun Kaspar Jenny im erwähnten Termine vom 22. Mai 1880 eine Widerklage an, indem er seinerseits die Rechtsfrage aufwarf: Ist nicht unter Abweisung des klägerischen Begehrens gerichtlich zu erkennen, es seien Kläger pflichtig, entweder die beiden durch den Vertrag vom 28. Januar 1880 betroffenen Pferde zurückzunehmen und dem Beklagten den Betrag von 2867 Fr. 70 Cts. sammt Zinsen zu bezahlen, oder aber das vom Beklagten bei Jakob Berger an der Ziegelbrücke eingestellte Pferd allein zurückzunehmen und dem Beklagten den Betrag von 617 Fr. 70 Cts. sammt Zinsen zu bezahlen, sowie im einen oder andern Falle die Kosten für die Einstellung und Fütterung dieses letztbezeichneten Pferdes abzuheben unter Kostenfolge? Gegenüber dieser vom Beklagten angebrachten Widerklage wurde im Termine vom 22. Mai 1880, ausweislich des Sitzungsprotokolles, eine Kompetenzerrede nicht aufgeworfen, vielmehr wurde von beiden Parteien zur Hauptsache verhandelt, wobei die Kläger ein Gesuch um Terminverschiebung, um einen abwesenden Zeugen zur Stelle bringen zu können, anbrachten, welchem Gesuche vom Gerichte Folge gegeben wurde. In den spätern in der Streitsache abgehaltenen gerichtlichen Terminen vom 14. und 26. Juni 1880 hingegen protestirten die Kläger dagegen, daß auch die in der Gegenrechtsfrage des Beklagten enthaltene Streitfrage, für welche eine besondere Prozesseinleitung nothwendig sei, im angehobenen Prozesse zur Verhandlung gelange und verwahrten sich diesfalls alle Rechte. Das Zivilgericht von Glarus verwarf indeß durch Urtheil vom 26. Juni diese Einwendung, weil Kläger im Termin

vom 22. Mai das beklagliche Rechtsbegehren nicht beanstandet haben, sondern von ihrem Bevollmächtigten auf dasselbe eingeworfen worden sei, wies in der Hauptsache die Klage ab und sprach dem Beklagten sein Widerklagsbegehren zu. Dieses Urtheil wurde, auf ergriffene Berufung hin, vom Appellationsgerichte des Kantons Glarus durch Entscheidung vom 24. Juli 1880 bestätigt. Am 30. Juli 1880 beschloß sodann die um Anordnung der Vollziehung des appellationsgerichtlichen Urtheils angegangene Ständekommission des Kantons Glarus, es können die Gebrüder Bloch von K. Jenny angehalten werden, dem appellationsgerichtlichen Urtheile vom 24. Juli 1880 nach der einen oder andern der zwei vorgesehenen Alternativen binnen 14 Tagen Vollzug zu geben.

C. Hierauf ergriffen die Gebrüder Bloch den Rekurs an das Bundesgericht. Sie führen aus: Vermittelt der vom Beklagten angebrachten Widerklage werde lediglich ein persönlicher Anspruch gegen die Rekurrenten aus Nachwährschaft geltend gemacht. Zu Beurtheilung dieses Anspruches sei aber nach Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung nur der Richter des Wohnortes der Rekurrenten kompetent. Denn sie seien nicht freiwillig, sondern durch die vorangegangene provocatio ad agendum gezwungen, vor den glarnerischen Gerichten als Kläger aufgetreten. Darin nun, daß trotzdem der Glarner Richter die Widerklage zugelassen, liege eine Verletzung der Bundesverfassung, bezw. eine Verletzung des verfassungsmäßigen Gerichtsstandes. Ein Verzicht auf letztern liege nämlich nicht vor, weder ein ausdrücklicher noch ein stillschweigender. Im Termin vom 22. Mai 1880 nämlich habe sich der Vertreter der Kläger auf die Widerklage nicht eingelassen, sondern in seiner Replik sich auf die Begründung des gestellten Terminverschiebungsbegehrens beschränkt. Später haben sie wiederholt gegen die Zulassung der Widerklage ausdrücklich protestirt. Es werde demgemäß auf Aufhebung des appellationsgerichtlichen Urtheils, sowie der Verfügung der Ständekommission angetragen.

D. In seiner Rekursbeantwortung führt K. Jenny aus, daß die Rekurrenten, bezw. der Vertreter derselben, im Termin vom 22. Mai 1880 in Bezug auf die gestellte Widerklage vorbehalt-

los zur Hauptsache verhandelt haben, so daß dieselben den glarnerischen Gerichtsstand anerkannt und die Kompetenz der glarnerischen Gerichte nachträglich nicht mehr anfechten können. Er trägt demnach auf Abweisung des Rekurses unter Kosten- und Entschädigungsfolge an.

E. In seiner Replik macht Rekurrent dem gegenüber geltend, daß die zweite Verhandlung vor Civilgericht lediglich eine Fortsetzung der ersten gewesen sei, so daß der bei dieser zweiten Verhandlung eingelegte Protest gegen die Zulässigkeit der Widerklage noch als rechtzeitig angebracht betrachtet werden müsse. Eventuell könnte höchstens eine ausdrückliche Erklärung der Rekurrenten, daß sie die Glarner Gerichte für die Widerklage als forum prorogatum anerkennen, von Erheblichkeit sein. Es handle sich also einfach um die Frage, ob durch provocatio ad agendum und nachfolgende Widerklage der Provokat und Widerbeklagte seinem verfassungsmäßigen Richter entzogen werden dürfe.

Duplicando hält der Rekursbeklagte an den Anträgen der Rekursbeantwortung fest, ohne indeß zu deren Begründung etwas Neues, zur Sache Dienliches anzubringen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Wie die bundesrechtliche Praxis konstant festgehalten hat, wird durch Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung der Gerichtsstand der Widerklage, auch in Bezug auf persönliche Ansprachen, nicht ausgeschlossen, sofern der widerklagsweise geltend gemachte Anspruch mit dem Klageanspruch in materieller Konnexität steht. (Vergl. z. B. Entscheidung des Bundesgerichtes i. S. Braunschweig vom 21. Juli 1879, amtl. Samml. V S. 305.) Letzteres trifft nun im vorliegenden Falle offenbar zu, da beide Ansprüche auf einem und demselben Geschäfte, dem zwischen den Parteien am 22. Januar 1880 abgeschlossenen Kaufvertrage, beruhen und somit ein rechtlicher Zusammenhang zwischen denselben zweifellos besteht. Demgemäß kann in der Zulassung der Widerklage des Rekursbeklagten durch die glarnerischen Gerichte eine Verfassungsverletzung nicht gefunden werden.

2. Rekurrenten glauben dies zwar deshalb behaupten zu können, weil sie im vorliegenden Falle nicht freiwillig, sondern durch die vorangegangene Provokation zur Klage dazu genöthigt, vor

den glarnerischen Gerichten als Kläger aufgetreten seien. Allein es ist nicht einzusehen, inwiefern dieser Umstand geeignet sein sollte, die Erhebung der Widerklage als unstatthaft erscheinen zu lassen, da ja die Verpflichtung der Kläger, sich auf konnexen Widerklagen vor dem Gerichte der Vorlage einzulassen, keineswegs auf einer supponirten freiwilligen Unterwerfung derselben beruht, es mithin als völlig indifferent erscheint, ob sie freiwillig oder infolge rechtlicher Nöthigung geklagt haben.

3. Im vorliegenden Falle übrigens muß auch angenommen werden, daß Rekurrenten den glarnerischen Gerichtsstand in Bezug auf die Widerklage freiwillig anerkannt haben, denn ihr Vertreter hat, wie nach Ausweis des Gerichtsprotokolles als feststehend zu betrachten ist, im Termin vom 22. Mai 1880 in Bezug auf die Widerklage vorbehaltlos zur Hauptsache verhandelt. Hierin muß aber eine stillschweigende Anerkennung des Gerichtsstandes erblickt werden, da Rekurrenten besondere Umstände, welche die regelmäßig zweifellos statthafte Annahme ausschließen würden, daß die vorbehaltlose Einlassung in der Hauptsache den Willen der Anerkennung des Gerichtsstandes ausdrücke, nicht dargethan haben. Ihre spätern Proteste gegen die Zulassung der Widerklage nämlich können hiefür offenbar nicht in Betracht kommen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Refers wird als unbegründet abgewiesen.

VII. Provocation. — Provocation d'instance.

Siehe Nr. 90.

VIII. Arreste. — Saisies et séquestres.

92. Arrêt du 1^{er} Octobre 1880 dans la cause Hug.

Par exploit en date du 10 Mai 1880, Pierre Prell, ferblantier à Bulle, a fait signifier à Hermann Hug, d'Aire-la-Ville (Genève), ingénieur, domicilié à Berne et alors occupé à des travaux de construction à Charmey (Fribourg), un séquestre pour parvenir au paiement de la somme de 447 francs, montant de travaux de ferblanterie exécutés par l'instant en 1867 pour le compte de la société Hug et Chavannes, soumissionnaire de la construction des gares de la ligne Bulle-Romont.

Ce séquestre, exécuté le même jour, a porté sur divers instruments et objets d'habillement.

Par exploit du 14 dit, Hug a opposé au dit séquestre et déclaré vouloir recourir au Tribunal fédéral.

A l'audience du Tribunal Civil de l'arrondissement de la Gruyère du 15 Juin 1880, Hug a déclaré opposer à sa partie adverse l'incompétence du juge fribourgeois, et ce Tribunal, faisant droit à une requête présentée par les deux parties, a prononcé la suspension de la cause jusqu'à ce que le Tribunal fédéral ait prononcé sur le recours annoncé.

Le 18 Juin 1880, Hug a en effet adressé au Tribunal de céans un recours concluant à ce qu'il lui plaise prononcer l'annulation du séquestre susvisé, comme constituant une violation de l'art. 59 de la Constitution fédérale.

A l'appui de cette conclusion, le recourant fait valoir ce qui suit :

Hug est citoyen suisse, ressortissant et bourgeois d'Aire-la-Ville (Genève); il est ingénieur et employé de la maison Ott et C^{ie}, à Berne, où il habite depuis 1877; il ne séjourne que momentanément à Charmey, pour y vaquer à des travaux de sa profession. Dans cette situation, le recourant, étant d'ailleurs solvable, ne saurait être tenu de laisser séques-