

ihm anerkannte Schuld an den Kridaren durch Kompensation zu tilgen. Darüber, ob dieser Anspruch rechtlich begründet oder ob der Refursbeklagte trotz der von ihm behaupteten Gegenforderung zur Zahlung an die Konkursmasse verpflichtet sei, stand aber dem Konkursrichter gesetzlich eine Entscheidungsbefugniß nicht zu. Die sachbezüglliche Streitigkeit qualifizirt sich, wie insbesondere nach zürcherischem Rechte (vergleiche die Präjudikate in Sträuli, Kommentar, S. 223 u. ff.) nicht bezweifelt werden kann, nicht als Konkurs- oder Auffallsstreitigkeit und gehört daher nicht zur Kompetenz des Konkursrichters, welche sich auf Konkursstreitigkeiten beschränkt.

3. Dafür, daß dem zürcherischen Konkursrichter eine über seine gesetzlichen Befugnisse hinausgehende Kompetenz durch Prorogation habe eingeräumt werden wollen, liegt nicht das Mindeste vor; vielmehr spricht die Eingabe des Refursbeklagten vom 19. Dezember 1886 sehr entschieden gegen eine solche Annahme.

4. Demnach ist denn die Beschwerde als unbegründet abzuweisen, da der zürcherische Konkursrichter zu Ausfällung seines Erkenntnisses vom 3. Januar 1887 nicht kompetent war, dasselbe somit nicht als rechtskräftiges Zivilurtheil im Sinne des Art. 61 der Bundesverfassung betrachtet werden kann.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

46. Urtheil vom 16. September 1887 in Sachen
Würsch und Flühler.

A. Durch Kontumazialurtheil des Kantonsgerichtes von Nidwalden vom 11. September 1886 wurde Josef Maria Achswanden, Kirchenvogt in Bauen, Kantons Uri, verurtheilt, den Refurrenten Maria Würsch in Gnetbürgen und Klemens Flühler in Beggenried den Betrag von 640 Fr. für benutzten 1883ger und 1884ger „Blumen“ der Güter Oberehrlißli und Baum-

gärtli, sammt Schatzungskosten, sowie 313 Fr. 45 Cts. an Prozeßkosten, zusammen also 953 Fr. 45 Cts. zu bezahlen, dabei wurde dem Verurtheilten eine Burgationsfrist von zwei Monaten angesetzt. Eine von J. M. Achswanden beim Bundesgerichte gegen dieses Urtheil eingereichte Beschwerde wegen Verletzung des Art. 59, Absatz 1 der Bundesverfassung wurde durch Entscheidung vom 4. Februar 1887 als verspätet zurückgewiesen.

B. Die Refurrenten leiteten nun gegen J. M. Achswanden an seinem Wohnorte im Kanton Uri, gestützt auf das nidwaldensche Urtheil vom 11. September 1886 die Betreibung für ihre Forderung von 953 Fr. 45 Cts. ein, indem sie von demselben Bestellung eines Pfandes verlangten. Achswanden gab Pfand an Haus und Hofstatt, indessen „auf Recht hin“ und ließ die Refurrenten durch Ladung vom 24./26. März 1887 vor Vermittleramt Bauen, eventuell vor Bezirksgericht Uri vorladen zur Beurtheilung des Rechtsbegehrens um „Aufhebung des Pfandes und Abweisung der Anforderung.“ Einem von den Refurrenten an den Bezirksammann von Uri und hernach an den Regierungsrath dieses Kantons gerichteten Gesuche, um Exekution des nidwaldenschen Urtheils vom 11. September 1886 wurde von den genannten Behörden gemäß Schlußnahme vom 9. und 23. Mai 1887 keine Folge gegeben, indem dieselben u. A. ausführten, daß die Entscheidung über die von J. M. Achswanden bestrittene Rechtsgültigkeit des nidwaldenschen Urtheils vom 11. September 1886 Sache der Gerichte sei. Ebenso wurde ein von den Refurrenten beim Bezirksgerichte Uri gestelltes Begehren um „Bewilligung der Abtretung und des beneficium inventarii über das für eine Anforderung von 953 Fr. 45 Cts. mit Pfandschein vom 23. März 1887 verunterpfändete Haus und Hofstättli des J. M. Achswanden in Bauen“ durch Entscheidung vom 16. Mai 1887 abgewiesen, „in Erwägung, daß der Beweis für die Rechtskraft des Kontumazialurtheils des Kantonsgerichtes von Nidwalden vom 11. September 1886, aus welchem diese Forderung abgeleitet wird, nicht erbracht ist und daß gegen diese Anforderung auch am 26. März 1887 laut Befehl citirt wurde.“ Am 6. Juni

1887 gelangte dagegen der von J. M. Schwanden mit Ladung vom 24./26. März 1887 anhängig gemachte Prozeß gegen die Rekurrenten vor dem Bezirksgerichte Uri zur Verhandlung und es wurde durch Kontumazialurtheil vom gleichen Tage, gemäß dem Antrage von J. M. Schwanden, erkannt: Es sei das gestellte Rechtsbegehren begründet, die klägerische Forderung abgewiesen und das Pfand aufgehoben. Gegen dieses Urtheil erließen die Rekurrenten eine Purgationscitation; es wurde indeß hierüber, mit Rücksicht auf die mittlerweile beim Bundesgerichte eingereichte Beschwerde, nicht weiter verhandelt.

C. Mit Beschwerdeschrift vom 4./5. Juni 1887 ergriffen nämlich M. Würsch und K. Flühler den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht. Sie beantragen: das Bundesgericht wolle den ernerischen Exekutionsbehörden die Exekution des Urtheils vom 11. September 1886, ausgefällt vom Kantonsgerichte Nidwalden, anbefehlen und die Exekutionsfähigkeit dieses Urtheils feststellen. Zur Begründung führen sie aus: das Kontumazialurtheil vom 11. September 1886 sei, nachdem dasselbe nicht purgirt worden sei und das Bundesgericht die gegen dasselbe gerichtete Beschwerde abgewiesen habe, rechtskräftig geworden und die ernerischen Behörden seien mithin gemäß Art. 61 der Bundesverfassung verpflichtet, dasselbe ohne Weiteres zu vollstrecken. Keine ernerische Behörde wolle nun aber das nidwaldensche Urtheil exequiren; im Gegentheil muthe man den Rekurrenten, entgegen dem Art. 61 der Bundesverfassung und den §§ 87 und 88 der ernerischen Zivilprozessordnung, (wonach ein Rechtsdarschlag gegen Forderungen aus rechtskräftigem Urtheil unzulässig sei) zu, sich über die von dem nidwaldenschen Gerichte bereits beurtheilte Sache vor dem ernerischen Richter auf einen neuen Prozeß einzulassen. Hierin liege eine flagrante Verletzung des Art. 61 der Bundesverfassung.

D. Der Rekursbeklagte J. M. Schwanden macht in seiner Vernehmlassung auf diese Beschwerde im Wesentlichen geltend: Er habe die Kompetenz des nidwaldenschen Gerichtes von Anfang an bestritten und an dieser Bestreitung stets festgehalten. Dem bundesgerichtlichen Entscheide vom 4. Februar 1887 komme

nicht die Bedeutung zu, daß dadurch die Kompetenz des nidwaldenschen Gerichtes anerkannt worden wäre. Vielmehr sei der Rekursbeklagte berechtigt, auch noch in der Exekutionsinstanz seine Einwendungen gegen die Kompetenz dieses Gerichtes und mithin gegen die Rechtskraft des Urtheils geltend zu machen; er sei daher berechtigt gewesen, gegen die Betreibung der Rekurrenten Rechtsdarschlag zu erheben und die Frage der Rechtsbeständigkeit des fraglichen Urtheils beim ernerischen Richter anhängig zu machen. Den Rekurrenten wäre obgelegen, seinem Begehren gemäß Art. 30, litt. h der ernerischen Zivilprozessordnung die Einrede der abgeurtheilten Sache entgegenzustellen und dadurch die Frage der Rechtskraft des nidwaldenschen Urtheils zur Entscheidung durch die ernerischen Gerichte zu bringen. Gegen den Entscheid dieser Gerichte hätte alsdann jede Partei den Rekurs an das Bundesgericht ergreifen können. Die von den Rekurrenten gethanen rechtlichen Schritte seien durchaus verkehrt. Eine Verletzung des Art. 61 der Bundesverfassung liege nicht vor, da auch nach dieser Vorschrift jeder Kanton befugt sei, die Rechtskraft außerkantonalen Urtheile, deren Vollstreckung von ihm verlangt werde, insbesondere die Kompetenz des urtheilenden Gerichtes, zu prüfen. Demnach werde beantragt: 1. Der Rekurs des Geschäftsbureau Welki, Namens Maria Würsch und Klemens Flühler sei überhaupt, eventuell zur Zeit als unbegründet abzuweisen. 2. Die Rekurrenten haben an den Rekursbeklagten wegen offenbar unbegründeter Beschwerdeführung eine Kostenentschädigung von 45 Fr. zu leisten.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Art. 61 der Bundesverfassung verpflichtet die Kantone nur zur Vollstreckung rechtskräftiger außerkantonalen Zivilurtheile; es steht demnach der um Vollstreckung eines außerkantonalen Urtheils angegangenen Behörde unzweifelhaft die Befugniß zu, die Frage zu prüfen, ob das Urtheil rechtskräftig, insbesondere ob es von einem kompetenten Gerichte ausgefällt ist. Die Kantone sind ferner nach konstanter bundesrechtlicher Praxis befugt, die Behörden, durch welche, und das Verfahren, in welchem hierüber entschieden werden soll, zu bestimmen. Da-

gegen ist es mit Art. 61 der Bundesverfassung unvereinbar, wenn gegen ein Vollstreckungsgesuch auch Einwendungen in der Sache selbst zugelassen werden und somit die Verhandlung auf die materielle Richtigkeit des Urtheils ausgedehnt wird. Es folgt ferner, wie das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung in Sachen des Dr. Zemp gegen Bern, vom 10. Juni 1881 (Entscheidungen, Amtliche Sammlung VII, S. 261) anerkannt hat, aus Art. 61 der Bundesverfassung, daß Derjenige, welcher die Vollstreckung eines Urtheils in einem andern Kantone auf Grund der citirten Verfassungsbestimmung betreibt, berechtigt ist, in dem kantonalgesezlichen festgesetzten Verfahren einen Entscheid der zuständigen Behörde darüber zu verlangen, ob das von ihm vorgelegte Urtheil als ein rechtskräftiges und vollstreckbares anerkannt werde.

2. Die ernerische Gesetzgebung enthält nun, soweit wenigstens hierorts ersichtlich ist, keine besondern Bestimmungen über die Vollstreckung außerkantonalen Urtheile. Die Art. 85 u. ff. der Civilprozeßordnung beziehen sich direkt bloß auf kantonale Urtheile und der vom Rekursbeklagten in Bezug genommene Art. 30 litt. h ibidem handelt gar nicht von der Urtheilsvollstreckung, sondern von der Geltendmachung der *exc. rei jud.* gegen im Kanton Uri anhängig gemachte Klagen. Aus diesem Stillschweigen der Gesetzgebung, in Verbindung mit den im vorliegenden Falle von den ernerischen Verwaltungsbehörden getroffenen Entscheidungen, muß gefolgert werden, daß die Beurtheilung der Rechtskraft und Vollstreckbarkeit außerkantonalen Urtheile im Kanton Uri den ordentlichen Gerichten zusteht. Diese Gerichte sind dann aber, nach den in Erwägung 1 aufgestellten Grundsätzen, verpflichtet, wenn bei ihnen ein Gesuch um Vollstreckung eines außerkantonalen Urtheils angebracht wird, dasselbe zu prüfen und zu beurtheilen, d. h. sich darüber auszusprechen, ob das vorgelegte Urtheil als rechtskräftig und vollstreckbar anerkannt werde. Der Vollstreckungskläger braucht sich nicht darauf verweisen zu lassen, daß er in einer vom Vollstreckungsbeklagten als Kläger anhängig gemachten neuen Instanz die *exc. rei judicatae* vorschützen und dadurch einen gerichtlichen Entscheid über die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des

Urtheils indirekt herbeiführen könne; er ist vielmehr berechtigt, zu verlangen, daß die Gerichte über sein Vollstreckungsgesuch direkt entscheiden. Die Verweisung des Vollstreckungsklägers auf einredeweise Geltendmachung seines Anspruches in einer neuen, vom Vollstreckungsbeklagten als Kläger anhängig gemachten, Instanz ist mit dem Grundsatz, daß anlässlich von Exequaturgesuchen über die Sache selbst nicht verhandelt werden darf, kaum zu vereinigen und es kann auch auf diesem Wege der Vollstreckungskläger, selbst wenn ihm die Einrede der abgeurtheilten Sache zugesprochen wird, formell niemals einen vollstreckbaren Titel erlangen, da ja das in der neuen Instanz auszufällende Urtheil in seinem Dispositiv immer nur auf Zurückweisung des neuen Begehrens des Vollstreckungsbeklagten wird gehen können, dagegen das Vollstreckungsgesuch nicht direkt gutheißt.

3. Daraus folgt denn, daß die Beschwerde in dem Sinne begründet ist, daß die Rekurrenten berechtigt waren und sind, vom Bezirksgerichte Uri einen Entscheid darüber zu verlangen, ob ihr Vollstreckungsgesuch begründet, d. h. das nidwaldensche Urtheil vom 11. September 1886 rechtskräftig und vollstreckbar sei. Dagegen geht die Beschwerde zu weit, wenn sie verlangt, daß das Bundesgericht seinerseits bereits jetzt das nidwaldensche Urtheil als im Kanton Uri vollstreckbar erkläre; es ist vielmehr in erster Linie Sache des ernerischen Gerichtes, über die Begründetheit des Vollstreckungsgesuches der Rekurrenten zu entscheiden. Denn es ist nach wiederholten Entscheidungen des Bundesgerichtes richtig, was der Rekursbeklagte ausführt, daß er seine Einwendungen gegen die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit des nidwaldenschen Urtheils auch in der Exekutionsinstanz noch geltend machen könne und dieselben durch die Verspätung seines gegen das Urtheil vom 11. September 1886 gerichteten Rekurses an das Bundesgericht nicht verwirkt habe.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird in dem Sinne als begründet erklärt, daß der Entscheid des Bezirksgerichtes Uri vom 16. Mai 1887

aufgehoben wird und dieses Gericht verpflichtet ist, über Begehren der Rekurrenten, darüber zu entscheiden, ob das Urtheil des Kantonsgerichtes von Nidwalden vom 11. September 1886 als rechtskräftig und vollstreckbar anerkannt werde.

47. Urtheil vom 17. September 1887
in Sachen Bernheim.

A. Moriz Bernheim in Zürich besaß an Kaspar Affentranger, Schuster in Rothkreuz, Kantons Zug, eine Forderung aus Waarenlieferung im Betrage von 176 Fr. 40 Cts. sammt Zins. Nach dem Tode des Kaspar Affentranger klagte M. Bernheim diese Forderung gegen Kaver Unternährer in Luzern für seine Frau Anna geb. Affentranger und gegen den Gemeinderath von Fischbach, Kantons Luzern, Namens der Erben des Kaspar Affentranger, speziell eines minderjährigen Anton Affentranger, als angebliche Intestaterben des Kaspar Affentranger sel., resp. Vertreter von solchen ein und zwar im Gerichtsstande der Erbschaft vor dem Kantonsgerichte von Zug. Die Beklagten erschienen nicht und der Kläger erstritt am 4. November 1886 ein obfiegliches Urtheil des Kantonsgerichtes von Zug, welches Gericht sich gestützt auf § 11 der zugerischen Zivilprozessordnung als kompetent erklärte, weil die Verlassenschaft des Kaspar Affentranger noch unvertheilt in Rothkreuz im Besitze seiner Wittive (zu deren Gunsten er eine testamentarische Verfügung getroffen hatte), befände.

B. Als indeß M. Bernheim die Vollstreckung dieses Urtheils gegen K. Unternährer und den Gemeinderath von Fischbach an deren Wohnort im Kanton Luzern betrieb, verweigerte das Obergericht des Kantons Luzern durch Entscheidung vom 23. Februar 1887 die Vollstreckung, weil das in § 89 des luzernischen Zivilrechtsverfahrens vorgeschriebene Verfahren nicht beobachtet worden sei, indem keine gehörige Vorladung stattgefunden habe und weil das Urtheil nicht gegen die Erbmasse, sondern gegen die Erben gerichtet sei, welche gemäß Art. 59 der Bundesver-

fassung an ihrem Wohnorte belangt werden müssen. An dieser Entscheidung hielt das Obergericht auch gegenüber einem neuerlichen, durch die Regierung des Kantons Zug an diejenige des Kantons Luzern gerichteten Vollstreckungsgesuche gemäß Schlußnahme vom 5./11. Mai 1887 fest.

C. Nunmehr ergriff M. Bernheim den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht; er beantragt, unter Berufung auf Art. 61 der Bundesverfassung, es sei der luzernisch-obergerichtliche Entscheid vom 5./11. Mai 1887 als staatsrechtswidrig vom Bundesgerichte zu kassiren unter Kostenfolge und unter Vollzugsbewilligung.

D. Die rekursbeklagten Erben Affentranger haben eine Rekursbeantwortung nicht eingereicht. Das Obergericht des Kantons Luzern hat auf Einreichung von Gegenbemerkungen gegen den Rekurs verzichtet.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es mag dahingestellt bleiben, ob die Vollziehung des Kontumazialurtheils des Kantonsgerichtes von Zug vom 4. November 1886 durch die luzernischen Gerichte schon deßhalb verweigert werden konnte, weil die Beklagten nicht rechtsgültig, gemäß den Bestimmungen des § 89 des luzernischen Zivilrechtsverfahrens, vorgeladen worden seien. Denn jedenfalls trifft der zweite vom luzernischen Obergerichte für die Verweigerung der Urtheilsvollstreckung angeführte Grund zu.

2. Das Kantonsgericht von Zug war nämlich zur Beurtheilung der bei ihm anhängig gemachten Klage der Rekurrenten bundesrechtlich, gemäß Art. 59, Absatz 1 der Bundesverfassung nicht kompetent. Es ist zwar zweifellos, daß erbrechtliche Klagen nicht unter Art. 59, Absatz 1 der Bundesverfassung fallen. Allein die Klage des Rekurrenten macht keinen erbrechtlichen Anspruch auf die Verlassenschaft des Kaspar Affentranger geltend, sondern eine rein persönliche Forderung des Klägers an die beklagten angeblichen Erben. Daß für die Passivlegitimation der Beklagten gegenüber dieser Klage entscheidend ist, ob die Beklagten wirklich Erben des K. Affentranger geworden seien, ändert an der rechtlichen Natur der Klage offenbar nichts. Dieselbe erscheint dessenungeachtet als persönliche Schuldklage, welche