

## III. Gerichtsstand des Wohnortes.

## For du domicile.

## 64. Urteil vom 6. Juli 1899 in Sachen Binggeli gegen Schmutz.

*Rechtzeitigkeit eines staatsrechtlichen Rekurses wegen Verletzung des Art. 59 B.-V. Anspruch aus Schiedsgerichtsklausel, persönlicher Anspruch. — Prorogation im Schiedsvertrag?*

A. Am 10. April 1890 schlossen Josef Schmutz in Hochstettlen zu Überstorf, Kantons Freiburg, und Christian Binggeli, damals im Hinterried zu Überstorf, um das dem erstern gehörende, in der genannten Gemeinde liegende Landgut einen Pachtvertrag für die Zeit vom 11. November 1890 bis 11. November 1898. Nach Art. 22 hatte der Pächter bei seinem Austritte so viel Heu und Emd zurückzulassen, als er beim Antritt empfangen hatte. In Art. 28 wurde vereinbart: „Für den Fall, wo Streitigkeiten „in Betreff dieses Pachtvertrages entstehen würden, so werden „selbe einem Schiedsgerichte zum Urteil übertragen u. s. w.“ Mitte November 1898 verließ Binggeli das Pachtgut und siedelte in die Gemeinde Wählern, Kantons Bern, über. Er ließ auf dem Gute mehr Futter zurück, als er angetreten hatte; das überschüssige Quantum wurde ihm vom Verpächter Schmutz abgekauft.

B. Mitte Februar 1899 erhielt Binggeli vom Friedensrichter von Schmitten, Kantons Freiburg, eine Vorladung zur Vornahme eines Ausöhnungsversuches mit Schmutz betreffend Reklamation desselben wegen schlechter Qualität des zurückgelassenen Futters. Binggeli blieb aus. Unterm 2. März erhielt er eine neue Vorladung auf den 14. gl. Mts. vor das Gericht des Sensebezirks zur Ernennung von Schiedsrichtern gemäß Art. 625 ff. der freiburgischen Zivilprozessordnung, die über den zwischen ihm und Schmutz entstandenen Rechtsstreit in Bezug auf die Unannehmbarkeit des zurückgelassenen Heues und andere allfällig vorkom-

mende Streitpunkte abzusprechen hätten. Auch dieser Vorladung leistete Binggeli keine Folge. Mit Zuschrift vom 13. April teilte ihm die Gerichtsschreiberei des Sensebezirks mit, daß das Gericht am 14. März das Schiedsgericht bestellt habe. Dieses lud den Binggeli auf den 20. April vor seine Audienz. Er erschien nicht. Das Schiedsgericht verhandelte gleichwohl und verurteilte den Binggeli wegen schlechter Qualität sowohl des nach Pachtvertrag zurückgelassenen, als auch des an Schmutz verkauften Heues zu Schadenersatz. Von dem Urteile erhielt Binggeli am 3. Mai brieflich Kenntnis.

C. Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 8./9. Mai 1899 stellt Binggeli beim Bundesgericht das Begehren, es sei die Verfügung des Zivilgerichts des freiburgischen Sensebezirks vom 14. März 1899 aufzuheben. Der Rekurrent führt aus: Die Verpflichtung, bei der Ernennung des Schiedsgerichts mitzuwirken, habe als solche persönlicher Natur nach Art. 59 der B.-V. beim Wohnsitzrichter des Binggeli geltend gemacht werden müssen. Dieser habe über den Umfang der dem Schiedsgerichte vorzulegenden Fragen, in casu also namentlich darüber zu entscheiden, ob dasselbe auch die Entschädigungsforderung des Schmutz betreffend das verkaufte Heu beurteilen solle; er werde auch, soweit nicht zwischen Parteien eine Einigung stattfinde, die Schiedsrichter zu ernennen und das von ihnen zu beobachtende Verfahren zu bestimmen haben. Aus dem Umstande allein, daß der Pachtvertrag in Freiburg abgeschlossen worden sei, könne nicht auf einen Verzicht auf den verfassungsmäßigen Gerichtsstand des Wohnortes geschlossen werden.

D. Der Rekursbeklagte erhebt zunächst die Einrede der Verspätung, weil schon gegen die Vorladung vom 1./2. März hätte rekurrirt werden sollen. In der Sache wird auf Abweisung des Rekurses angetragen, im wesentlichen mit folgender Begründung: Daß der Anstand nach Ablauf der Pachtzeit entstanden sei, hindere nicht, daß derselbe nach der Vereinbarung der Parteien durch das in Art. 28 des Pachtvertrages vorgesehene Schiedsgericht zu beurteilen sei. Auch bezüglich des Futters, das über das f. Z. übernommene Quantum hinaus auf dem Gut belassen worden sei, habe man es mit einem Streit aus dem Pachtverhältnis zu thun

(Art. 1602 des Code civil fribourgeois und Art. 319 D.-R.). Daraus folge, daß das vertraglich vorgesehene Schiedsgericht auch über letztern Streitpunkt zu entscheiden habe. Die Schiedsgerichtsklausel enthalte stets die Wahl eines Rechtsdomizils. Bei Abschluß des Pachtvertrages und Aufstellung jener Klausel seien Parteien davon ausgegangen, daß das Schiedsgericht nach Maßgabe der Gesetze des Kantons Freiburg und durch den freiburgischen Richter zu bestellen sei, d. h. vorliegend gemäß Art. 627 des Code de procédure civile durch das Gericht des Senebezirks. Dieses sei also zur Ernennung des Schiedsgerichts zuständig gewesen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nach konstanter bundesgerichtlicher Praxis braucht derjenige, welcher die Garantie des Art. 59 der B.-V. für sich in Anspruch nehmen zu können glaubt, nicht schon bei der Vorladung vor den inkompetenten Richter den staatsrechtlichen Rekurs zu ergreifen, sondern er kann auch noch, sofern er sich nicht eingelassen hat, gegen das von letztem ausgefallte Urteil, ja sogar gegen die Vollziehung desselben auftreten. Im vorliegenden Falle ist daher der Rekurs, der innert 60 Tagen nach Mitteilung des Entscheides vom 14. März 1899 ergriffen wurde, nicht verspätet.

2. Der durch die Schiedsgerichtsklausel begründete Anspruch der Parteien darauf, daß die Gegenpartei sich bezüglich der aus dem Vertrage sich ergebenden Anstände einem Schiedsgericht zu unterwerfen und zur Ernennung des letztern Hand zu bieten habe, ist, wie vom Bundesgericht schon oft ausgesprochen wurde, persönlicher Natur, und es kann der Beklagte, wenn die Verpflichtung streitig wird, sofern er aufrechtstehend ist und seinen Wohnsitz außerhalb des Kantons hat, in dem er belangt werden will, nach Art. 59 der B.-V. verlangen, daß der Richter seines Wohnsitzkantons darüber entscheide (vgl. z. B. Amtl. Samml., Bd. VII, S. 706; Bd. XVIII, S. 618). Vorliegend lag ein solcher Anstand vor, indem Binggeli sich weigerte, bei der Ernennung von Schiedsrichtern mitzuwirken, und indem er, wenigstens hinsichtlich eines der von Schmutz erhobenen Ansprüche, bestritt, daß derselbe schiedsgerichtlich zu erledigen sei. Da nicht bestritten ist, daß Binggeli aufrechtstehend und im Kanton Bern domiziliert ist,

war somit der Streit darüber, ob ein Schiedsgericht zu bestellen sei und in welchem Umfange sich der Rekurrent demselben zu unterwerfen habe, vor dem Berner Richter einzuleiten, falls nicht, wie der Rekursbeklagte meint, diesbezüglich eine Prorogation auf den freiburgischen Richter stattgefunden hat. Dies kann jedoch nicht angenommen werden. Von einer Prorogation könnte dann unter Umständen gesprochen werden, wenn die Parteien im Vertrage, der die Schiedsgerichtsklausel enthält, den Richter bestimmt hätten, der das Schiedsgericht zu bestellen hat, oder wenn sonst darin in unmißverständlicher Weise ein Rechtsdomizil bezeichnet worden wäre. Etwas derartiges enthält aber der Vertrag, den Binggeli und Schmutz abgeschlossen haben, nicht. Die Parteien vereinbarten bloß, daß Anstände aus dem Pachtvertrage nicht durch die ordentlichen Gerichte, sondern schiedsgerichtlich zu erledigen seien, ohne zu sagen, wer über den Bestand und Umfang dieser letztern Verpflichtung, vor einem Schiedsgericht Recht zu nehmen, zu entscheiden und wer das Schiedsgericht zu bestellen habe. Auch kann darin allein, daß der Vertrag im Kanton Freiburg abgeschlossen wurde und ein dort gelegenes Gut betraf, nicht die Bezeichnung eines Rechtsdomizils erblickt werden. Liegt aber ein Verzicht auf den ordentlichen verfassungsmäßigen Gerichtsstand und eine Prorogation auf das Gericht des Senebezirks zur Lösung der aus der Schiedsgerichtsklausel sich ergebenden Anstände nicht vor, so muß die von letztem getroffene Verfügung betreffend Bestellung eines Schiedsgerichts, als von inkompetenter Stelle ausgehend, aufgehoben werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird für begründet erklärt und die Verfügung des Zivilgerichts des Senebezirks vom 14. März 1899 mit allen ihren Folgen aufgehoben.