

für die Bestimmung der rechtlichen Natur der klägerischen Ansprüche belanglos. Es kann daher heute unerörtert bleiben, ob an der bisherigen Gerichtspraxis festzuhalten sei, wonach Klagen auf Übertragung des Grundeigentums als persönliche Ansprachen anzusehen sind (vergl. US 24 I S. 660, 32 I S. 291 Erw. 2), oder ob, allgemein oder unter bestimmten Voraussetzungen, in diesem Punkte der gegenteiligen, in der neuern Doktrin vertretenen Auffassung (Burckhardt, Kommentar zur BB, S. 611 f.) beizugepflichtet werden müßte, welche, wesentlich aus praktischen Gründen, zu Gunsten der Zulassung des Gerichtsstandes der gelegenen Sache, den Begriff der persönlichen Ansprache im Sinne des Art. 59 BB enger faßt als es, im Anschluß an die Privatrechtswissenschaft, in der Gerichtspraxis bisher geschehen ist. Ist die Hauptklage als persönliche Ansprache anzuerkennen, so ist selbstverständlich auch für die Nebenbegehren der Gerichtsstand der gelegenen Sache nicht begründet.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs ist geschützt und der Entscheid der Justizkommission des Kantons Schwyz vom 14. Juli 1908 aufgehoben.

3. Gerichtsstand des Begehungsortes. — For du délit.

Vergl. Nr. 1.

V. Gleichstellung der Nichtkantonsbürger im Verfahren. — Assimilation des non-ressortissants aux citoyens du canton en matière administrative et judiciaire.

Vergl. Nr. 1 Erw. 3.

VI. Derogatorische Kraft des eidgenössischen gegenüber dem kantonalen Recht.

Force dérogatoire du droit fédéral vis-à-vis du droit cantonal.

14. Urteil vom 24. März 1909 in Sachen Bloch gegen Bloch.

Sistierung der Vollziehung eines rechtskräftigen Urteils durch die kantonale Kassationsinstanz auf Grund einer bezüglichlichen Bestimmung des kantonalen Rechts. — Verhältnis dieser Bestimmung (§ 710 zürch. RPG) zu Art. 80 und 81 SchKG. — Verletzung von Art. 2 der Uebergangsbestimmungen zur BV durch Anwendung obiger Bestimmung des kantonalen Rechts?

A. In einem zwischen der Rekurrentin als Klägerin und dem Rekursbeklagten als Beklagten hängigen Ehescheidungsprozesse hatte die I. Appellationskammer des zürcherischen Obergerichts am 5. Dezember 1908 beschlossen: „Der Klägerin wird gestattet, während der Dauer des Scheidungsprozesses getrennt von ihrem Manne zu leben und es wird dieser verpflichtet, ihr vom 31. März 1908 an einen monatlichen vorauszahlbaren Sustentationsbeitrag von 200 Fr. zu bezahlen.“

Gegen diesen Beschluß war vom Beklagten beim Kassationsgerichte die Nichtigkeitsbeschwerde im Sinne von § 707 des zürcherischen Rechtspflegegesetzes ergriffen worden, wobei an den Kassationsgerichtspräsidenten das Begehren gestellt wurde, er möchte „gemäß § 710 RPG die Vollziehung des angefochtenen Beschlusses bis zur Erledigung der Kassationsbeschwerde sistieren“.

Hierauf verfügte der Kassationsgerichtspräsident am 22. Januar 1909:

„Die gegen den Kassationspetenten angehobene Betreibung Nr. 3088 wird einstweilen sistiert.“

Unterdessen hatte nämlich die Rekurrentin am 4. Januar 1909 gestützt auf den obergerichtlichen Beschluß vom 5. Dezember 1908 gegen den Rekursbeklagten eine Betreibung (Nr. 3088) auf Bezahlung von 2000 Fr. Alimentationsbeiträgen eingeleitet. Gegen-

über dieser Betreibung hatte der Rekursbeklagte Rechtsvorschlag erhoben, worauf die Rekurrentin am 18. Januar 1909 die definitive Rechtsöffnung verlangt hatte.

Am 25. Januar 1909 wurde dieses Rechtsöffnungsbegehren vom Audienzrichter des Bezirksgerichts Zürich unter Hinweis auf den Sistierungsbeschluss des Kassationsgerichtspräsidenten abgewiesen.

B. Gegen die Verfügung des Kassationsgerichtspräsidenten vom 22. Januar 1909 sowohl als gegen den Entscheid des Audienzrichters vom 25. Januar 1909 hat die Ehefrau Bloch rechtzeitig und formrichtig je einen staatsrechtlichen Rekurs beim Bundesgericht eingereicht, mit wesentlich folgender Begründung: Für die Frage, ob eine Betreibung zu sistieren sei, könne lediglich das Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs in Betracht kommen. Dieses sehe in Art. 85 die Fälle genau vor, in welchen der Richter die Einstellung der Betreibung verfügen könne. Mit dieser Bestimmung stehe § 710 des zürcherischen Rechtspflegegesetzes im Widerspruch, soweit die Vollziehung des angefochtenen Beschlusses in einer Exekution auf Grund des eidgenössischen Gesetzes bestehe, was in concreto zutrefte. Die Anwendung von § 710 RPB auf den vorliegenden Fall bedeute daher eine Verletzung von Art. 2 der Übergangsbestimmungen zur Bundesverfassung. Außerdem bedeute sie eine Rechtsverweigerung.

C. Vom Kassationsgerichte des Kantons Zürich sowohl als von der Gegenpartei wurden Vernehmlassungen eingereicht und Abweisung des Rekurses beantragt. Der Audienzrichter des Bezirksgerichts hat auf Gegenbemerkungen verzichtet.

D. Aus den Akten ergibt sich, daß die Rekurrentin, nachdem ihr Rechtsöffnungsgefuß abgewiesen worden war, eine neue Betreibung auf denselben Forderungsbetrag eingeleitet hat und daß darauf der Kassationsgerichtspräsident am 6. Februar 1909 auf ein erneutes Gefuß des Betriebenen folgende Verfügung erlassen hat:

„1. Die Vollstreckung des Beschlusses der Appellationskammer „in Sachen Bloch gegen Bloch betreffend Getrenntleben und Alimentation bleibt bis auf weiteres sistiert und es wird demgemäß „auch die Betreibung Nr. 3347 sistiert.

„2. Mitteilung an die Parteien, mit dem Bemerkten, daß ein

„weiterer Versuch, die Verfügung zu umgehen, mit Ordnungsbuße „geahndet würde, gegen Empfangschein.“

Diese Verfügung ist jedoch nicht Gegenstand eines der beiden vorliegenden Rekurse.

E. Die einschlägigen Bestimmungen des zürcherischen Rechtspflegegesetzes vom 2. Dezember 1874 lauten:

§ 459. Das friedensrichterliche Erkenntnis wird mit der Ausfällung rechtskräftig und kann nur mittelst der Nichtigkeitsbeschwerde beim Bezirksgerichte angefochten, oder auf dem Wege der Wiederherstellung oder der Erläuterung abgeändert werden.

§ 468. Die Erkenntnisse des Gerichtspräsidenten werden mit der Ausfällung rechtskräftig und es finden gegen dieselben bloß die Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde bei der Appellationskammer des Obergerichts, der Revision und der Erläuterung statt.

§ 549. Die Urteile des Handelsgerichts werden mit der Ausfällung rechtskräftig. Gegen dieselben sind nur die Rechtsmittel der Nichtigkeitsbeschwerde bei dem Obergerichte, der Revision und der Erläuterung zulässig.

§ 681. Ein zweitinstanzliches Urteil wird mit der Ausfällung rechtskräftig.

§ 707 Abs. 1. Die Nichtigkeitsbeschwerde ist gegen friedensrichterliche Erkenntnisse beim Bezirksgerichte, gegen Verfügungen der Gerichtspräsidenten bei der Rekurskammer, gegen Erkenntnisse derselben bei der Appellationskammer des Obergerichts, gegen Urteile des Handelsgerichtes beim Obergerichte und gegen Urteile und Entscheide des Obergerichts und seiner Kammern bei dem Kassationsgerichte anzubringen.

§ 710 Abs. 1. Die Kassationsinstanz kann..., wo es ihr zweckmäßig erscheint, die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung sistieren.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Da die Rekurrentin sich über Rechtsverweigerung und über Verletzung von Art. 2 der Übergangsbestimmungen zur Bundesverfassung beschwert, so ist auf die beiden Rekurse einzutreten. Dabei mag bemerkt werden, daß zwar die für die Rekurrentin unmittelbar nachteilige Verfügung in der Verweigerung der Rechtsöffnung durch den Audienzrichter besteht, daß aber die Rekurrentin unter

Umständen auch an der Aufhebung der Sistierungsverfügung des Kassationsgerichtspräsidenten als solcher ein rechtliches Interesse haben kann, und daß daher in der Tat beide Rekurse zu behandeln sind.

Mit Recht hat die Rekurrentin übrigens geltend gemacht, daß im vorliegenden Falle kein anderes Rechtsmittel, insbesondere, weil kein Haupturteil vorliege, keine Kassationsbeschwerde im Sinne von Art. 89 OG hätte ergriffen werden können. Vergl. Weiß, Berufung, S. 353. Es ist daher der staatsrechtliche Rekurs auch nicht etwa nach Art. 182 OG unzulässig.

2. In der Sache selbst ist vor allem zu konstatieren, daß im Momente, wo der Kassationsgerichtspräsident seine Verfügung vom 22. Januar 1909 erließ, die von der Rekurrentin gegen den Rekursbeklagten eingeleitete Betreibung bereits durch Rechtsvorschlag suspendiert war. Der Kassationsgerichtspräsident hat also, entgegen dem Wortlaute seiner Verfügung, am 22. Januar 1909 nicht die Betreibung als solche sistiert, sondern er hat, was der Rekursbeklagte einzig verlangt hatte, in Anwendung von § 710 des zürcherischen Rechtspflegegesetzes „die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung“ (d. h. des obergerichtlichen Urteils vom 5. Dezember 1908) sistiert (vergl. übrigens den Wortlaut der Verfügung vom 6. Februar 1909, welche allerdings nicht den Gegenstand eines der vorliegenden Rekurse bildet). Es braucht daher auf die Ausführungen der Rekurrentin über Möglichkeit oder Unmöglichkeit der Sistierung von Betreibungen durch den Richter nicht eingetreten zu werden, sondern es fragt sich lediglich, ob die zitierte Bestimmung von § 710 des zürcherischen Rechtspflegegesetzes einen Übergreif des kantonalen Gesetzgebers in das Gebiet des Bundesrechts bedeute, insbesondere ob jene Bestimmung des kantonalen Rechts mit Art. 80 und 81 SchRG im Widerspruch stehe. Wäre diese Frage zu bejahen, so müßte sowohl die Verfügung des Kassationsgerichtspräsidenten als auch das darauf fußende Urteil des Audienzrichters wegen Verletzung von Art. 2 der Übergangsbestimmungen zur Bundesverfassung aufgehoben werden; liegt dagegen kein Widerspruch mit Art. 80 und 81 SchRG vor, so sind die beiden Rekurse abzuweisen. Denn daß im vorliegenden Falle, wo zugestandenermaßen eine formell zu Recht bestehende Bestimmung eines kantonalen

Gesetzes angewendet wurde, von einer Rechtsverweigerung und von Willkür nicht gesprochen werden kann, bedarf keiner weiteren Ausführung.

3. Nach Art. 80 und 81 SchRG setzt die Erteilung der Rechtsöffnung die Existenz eines „vollstreckbaren“ Urteils voraus. Da nun der Bundesgesetzgeber den Begriff der Vollstreckbarkeit nicht definiert hat und mit Rücksicht auf Art. 64 BB auch wohl kaum zu definieren berufen war, so stellt sich die Frage, wann ein vollstreckbares Urteil vorliege, grundsätzlich (vergl. Jaeger, Anm. 2 zu Art. 80; Weber-Brüstlein-Reichel, Anm. 4) als eine solche des kantonalen Rechts dar. Ist dem aber so, so kann das kantonale Recht auch bestimmen, daß die Vollstreckbarkeit gewisser Urteile nur eine resolutiv bedingte sei, d. h. daß es bestimmten richterlichen Behörden zustehe, durch provisorische Verfügung gewisse Urteile, welche sonst mit ihrer Verkündung vollstreckbar geworden wären, als vorläufig nicht vollstreckbar zu erklären. Dies hat nun der zürcherische Gesetzgeber in § 710 NPG getan, indem er der Kassationsinstanz die Befugnis eingeräumt hat, die „Vollziehung“ derjenigen Entscheide, welche sonst mit ihrer Verkündung „rechtskräftig“ werden (vergl. § 707 in Verbindung mit §§ 459, 468 u. 549) in Fällen, wo eine Nichtigkeitsbeschwerde ergriffen wurde, zu „sistieren“. Wird also im einzelnen Falle von dieser Befugnis Gebrauch gemacht, und wird infolgedessen die Rechtsöffnung verweigert, so liegt darin nicht die Anwendung einer durch das Bundesgesetz aufgehobenen Bestimmung des kantonalen Rechts, sondern vielmehr die Anwendung des Bundesgesetzes selber, welches in Art. 80 und 81 ausdrücklich ein „vollstreckbares“ Urteil verlangt und bezüglich der Frage, was ein „vollstreckbares“ Urteil sei, stillschweigend auf das kantonale Recht verweist. Es wird somit Art. 2 der Übergangsbestimmungen zur Bundesverfassung dadurch nicht verletzt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Beide Rekurse werden abgewiesen.