

10. Dal fin qui detto risulta dunque doversi cassare per titolo d'incostituzionalità il giudizio in questione del Tribunale del Circolo di Calanca, in quanto esso pronuncia la pena del bando contro i Coniugi B., restando poi riservato alle competenti autorità dei Grigioni il diritto e la facoltà di sostituivene un'altra conforme alle leggi ed alla Costituzione federale.

Il Tribunale federale

HA GIUDICATO E GIUDICA :

1. È ammesso il ricorso dei Coniugi B., in quanto si riferisce al Dispositivo 3^o della sentenza contumaciale 18 dicembre 1874 del Tribunale del Circolo di Calanca, e cassata quindi la pena del bando in detta sentenza pronunciata. Nel resto, invece, il ricorso è respinto, perchè privo di fondamento.

XII. Vollziehung kantonaler Urtheile. — Exécution de jugements cantonaux.

Vergl. N^o 52.

67. Urtheil vom 4. Februar 1875 in Sachen Wenger.

A. Laut Inserat im Anzeigebblatt des Kantons Genf vom 15. November 1873 ließ Karl Friderich, Advokat in Genf, Namens W. Weber, Mechaniker in Zürich, domiciliert in Genf bei Friderich & Gay, am 11. November 1873 gegen den Velociped-Fabrikanten Wittlisbach verschiedene, in Händen des C. A. Wenger, Kaufmann in Genf, befindliche Gegenstände mit Beschlag belegen und den Wittlisbach und Wenger auf den 10. Januar 1874 vor Civilgericht Genf laden, um über die Gültigkeit der Beschlagnahme definitiv urtheilen zu lassen. Schon am 12. November 1873 gab aber Weber die Erklärung ab, daß er auf den Arrest verzichte, da die Gegenstände dem Wenger gehören.

B. Am 18. November 1873 erließ Wenger an Weber, „wohnhaft in Zürich, aber Domicil wählend bei Friderich & Gay in

Genf", Citation auf den 25. gleichen Monats vor das dortige Civilgericht, damit derselbe auf seine, Wenger's, Schadenersatzklage wegen der Beschlagnahme und der Publikation vom 15. November 1873 antworte und zur Bezahlung eines Schadenersatzes von 3000 Fr. verurtheilt werde. Weber leistete jedoch der Citation keine Folge und wurde deshalb vom Civilgericht Genf durch Contumacialurtheil vom 25. November 1873 zur Bezahlung von 700 Fr. Schadenersatz und 16 Fr. 70 Cts. Auslagen verpflichtet. In dem Urtheil steht ebenfalls, daß Weber bei Friderich & Gay in Genf Domizil erwählt habe; Letztere haben jedoch, als am 9. Jänner vorigen Jahres das Urtheil dem Weber in ihrem Geschäftslokale eröffnet werden wollte, laut schriftlichem Zeugniß des Weibels gegen die Domizilerwählung protestirt.

C. Wenger verlangte durch seinen Anwalt, Fürsprech Dr Meili, bei den zürcherischen Gerichten Vollziehung des erwähnten Urtheils; Weber wirkte jedoch Rechtsvorschlag aus, da er weder zur Beschlagnahme, noch zum Entschädigungsprozesse den Herren Friderich & Gay Vollmacht ertheilt habe, und es wurde das Rechtsöffnungsgeuch des Wenger in erster und zweiter Instanz zurückerwiesen. Der Rekursentscheid der Civilabtheilung des zürcherischen Obergerichtes vom 30. Oktober v. Jahres beruht im Wesentlichen auf folgender Begründung: Ein von einem unzuständigen Richter erlassenes Urtheil erlange in der Regel keine Rechtskraft und könne daher die Vollziehung eines solchen, gestützt auf Art. 61 der Bundesverfassung, nicht verlangt werden. Da es sich nun im vorliegenden Falle um eine persönliche Ansprache des Wenger an Weber handle, so sei das Erkenntniß des Civilgerichtes Genf nur insofern vom zuständigen Gerichte erlassen, als Weber sich freiwillig der Gerichtsbarkeit von Genf unterworfen habe. Hiefür spreche der Inhalt der an Weber erlassenen Vorladung und der Eingang des Contumacialurtheiles selbst. Weber dürfe aber mit dem Gegenbeweise nicht ausgeschlossen werden und was zur Zeit vorliege, erwecke in der That Zweifel in die Domizilerwählung. Es sei nämlich kaum denkbar, daß derselbe freiwillig auf den Vortheil, an

seinem Wohnorte belangt zu werden, verzichtet habe, und unbegreiflich sei, daß Weber, wenn er sich entschlossen, den Prozeß in Genf als Beklagter zu bestehen, dessenungeachtet sich habe contumaciren lassen.

D. Ueber diesen Beschluß beschwerte sich Fürsprech Dr Meili mit Zuschrift vom 26. Oktober v. J. beim Bundesrathe und verlangte, daß das Urtheil des Genfer Civilgerichtes als vollstreckbar erklärt werde. Die Beschwerde stützte sich hauptsächlich darauf, daß, da Weber im Arrestprozeß Domizil in Genf erwählt habe, dieses Domizil ipso jure auch für die Folgen des Arrestes gewählt worden sei.

E. Das zürcherische Obergericht machte in seiner Berichterstattung darauf aufmerksam, daß sein Entscheid nur ein summarischer sei, der die Betretung des ordentlichen Rechtsweges nicht ausschliesse. Es bleibe daher dem Rekurrenten überlassen, die actio judicati im gewöhnlichen Rechtswege zu stellen.

Der Rekursbeklagte hat lediglich seine früher gestellten Einreden wiederholt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es besteht unter den Parteien darüber kein Streit, daß das Obergericht von Zürich, bei welchem die Vollziehung des Urtheils des Genfer Civilgerichtes nachgesucht worden ist, befugt gewesen sei, zu prüfen, ob demselben die Rechtskraft zukomme, insbesondere also, ob dasselbe von dem kompetenten Richter erlassen worden sei. Ebenso scheinen dieselben darüber einig zu gehen, daß bei dem persönlichen Charakter der von dem Rekurrenten gegen den Rekursbeklagten angestellten Civillage das Genfer Civilgericht zur Behandlung und Beurtheilung derselben nur insofern zuständig gewesen sei, als Weber durch Domizilerwählung in Genf sich der dortigen Gerichtsbarkeit freiwillig unterworfen habe. Uebrigens kann hierüber mit Rücksicht auf Art. 59 der Bundesverfassung ein begründeter Zweifel auch nicht obwalten. Die Rechtskraft des Urtheils vom 25. November 1873 ist demnach dadurch bedingt, daß das Genfer Civilgericht in Folge freiwilliger Unterwerfung des Rekursbeklagten zur Beurtheilung des Streites kompetent geworden sei, und kann daher

die vorliegende Beschwerde, welche die Verletzung des Art. 61 der Bundesverfassung rügt, nur insofern als begründet erklärt werden, als jetzt schon der Beweis für jene freiwillige Unterwerfung des Rekursbeklagten unzweifelhaft erbracht ist. Dieß ist nun aber nicht der Fall und zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde um so weniger Veranlassung vorhanden gewesen, als der Entscheid der Civilabtheilung des zürcherischen Obergerichtes nur ein summarischer ist, welcher die Anstellung der actio judicati auf dem gewöhnlichen Prozeßwege nicht hindert.

2. Rekursbeklagter bestreitet nämlich jetzt noch, daß er je Vollmacht zur Arrestlegung erteilt und auch nur für den Arrestprozeß Domizil in Genf genommen habe. Diese Einwendung ist durch die vorliegenden Akten nicht widerlegt; unter allen Umständen aber muß dem Rekursbeklagten der Beweis für deren Richtigkeit offen gelassen werden. Ob aber eventuell die Domizilnahme in Genf für den Arrestprozeß ohne Weiteres auch die Zuständigkeit der Genfer Gerichte für die vom Rekurrenten wegen ungerichtfertiger Arrestanlage angestrengte Schadenersatzklage begründen würde, muß hier um so eher unerörtert bleiben, als diese Frage, wenn Rekurrent auf der Vollziehung des Urtheiles beharrt, von den zürcherischen Gerichten wird beantwortet werden müssen und deren Entscheid nicht vorgegriffen werden soll. Gegen die Annahme, daß Rekursbeklagter auch speziell für den Entschädigungsprozeß Domizil in Genf gewählt habe, spricht außer den in dem Rekursentscheide des zürcherischen Obergerichtes angeführten Momenten der Protest, welcher von Friderich & Gay bei Eröffnung des Urtheils vom 25. November 1873 dagegen erhoben worden ist. Von Liquidität des rekurrentischen Begehrens ist daher zur Zeit keine Rede.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist als unbegründet abgewiesen.
