

Schiedsgerichtes ist vielmehr einzig, daß die Streitigkeit in dem Vertragsverhältnisse ihren Grund habe und da nun im vorliegenden Falle die Rekursbeklagte ihren Anspruch aus dem mit dem Kläger abgeschlossenen Vertrage herleitet, so muß auch ihr Begehren, daß das vereinbarte Schiedsgericht über dieselbe erkenne, als begründet erachtet werden.

4. Im Weitern ist aber auch bezüglich der Frage, vor welchen Gerichten Rekurrent auf Bestellung des vertragsmäßigen Schiedsgerichtes zu belangen sei, der Ansicht des aargauischen Obergerichtes beizupflichten. Denn wenn auch der Satz: „Das Domizil ist bei allen und jeden Rechtsvorkehren als Wohnsitz in Hägglingen maßgebend zu behandeln,“ allerdings etwas an Unklarheit leidet, so scheint doch die Auslegung desselben, daß für alle diejenigen rechtlichen Schritte, resp. Rechtsvorkehren, zu welchen der Vertrag Veranlassung geben könnte, von beiden Kontrahenten Domizil in Hägglingen erwählt werde, als die angemessenste und der Intention der Parteien entsprechendste. In dieser Domizilermählung des Rekurrenten liegt aber die Anerkennung des aargauischen Gerichtsstandes, resp. der Verzicht auf jeden anderweitigen Gerichtsstand, bezüglich aller aus dem Vertrage mit der Rekursbeklagten von letzterer gegen ihn gerichtlich geltend zu machenden Ansprüche, also auch für die Klage auf Mitwirkung zur Bestellung des Schiedsgerichtes.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist als unbegründet abgewiesen.

2. Provocation. — Provocation d'instance.

37. Urtheil vom 2. Juni 1877 in Sachen Ammann.

A. Am 9. Dezember 1872 kaufte J. Ammann von Josef Ackermann, damals niedergelassen gewesen in Altorf, nunmehr wohnhaft in Beckenried, Kanton Unterwalden, das Gasthaus zum Tellen in Altorf um den Kaufpreis von 21,000 Fr., von welchen 8701 Fr. angewiesen, 6000 in zwei Raten bezahlt und der Rest von 6209 Fr. durch Ausstellung von drei Obligationen zu Gunsten des Ver-

käufers ausgerichtet werden sollten. Von Ackermann zur Erfüllung dieser letztern Verpflichtung vor Bezirksgericht Uri rechtlich belangt, trat Ammann beim gleichen Gerichte mittelst Citation vom 29. Mai 1873 als Widerkläger mit dem Rechtsbegehren auf: „Es sei Hr. Ackermann gerichtlich zu verhalten, die gemäß Kaufvertrag vom 9. Dezember 1872 um die Wirthschaft zum Tellen und Garten ihm zugeschriebenen drei Oblighi von Summa 6000 Fr., sowie einen Mehrbetrag von 209 Fr. 79 Cts., wegen verschwiegener und im Kaufbriebe nicht angegebener Rechtsame und Beschränkungen als Entschädigung des Gänzlichen abzutreten und zu überlassen.“ Allein das Bezirksgericht Uri erkannte durch Beurtheil vom 24. März 1874, es sei J. Ackermann nicht pflichtig, sich auf die Widerklage einzulassen, indem es sich nicht um die Bestreitung des Kaufvertrages vom 9. Dezember 1872 handle, sondern um eine Entschädigungsforderung, die von Ammann geltend gemacht werden wolle auf ein Guthaben des beklagten Ackermann, welches sich dato noch in Drittmannshanden befinde, somit um eine persönliche Ansprache, für welche Ackermann sowohl nach §. 1 der ernerischen C. P. D. und Art. 14 der dortigen Kantonsverfassung, als nach Art. 50 der frühern Bundesverfassung beim Richter seines Wohnortes gesucht werden müsse.

Auf die von Ammann gegen dieses Beurtheil ergriffene Appellation fand das Kantonsgericht von Uri am 21. April 1874, es habe das Bezirksgericht gut geurtheilt und Appellant übel appellirt, und bestätigte demnach durch Haupturtheil das erstinstanzliche Urtheil „in seinem ganzen Inhalte.“

In der Streitsache zwischen Ackermann, als Kläger, und Ammann, als Beklagten, wurde sodann unterm 4. Jenner 1876 vom Bezirksgerichte Uri erkannt, es sei Ammann verpflichtet, die bereits errichteten drei Oblighi von Summa 6000 Fr. nebst Zinsen, sowie auch die restirenden 209 Fr. 79 Cts. an den Kläger auszufolgen, resp. zu bezahlen.

Allein das Kantonsgericht von Uri erklärte am 21. Juni 1876 die von Ammann gegen jenes Urtheil ergriffene Berufung für begründet und entschied den Prozeß, in Erwägung, daß der Kauf über das Gasthaus zum Tell seitens des Verkäufers noch nicht völlig bereinigt, wenigstens die Frage hierüber noch eine offene sei und

daß folgerichtig der Käufer zu vollständiger Erfüllung der eingegangenen Verpflichtungen seinerseits gegenüber dem Verkäufer nicht verhalten werden könne, so lange die Frage über Erfüllung seitens des letztern noch pendent sei, dahin, es sei das von Ackermann gestellte Begehren verneinend entschieden und Ammann demnach zu den laut Kaufvertrag vom 9. Dezember 1872 noch rückständigen Leistungen, beziehungsweise Verabfolgung der fraglichen Schultitel im Sinne der Erwägungen einstweilen nicht gehalten. Die unterstrichenen vier Worte standen ursprünglich nicht im Urtheil, sondern wurden erst durch Beschluß vom 20. Oktober 1876, in Folge eines von J. Ackermann gestellten Erläuterungsbegehrens, hinzugefügt.

B. Darauf ließ Jos. Ackermann dem J. Ammann durch amtliche Anzeige vom 17. November v. J. zur Kenntniß bringen, daß er Montag den 27. gl. Mts. vor der Gerichtskommission des Geschwornengerichtes von Nidwalden das Begehren stellen werde, daß dem Ammann ein peremptorischer Termin zur allfälligen Geltendmachung seiner Anspruchsrechte wegen behaupteter Nichtangabe von Rechtsamen bei Verkauf des Gasthofes zum Tell, von den zur Beurtheilung der bezüglichlichen Anstände als kompetent erklärten Gerichten des Kantons Nidwalden anberaumt werde und zwar unter Verlust des Rechtes zu deren weiterer Verfolgung für den Fall unbenützten Verstreichens.

Ammann protestirte mittelst an die Gerichtskommission des nidwaldenschen Geschwornengerichtes gerichteter Eingabe vom 20. November v. J. gegen die Kompetenz derselben, indem er gestützt auf das Urtheil des Kantonsgerichtes Uri vom 21. Juni 1876 erst dann zur Aushändigung der Obligationen pflichtig sei und zu Stellung einer Entschädigungsforderung Veranlassung habe, wenn Ackermann nachweise, daß er die verschwiegenen Servituten ab der verkauften Liegenschaft gelöst habe.

Alein die Gerichtskommission erkannte unterm 27. November v. J., es werde dem J. Ammann zur gütlichen oder rechtlichen Geltendmachung seiner beglaubten Forderungsrechte an Jos. Ackermann, wegen behaupteter Nichtangabe desselben von Rechtsamen beim Verkauf des Gasthauses zum Tell in Altorf vor dem kompetenten Geschwornengerichte des Kantons Unterwalden nid dem

Wald, ein fataler Termin bis zu der im Amtsblatte zu publizirenden ordentlichen Sitzung des Geschwornengerichtes für den Monat Jenner 1877 gestellt, wo bei Nichterhaltung des Termines rechtlich angenommen würde, daß Jos. Ammann auf seine bezügliche Forderung an Jos. Ackermand Verzicht geleistet habe.

Dieses Erkenntniß stützte sich darauf, daß aus der Citation vom 29. Mai 1873 hervorgehe, daß Ammann an Ackermand wegen angeblich verschwiegener Rechtsame eine Entschädigungsforderung stelle, S. Ackermand aufrechtstehend und in Bedenried wohnhaft sei und demnach gemäß Art. 59 der Bundesverfassung vor dem Richter seines Wohnortes gesucht werden müsse.

C. Gegen dieses Erkenntniß ergriff Ammann den Rekurs an das Bundesgericht. Er verlangte Aufhebung desselben, sowie der kantonsgerichtlichen Entscheidung vom 21. April 1874, indem er zur Begründung dieses Begehrens anführte: Nach Art. 58 der Bundesverfassung dürfe Niemand seinem verfassungsmäßigen Richter entzogen werden und dürfen daher keine Ausnahmsgerichte eingeführt werden. Und §. 14 der ernerischen Kantonsverfassung setze fest: „Niemand kann seinem verfassungsmäßigen Richter entzogen werden. Der natürliche ordentliche Richter eines jeden Kantonseinwohners in Civil-, wie in Polizei- und Kriminalfällen ist derjenige, der verfassungsgemäß seinen Gerichtskreis über den Ort, an welchem derselbe seinen festen Wohnsitz hat, ausdehnt; vorbehalten die durch den Grundsatz des fori delicti und eidgen. Konfödate und besondere Verträge festgesetzten Ausnahmen.“

Nun sei er, Rekurrent, in Altorf, Kt. Uri, niedergelassen und aufrechtstehend und könne daher gemäß den angerufenen Verfassungsbestimmungen nur vom kompetenten ernerischen Richter peremptorisch werden.

Was nun das Urtheil des Kantonsgerichtes von Uri vom 21. April 1874 betreffe, so sei er, Rekurrent, gemäß §§. 2 und 27 der ernerischen C. P. D., welche lauten: §. 2: „So auch kann einer vor dem nämlichen Gerichte, vor dem er eine Klage anhängig gemacht hat, vom Beklagten mit einer bezüglichen Widerklage belangt werden,“ und §. 27: „Will der Beklagte eine Gegenforderung stellen, so hat er dem Kläger dieß durch den Weibel anzuzeigen und innerhalb 48 Stunden in gleicher Weise, wie für Vor-

„Ladungen, vorgeschrieben ist, eine Gegenvorladung zu schicken. Eine solche Vorladung oder Gegencitation ist aber einzig dann statthaft, wenn sie mit der Vorlage aus dem gleichen Rechtsgeschäfte entspricht,“ berechtigt gewesen, eine Widerklage zu stellen, und stehen daher die beiden Urtheile des Bezirksgerichtes und des Kantonsgerichtes Uri, welche ihn mit der Widerklage abgewiesen haben, in direktem Widerspruche mit der ernerischen C. P. O. und den beiden angerufenen Verfassungsbestimmungen, indem er dadurch dem verfassungsmässigen Gerichtsstande entzogen worden sei. Nun sei aber die Abweisung nur durch Entscheid einer Vorfrage und nicht durch ein Haupturtheil erwirkt worden. Diese Vorfrage habe er laut §. 67 der ernerischen C. P. O. unmöglich weiter ziehen können, sondern er habe vor jedem weiteren Rekurse erst das Urtheil in Hauptsachen abwarten müssen, denn der cit. §. 67 sage: „Solche und andere Beurtheile über Vorfragen können aber erst mit der Hauptfrage und nicht einzeln appellirt werden, es sei denn, daß das Beurtheil zu einem Finalspruche erster Instanz geworden wäre.“ Demnach stehe ihm, da die Hauptfrage erst am 20. Oktober 1876 zum Abschlusse gelangt sei, auch jetzt noch der Rekurs an die Bundesbehörden offen. In diesem definitiven Haupturtheil sei nun aber geradezu das vorfraglich gesprochene Urtheil bezüglich der Widerklage aufgehoben, indem das Kantonsgericht in demselben erkläre, er habe die von Ackermann verlangten Oblighi demselben nicht früher zur Hand zu stellen, als dieser ihm laut Kaufbrief den Kauf von den verschwiegenen Servituten befreit habe.

Wenn aber die Geschwornengerichtskommission von Nidwalden kompetent wäre, irgend eine Peremptorirung gegen ihn, Rekurrenten, zu erlassen, so könnte sie dieß nur durch genaue Festsetzung eines Termins erzwicken; denn es könne ihm nicht zugemuthet werden, die Amtsblätter von Nidwalden zu studiren und sich über die darin vorkommenden Gerichtspublikationen zu kümmern.

D. Josef Ackermann behauptete in erster Linie, der Rekurs sei verspätet, indem es dem Rekurrenten freigestanden hätte, s. B. gegen das Urtheil des Kantonsgerichtes Uri vom 21. April 1874 nach dem damals geltenden Rechte eine Kassation mittelst Beschwerdeführung beim Bundesrathe anzustreben. Dieß sei nicht geschehen und damit das Urtheil faktisch anerkannt worden. Das Erkenntniß

der nidwaldenschen Gerichtskommission fuße nun durchaus auf jenem Urtheile und bezwecke bloß, den damaligen Widerkläger zu bestimmen, seine behaupteten Entschädigungsansprüche vor dem Richter des Wohnortes des Belangten geltend zu machen.

Eventuell trug derselbe auf Abweisung der Beschwerde an, indem er in materieller Hinsicht auf dieselbe erwiderte: Vorab sei zu bemerken, daß der Art. 14 der ernerischen Verfassung, dessen Verletzung Rekurrent behaupte, für den nidwaldenschen Richter nicht verbindlich sei, sondern einzig in Frage kommen könne, ob dessen Beschluß vom 27. November 1876 gegen Bestimmungen der Bundesverfassung verstoße. Geradezu entscheidend in dieser Frage sei aber die Verweisung auf das kantonsgerichtliche Urtheil vom 21. April 1874, gegen welches kein Rechtsmittel ergriffen worden sei, und das somit seine thatächliche Anerkennung seitens des Rekurrenten gefunden habe. Durch dieses Urtheil werde nämlich der Entschädigungsanspruch des Ammann, als eine persönliche Forderung, unter Berufung auf §. 1 der C. P. O., §. 14 der Kantonsverfassung und Art. 50 der damals in Kraft bestandenen Bundesverfassung der Beurtheilung durch den Richter des Wohnortes des Widerbeklagten überwiesen. Nach Maßgabe dieses Urtheils erscheine somit zweifellos der nidwaldensche Richter als kompetent zur Annahme der von Ammann gegen den Rekursbeklagten geltend zu machenden Klagebegehren und habe daher die Gerichtskommission mit vollem Rechte über das Gesuch des Ackermann zur Anberaumung eines fatalen Termins zur Einklagung allfälliger Forderungen aus dem mehrerwähnten Grunde einen materiellen Entscheid gefaßt. Dieses Urtheil vom 21. April 1874 stehe heute noch in ungeschwächter Rechtskraft und es sei vollständig unrichtig, wenn Rekurrent glauben machen wolle, daß das Urtheil vom 21. Juni 1876 dießfalls eine veränderte Sachlage geschaffen habe. Denn dieses Urtheil statuire bloß, daß die in der Hauptklage geforderte Ausfolgung der Titel und die Ausbezahlung des Restes verweigert werden möge, bis der zuständige Richter über die von Ammann anzubringende Entschädigungsforderung entschieden haben werde, und daß bis nach Erledigung dieses Anstandes jene Titel hinter Recht verwahrt bleiben sollen. Dagegen lasse sich aus jenem Urtheile durchaus nicht herleiten, daß die ernerischen Gerichte zur

Beurtheilung der Ammann'schen Entschädigungsansprüche kompetent seien; in dieser Beziehung habe es vielmehr bei dem Urtheile vom 21. April 1874 sein Verbleiben. Wenn auch dieses Urtheil auf eine bloße Vorfrage hin gefaßt worden sei, so habe dasselbe für die Widerklage die Wirkung eines Haupturtheils, indem der ernerische Richter durch dasselbe definitiv seine Kompetenz, über dieselbe zu erkennen, abgelehnt habe. Das erstinstanzliche Urtheil habe vollkommen den Charakter einer Finalsentsenz an sich getragen und deshalb auch, so wie geschehen, gesondert appellirt werden können.

Die Vorgabe des Rekurrenten, das Kantonsgericht von Uri habe den 21. Juni 1875 verfügt, daß die fraglichen Obligationen nicht herausgegeben werden müßten, bis der Kauf laut Kaufbrief von den verschwiegenen Servituten befreit sei, enthalte eine Entstellung des wirklichen Sachverhaltes. Es existire zur Zeit noch eine Differenz darüber, ob Rekursbeklagter dem Rekurrenten Servituten verschwiegen und deshalb Entschädigung zu leisten habe. Bis diese Differenz ihre Erledigung gefunden, sei Käufer nach dem kantonsgerichtlichen Urtheile nicht pflichtig, die laut Kaufvertrag ihm noch obliegenden Verpflichtungen zu erfüllen. Behufs Austragung dieser Differenz seien die Parteien durch rechtskräftige Urtheile der Urnergerichte an die Gerichte des Kantons Nidwalden verwiesen worden und Rekursbeklagter habe daher ganz richtig eine Vorladung gegen Ammann vor die Gerichtskommission des Geschwornengerichtes von Nidwalden erlassen und habe letztere bei Erlaß des rekurrirten Erkenntnisses durchaus innert der Grenzen ihrer Zuständigkeit gehandelt.

Zur Beurtheilung des eventuellen Begehrens des Rekurrenten sei das Bundesgericht nicht kompetent. Uebrigens entspreche das Verfahren der nidwaldenschen Gerichtskommission der dortigen Gerichtspraxis und wäre es dem Rekurrenten unbenommen gewesen, das Gesuch um Anberaumung eines andern Termins zuständigen Ortes anzubringen.

E. In der Replik erklärte Rekurrent, daß er nicht gegen die Urtheile der Urnergerichte, sondern gegen das, namentlich mit dem Finalurtheile des Kantonsgerichtes von Uri vom 21. Juni resp. 20. Oktober 1876 in Widerspruch stehende, Verfahren der nidwaldenschen Gerichtskommission, rekurrirte.

F. Die Gerichtskommission des Geschwornengerichtes von Nid-

walden bezog sich in ihrer Vernehmlassung lediglich auf die Begründung ihres Erkenntnisses vom 27. November v. J.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es handelt sich im vorliegenden Falle um die Frage, ob Rekurrent gezwungen werden könne, seinen Entschädigungsanspruch wegen angeblich verschwiegener dinglicher Beschwerden, die auf dem von dem Rekursbeklagten an ihn verkauften Gasthaus zum Tell hatten, vor den nidwaldenschen Gerichten gegen den Verkäufer geltend zu machen.

2. Nun ist dieser Entschädigungsanspruch offenbar ein persönlicher, denn er kann seine rechtliche Begründung nur in dem zwischen den Litiganten abgeschlossenen Kaufvertrage, beziehungsweise in der durch den Kaufvertrag erzeugten Verbindlichkeit des Verkäufers zur Gewährleistung des veräußerten Rechtes finden. Sofern derselbe daher mittelst selbständiger Klage verfolgt werden will oder verfolgt werden muß, so kann dieß gemäß Art. 59 der Bundesverfassung nur vor den nidwaldenschen Gerichten geschehen, in deren Kreis der Rekursbeklagte seinen Wohnsitz hat, und ist daher zu untersuchen, ob Rekurrent sich in der Lage befinde, seine Entschädigungsforderung mittelst besonderer Klage betreiben zu müssen.

3. Hätte derselbe seinerseits die Verpflichtungen, welche der Kaufvertrag vom 9. Dezember 1872 ihm auflegt, erfüllt, beziehungsweise den Kaufpreis gänzlich bezahlt, so könnte darüber, daß obige Frage zu bejahen sei, ein begründeter Zweifel nicht obwalten. Nun steht aber der Kaufpreis, wenigstens theilweise, noch aus und fragt sich daher, ob dieser Umstand, daß nämlich der Forderung des Rekurrenten eine solche des Rekursbeklagten gegenüber steht, den erstern der Verpflichtung zur Klageanstellung entbinde.

4. In dieser Hinsicht sind nun die Urtheile des ernerischen Kantonsgerichtes vom 21. April 1874 und 21. Juni 1876 entscheidend. Aus denselben geht nämlich folgendes hervor: Rekursbeklagter hat seine Kaufrestforderung im Jahre 1873 vor den ernerischen Gerichten eingeklagt und Rekurrent bei diesem Anlasse vor den gleichen Gerichten eine Widerklage gestellt, in welcher er verlangte, daß der Rekursbeklagte verpflichtet werde, ihm den restirenden Kaufpreis wegen verschwiegenen Rechtsamen und Beschränkungen des Gänzlichen abzutreten und zu überlassen. Diese Widerklage ist aber von beiden Instanzen definitiv als unstatthaft erklärt und Rekurrent

mit seiner Entschädigungsforderung an den Richter des Wohnortes des Rekursbeklagten verwiesen worden. Die Richtigkeit dieser Entscheidung mag zwar angesichts der §§. 2 und 27 der ernerischen C. P. O. nicht ohne Grund bezweifelt werden, indem offenbar die Widerklage aus dem gleichen Rechtsgeschäfte, wie die Vorklage, entsprungen war und der Art. 50 der frühern, resp. Art. 59 der jetzigen Bundesverfassung Widerklagen in dem beschränkten Umfange, wie die ernerische C. P. O. dieselben zuläßt, jedenfalls nicht ausschließt. Allein auch angenommen, jene Entscheidung sei unrichtig gewesen, so muß es bei derselben sein Verbleiben haben. Denn weder die Bundesverfassung noch die Verfassung des Kantons Uri enthalten Bestimmungen über die Zulässigkeit von Widerklagen, sondern es war in dieser Hinsicht einzig das ernerische Prozeßgesetz maßgebend; es würde somit nur die Verletzung eines kantonalen Gesetzes in Frage stehen, gegen welche das Bundesgericht, wie schon in wiederholten Entscheidungen, gestützt auf Art. 113 Ziffer 3 der Bundesverfassung und Art. 59 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege, ausgesprochen worden, auch dann keinen Schutz gewähren könnte, wenn die Beschwerde, soweit es sich um das Urtheil vom 21. April 1874, handelt, nicht schon, wie dies allerdings der Fall ist, wegen Verspätung unstatthaft erschiene.

5. Wenn nämlich Rekurrent glaubt, daß dieses Urtheil kein definitives gewesen, vielmehr dasselbe durch den Entscheid vom 21. Juni 1876 wieder aufgehoben worden sei, so befindet er sich augenscheinlich im Irrthum. Allerdings ist das erstinstanzliche Urtheil vom 24. März 1874 auf eine Vorfrage hin, als Beurtheil, ausgefällt worden. Allein dieses Beurtheil war ein Finalspruch, indem durch dasselbe die Widerklage des Rekurrenten definitiv zurückgewiesen worden war. Dasselbe konnte also gemäß §. 67 der ernerischen C. P. O. selbständig an das Kantonsgericht appellirt werden, wofür übrigens der beste Beweis gerade darin liegt, daß das Rechtsmittel der Appellation gegen dasselbe wirklich ergriffen und daraufhin durch Haupturtheil des Kantonsgerichtes das erstinstanzliche Urtheil in seinem ganzen Inhalt bestätigt wurde.

6. Auch steht das Urtheil des Kantonsgerichtes vom 21. Juni 1876 mit demjenigen vom 21. April 1874 durchaus nicht im Wider-

spruche, sondern ganz im Einklange. Durch jenes erstere Erkenntniß ist die Klage des Ackermann auf die rückständigen Leistungen aus dem Kaufvertrage vom 9. Dezember 1872, beziehungsweise Verabfolgung der fraglichen Schuldtitel, im Sinne der Erwägungen ein stweilen zurückgewiesen worden und nun lautet Erwägung 2 dahin, daß die Frage über Erfüllung der aus dem Kaufvertrage für den Verkäufer herfließenden Verpflichtungen noch eine offene sei und folgerichtig der Käufer zur vollständigen Erfüllung der eingegangenen Verpflichtungen seinerseits so lange nicht verhalten werden könne, als jene Frage noch p e n d e n t, d. h. nicht entschieden sei. Daraus folgt zweierlei: Einmal, daß das Gericht in diesem Urtheile darüber, ob Beklagter seine Verpflichtungen aus dem Kaufvertrage erfüllt habe, weder erkannt hat, noch erkennen wollte, indem es dieselbe ausdrücklich als eine offene oder p e n d e n t e bezeichnet, und anderseits, daß das ernerische Kantonsgericht sich überhaupt zur Beurtheilung jener Frage nicht kompetent erachtete, indem es sonst ohne Zweifel auf dieselbe eingetreten wäre und nach Durchführung des nöthigen Beweisverfahrens d e f i n i t i v auf gänzliche oder theilweise Abweisung oder Guttheilung der Klage erkannt und dieselbe nicht bloß e i n s t w e i l e n zurückgewiesen hätte. So wie das Urtheil lautet, ist Rekurrent durch dasselbe lediglich berechtigt erklärt worden, mit der Erfüllung der ihm obliegenden Leistungen so lange zurückzuhalten, bis über die Frage der Erfüllung der Verpflichtungen des Verkäufers entschieden sei, und bewirkt somit das Urtheil nur einen Aufschub in der Erfüllung der Forderung des Rekursbeklagten, zur Sicherung des ad separatum, an die nidwaldenschen Gerichte, verwiesenen Gegenanspruchs des Rekurrenten. Das Urtheil vom 21. Juni resp. 20. Oktober 1876 fußt daher gerade auf dem Urtheile vom 21. April 1874 und befindet sich nicht im Entferntesten mit demselben im Widerspruche.

7. Nun könnte zwar allerdings in Frage kommen, ob Rekurrent nicht berechtigt wäre, seine Gegenansprüche, anstatt mittelst einer Klage, auf dem Wege der Einrede geltend zu machen, indem er dieselben gegenüber der Forderung des Ackermann zur Kompensation verstellen, beziehungsweise Kürzung des Kaufpreises um den Betrag des ihm wegen der verschwiegenen Servituten entstandenen Schadens verlangen würde. Allein diese Frage kann gegenwärtig

deßhalb nicht mehr aufgeworfen werden, weil Rekurrent eine solche Einrede, vorausgesetzt, daß das ernerische Recht dieselbe zulasse, was nicht einmal behauptet, geschweige denn nachgewiesen worden ist, jedenfalls der im Jahre 1873 vom Rekursbeklagten angehobenen und durch das Urtheil vom 21. Juni 1876 erledigten Klage hätte entgegenzusetzen müssen; gegenwärtig aber, nachdem Rekurrent sich der Kompensationseinrede in jenem Prozesse nicht bedient, sondern vorgezogen hat, seinen Schadenersatzanspruch mittelst förmlicher Widerklage zu verfolgen, die Geltendmachung desselben mittelst der benannten Einrede deßhalb ausgeschlossen ist, weil jeder neuen Klage des Rekursbeklagten vor den ernerischen Gerichten die Einrede der abgeurtheilten Sache, gestützt auf das Erkenntniß vom 21. Juni 1876, für so lange entgegensteht, als die Frage über Erfüllung der dem Rekursbeklagten aus dem Kaufvertrage vom 9. Dezember 1872 obliegenden Verpflichtungen nicht glücklich oder rechtlich erledigt ist.

8. Steht sonach fest, daß Rekurrent seinen Schadenersatzanspruch nur mittelst selbständiger Klage geltend machen kann, beziehungsweise, sofern er auf denselben nicht verzichtet, geltend machen muß, so kann er sich auch über das Erkenntniß der nidwaldenschen Gerichtskommission vom 27. November v. J., durch welches er zur Unhängigmachung seiner Rechtsansprüche binnen Frist aufgefordert worden ist, mit Grund nicht beschweren. Denn, wie das Bundesgericht in seinen Entscheiden vom 12. Mai 1875 in Sachen Michel (Off. Sammlung Bd. I, S. 223 f.) und vom 24. November 1876 in Sachen Meyer-Sibler und Comp. (a. a. D. Bd. II, S. 410 ff.) ausgesprochen hat, erscheint die Aufforderung einer Person, ihre angeblichen persönlichen Forderungen gegen den Provokanten geltend zu machen, nicht als selbständige persönliche Ansprache, sondern nur als Fristansetzung zum Hauptprozeß und steht daher der Art. 59 der Bundesverfassung in solchem Falle der Provokation vor dem Richter des Provokanten nicht entgegen. Von einer Verletzung des Art. 58 der Bundesverfassung kann vollends gar keine Rede sein, indem diese Verfassungsbestimmung nur die Aufstellung verfassungswidriger Gerichte in den Kantonen verbietet, keineswegs aber die gerichtlichen Kompetenzen zwischen verschiedenen Kantonen regelt und nun das nidwaldensche Geschwornengericht kein verfassungs-

widriges, sondern ein verfassungsgemäßes Gericht ist. Und was endlich den Art. 14 der Urner-Verfassung betrifft, so wird derselbe vom Rekurrenten schon deßhalb mit Unrecht angerufen, weil es sich im vorliegenden Falle ja nicht um einen persönlichen Anspruch des Alermann an Ammann, sondern um einen solchen des letztern gegen den erstern handelt, jene Verfassungsbestimmung aber selbstverständlich den ernerischen Kantonswohnern den Richter ihres Wohnortes nur für den Fall garantirt, wo dieselben, als Beklagte, rechtlich gesucht werden.

Dagegen erscheint allerdings die Einwendung des Rekursbeklagten, daß die Beschwerde, auch soweit sie gegen das Erkenntniß vom 27. November v. J. gerichtet ist, verspätet sei, unbegründet, indem dieses Erkenntniß als ein durchaus selbständiges sich darstellt.

9. Zur Beurtheilung des eventuellen Begehrens des Rekurrenten mangelt dem Bundesgerichte die Kompetenz, indem das von dem nidwaldenschen Gerichte angeordnete Verfahren, wie Rekurrent übrigens selbst anzuerkennen scheint, nicht gegen Bestimmungen der Bundes- oder Kantonsverfassung verstößt. Da jedoch die dem Rekurrenten durch das Erkenntniß vom 27. November v. J. zur Anhebung seiner Klage angelegte Frist in Folge seines Rekurses an dießseitige Stelle dahingefallen ist und ihm daher von der nidwaldenschen Gerichtskommission nach Mittheilung dieses Entscheides eine neue Frist angelegt werden muß, so mag Rekurrent sich mit dem Gesuch, daß diese Frist genau bestimmt werde, an jene Gerichtsbehörde wenden. Auch bleibt dem Rekurrenten das Recht zu Erhebung einer neuen Beschwerde beim Bundesgerichte für den Fall ausdrücklich gewahrt, als die von den nidwaldenschen Gerichten auszufällenden Urtheile denjenigen des ernerischen Kantonsgerichtes widersprechen würden und daraus eine Rechtsverweigerung zu Ungunsten des Rekurrenten resultiren sollte.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist abgewiesen, immerhin jedoch in der Meinung, daß die Gerichtskommission des Geschwornengerichtes von Nidwalden dem Rekurrenten zu Anhängigmachung seiner Klage gegen S. Alermann eine neue Frist anzusetzen hat.