

même for relativement à l'action qui lui a été plus tard intentée par les créanciers coalisés.

Il en est autrement des autres procédés du recourant en la cause. Dans la séance du Tribunal de commerce du 26 Juin 1876 déjà, ainsi que dans celle du 26 Février 1877, le recourant a conclu « à ce qu'il soit dit et prononcé que, la » la demande reconventionnelle des créanciers primant toutes » autres questions soit liquidée avant tout » et « qu'il y a » lieu de suivre au procès conformément aux premières » conclusions prises par les acteurs ; » dans la séance du 26 Mars 1877, le conseil du recourant a positivement déclaré « entrer en matière sur la suite de cause. » Enfin Cadé-Monteil a adhéré à l'intervention de Kindler et C^o au procès actuel. Une intervention semblable ne peut, aux termes de l'art. 64 du Code de procédure précité, avoir lieu de la part d'un tiers que dans un procès au fond pendant entre d'autres parties, et à condition que l'intervenant justifie avoir « à la cause » un intérêt suffisant : or l'adhésion de Cadé à une semblable intervention doit d'autant plus être envisagée comme un procédé au fond, que les conclusions de Kindler et C^o, — tendant à exonérer Cadé de toute responsabilité touchant la faillite Nicolet et C^o, et à restreindre cette responsabilité à la seule période antérieure au 1^{er} Novembre 1874, appartenant à la gestion des affaires de Nicolet et Cadé, — visaient le même but que celui poursuivi par Cadé lui-même, et étaient destinées à sauvegarder des intérêts identiques.

Tous ces actes de procédure doivent être considérés comme reconnaissance de la compétence des Tribunaux fribourgeois.

4^o Dans cette position, Cadé peut d'autant moins se plaindre de la portée attribuée ci-dessus à ses procédés, qu'il lui eût suffi, pour se mettre à l'abri de cette interprétation, d'opposer le déclinatoire lors des conclusions prises contre lui par les créanciers coalisés dans la séance du 26 Juin 1876. Ne l'ayant point fait, et ayant au contraire, dans cette séance même, conclu à ce qu'il soit procédé plus outre sur ces conclusions devant le Tribunal de commerce de Fri-

bourg, il est mal venu à contester aujourd'hui un for qu'il a implicitement reconnu pendant près d'une année et durant cinq séances consécutives.

Les réserves générales que Cadé ajoutait régulièrement à ses procédés, telles que « le défendeur se réserve ses exceptions » ou « sans entrer en matière sur le fond, » ne sauraient être prises en considération, puisqu'elles ont été toujours accompagnées ou suivies d'actes contraires, qui leur enlèvent toute signification.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté comme mal fondé.

2. Provokation. — Provocation.

65. Urtheil vom 12. Juni in Sachen Bloch.

A. Im Laufe des vorigen Jahres verkaufte Abraham Meyer Bloch in Zürich ein ihm gehöriges in Lengnau, Kanton Aargau, befindliches Haus. Gemäß § 520 des aarg. bürgerl. Ges. B., welcher bestimmt, daß, wenn Jemand den größern Theil seiner in einem Gemeinssbanne liegenden Liegenschaften veräußern wolle, das beabsichtigte Geschäft vor der Fertigung im Amtsblatte öffentlich bekannt gemacht werden müsse und die Fertigung erst erfolgen dürfe, wenn sämtliche angemeldeten Forderungen bezahlt oder sicher gestellt seien, fand die Publikation des vom Rekurrenten abgeschlossenen Kaufes statt und es meldete innert der angelegten Frist der Sohn des Rekurrenten, Isaaß Bloch in Glattfelden, eine Forderung von 1000 Fr. an. Rekurrent bestritt diese Forderung, deponirte aber, um die Fertigung zu ermöglichen, beim Fertigungsaktuariat Lengnau eine Obligation von 1000 Fr. der Zürcher Kantonalbank und stellte sodann beim Bezirksgerichtspräsidentium Surzach das Begehren, daß dem Isaaß Bloch eine Frist angesetzt werde, um sich durch Zeugniß des Be-

zirksgerichtes Zürich darüber auszuweisen, daß er gegen ihn, Rekurrenten, bei letzterem Gericht Klage erhoben habe, ansonst ihm das deponirte Werthpapier zurückgegeben würde. Dieses Gesuch begründete Rekurrent damit, daß Isaac Bloch, wenn er behaupte, etwas an ihm zu fordern zu haben, ihn gemäß Art. 59 der Bundesverfassung in Zürich suchen müsse.

B. Nach eingeholter Vernehmlassung des Isaac Bloch erließ das Bezirksgericht Surzach am 20. Jenner 1878 eine Vorladung an den Rekurrenten zur Verhandlung „gegen Isaac Bloch in Glattfelden über die von diesem bestrittene Aufforderung des Provokanten zur Klageführung.“ Auf die Eröffnung des Rekurrenten jedoch, daß er keine Provokationsklage stelle, vielmehr die Kompetenz des Bezirksgerichtes Surzach bestreite und nur die Rückgabe des im Widerspruch mit Art. 59 der Bundesverfassung zurückbehaltenen Depositums verlange, zog das Bezirksgerichtspräsidium Surzach am 12. Jenner 1878 die Vorladung zurück, und schrieb das Geschäft als erledigt ab.

C. Ueber diese Verfügung, durch welche das Bezirksgerichtspräsidium Surzach es abgelehnt habe „das an dasselbe als vorgesetzte Behörde des Fertigungsbeamten in Lengnau die Herausgabe des bundesverfassungswidrig abgenöthigten und auch fortwährend zurückbehaltenen Depositums zu veranlassen“, beschwerte sich Abraham Meyer Bloch beim Bundesgerichte, indem er vorbrachte: Er wolle in keiner Form im Kanton Aargau oder sonst irgendwo anders als an seinem Wohnsitz in Zürich um eine wirkliche oder angebliche persönliche Ansprache an ihn processiren und der Zweck der Beschwerde sei darauf gerichtet, durch Vermittlung des Bundesgerichtes unter möglichster Schadloshaltung für Kosten und Umtriebe das Depositum zurück zu erhalten, welches ihm widerrechtlich abgefordert worden sei und das Fertigungsaktuarat in Lengnau zur Stunde noch widerrechtlich in Händen habe.

D. Der Bezirksgerichtspräsident Surzach erwiderte auf die Beschwerde: Wenn Rekurrent eine Eingabe an das Bezirksgericht Surzach als Aufsichtsbehörde über den Fertigungsaktuar habe machen wollen, so sei ihm dazu reichlich Gelegenheit geboten gewesen. Das Gericht hätte keinen Grund gehabt, die Behand-

lung einer derartigen Beschwerde abzulehnen, und wenn dieß doch geschehen wäre, so hätte eine Beschwerde wegen Justizverweigerung an das Obergericht des Kantons Aargau gerichtet werden müssen. Wie Rekurrent sich über ihn beschweren könne, begreife er nicht. Es erscheine ihm auch jetzt noch unzweifelhaft, daß die Eingaben des Rekurrenten nur als Aufforderung zur Klage haben betrachtet werden können.

E. Isaac Bloch trug ebenfalls auf Abweisung der Beschwerde an. Er bezog sich im Wesentlichen auf die Beantwortung des Bezirksgerichtspräsidium Surzach und fügte noch bei:

1. Angenommen die Eingaben des Rekurrenten an das Bezirksgerichtspräsidium Surzach würden sich als Beschwerden über die Fertigungsbehörde qualifiziren, so wäre der Rekurs an das Bundesgericht doch zu verwerfen, weil Rekurrent mit seinem Begehren von keiner zuständigen Behörde des Kantons Aargau abgewiesen worden sei. Denn ein Entscheid des Gemeinderathes Lengnau als Fertigungsbehörde liege gar nicht vor.

2. Die Aufsichtsbehörde über die Fertigungsbehörde sei das Bezirksgericht und auch von diesem sei ein Entscheid nicht vorhanden.

3. Der § 520 des aarg. bürgerl. Ges.-B. stehe nicht im Widerspruch mit Art. 59 der Bundesverfassung. Rekurrent möge, wenn er glaube, es handle sich um eine persönliche Ansprache, ihn, den Rekursbeklagten, vor dem Bezirksgericht Zürich mit einer Klageaufforderung belangen.

4. In Wahrheit sei aber kein, des Rekursbeklagten Anspruch gar kein persönlicher, sondern ein erbrechtlicher und er habe denn auch bereits die nöthigen Schritte eingeleitet, um diesen Anspruch vor den aargauischen Gerichten liquid zu stellen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Wenn Rekurrent behauptet, daß ihm das Depositum von 1000 Fr. in bundesverfassungswidriger Weise abgenöthigt worden sei, so ist diese Behauptung offenbar unrichtig. Es ist klar, daß die aargauischen Fertigungsbehörden bei Uebertragung im Kanton Aargau gelegener Liegenschaften an die dortige Gesetzgebung gebunden sind, und es scheint denn auch Rekurrent selbst anzuerkennen, daß die in § 520 des aarg. bürgerl. Ges.-B. vorge-

schriebene Publikation habe erfolgen müssen, bevor die Fertigung habe vorgenommen werden dürfen; wenigstens ergiebt sich weder aus seinen Eingaben an das Bezirksgerichtspräsidium in Zurzach noch aus seiner Rekurschrift, daß und warum er anderer Ansicht sei. Nun hat Rekursbeklagter in Folge der Publikation innert der anberaumten Frist eine Forderung angemeldet und es ist wiederum klar, daß mit Rücksicht auf diese Anmeldung die Fertigungsbehörde Lengnau die Fertigung des vom Rekurrenten verkauften Hauses bei eigener Verantwortlichkeit so lange nicht vornehmen durfte, als entweder die Forderung sicher gestellt oder deren Unbegründetheit festgestellt war. Dem Rekurrenten stand nun völlig frei, ob er einstweilen, bis nach Austragung des Streites über die Existenz der angemeldeten Forderung, auf die Fertigung verzichten, oder dieselbe durch Deposition des betreffenden Betrages ermöglichen wolle. Er hat nun, offenbar ganz freiwillig den letztern Weg gewählt und es ist daher absolut nicht einzusehen, inwiefern ihm das Depositum in bundesverfassungswidriger Weise abgenöthigt worden sein soll.

2. Ebenso unrichtig ist aber auch die Behauptung, daß ihm das Depositum in verfassungswidriger Weise zurückbehalten werde. Es versteht sich von selbst, daß die Fertigungsbehörde berechtigt und verpflichtet ist, das deponirte Werthpapier als Sicherheit des Rekursbeklagten so lange zu retiniren, als letzterer nicht auf seine Anmeldung verzichtet hat oder die Unbegründetheit derselben dargethan ist, und es kann sich nur fragen, ob Rekurrent es dem Belieben des Rekursbeklagten überlassen müsse, wann er seine Forderung gerichtlich geltend machen wolle. Nun stände wohl nichts entgegen, daß Rekurrent selbst als Kläger auftreten und den Rekursgegner auf Anerkennung der Unbegründetheit seiner Anmeldung am Gerichte seines Wohnortes belangen würde. Allein Rekurrent scheint diesen Weg nicht betreten zu wollen, sondern es vorzuziehen, sich vom Rekursgegner an seinem, des Rekurrenten Wohnort in Zürich belangen zu lassen, und um nun nicht von dessen Willkür abhängig zu sein, hat er bei dem Bezirksgerichtspräsidium Zurzach das Begehren gestellt, daß derselbe dem Rekursgegner Frist zur Einreichung der Klage beim Bezirksgericht Zürich ansetze, unter der Androhung, daß sonst das

Depositum zurückgegeben werde. Daß darin eine Aufforderung zur Klage lag, kann natürlich nicht bestritten werden; allein immerhin bestand zwischen dieser Provokation und der Provokation des aargauischen Rechtes der wesentliche Unterschied, daß, während bei dieser die Androhung dahin geht, daß bei nicht rechtzeitiger Einreichung der Klage der betreffende Anspruch auf immer erloschen erklärt werde, Rekurrent die Androhung nicht auf Verlust der Forderung, sondern nur dahin fassen wollte, daß sonst das Depositum ihm zurückgegeben werde, so daß dem Rekursgegner nach wie vor freigestanden hätte, seine Forderung beim zuständigen Richter gegen den Rekurrenten einzuklagen. Ob nun dieses, z. B. nach zürcherischem Prozeßrechte unbestreitbar zulässige, Verfahren auch nach aargauischem Rechte statthaft sei und die Bezirksgerichtspräsidenten oder die Bezirksgerichte darüber zu entscheiden haben, ergiebt sich aus den Akten nicht. Glaubt Rekurrent, daß er vom Bezirksgerichtspräsidenten von Zurzach mit Unrecht abgewiesen worden sei, so mag er sich bei dessen ordentlichen Oberbehörde, dem aargauischen Obergerichte, über denselben beschweren. Von einer Intervention des Bundesgerichtes kann keine Rede sein, da, wie bereits bemerkt, eine Verletzung des Art. 59 der Bundesverfassung überall nicht vorliegt, indem Niemand daran denkt, den Rekurrenten für eine persönliche Forderung vor den aargauischen Richter zu ziehen; ebensowenig aber auch eine Rechtsverweigerung dargethan ist, indem eine solche voraussetzen würde, daß das Gesuch des Rekurrenten von der obersten zuständigen Gerichtsbehörde des Kantons Aargau im Widerspruche mit der dortigen Gesetzgebung abgewiesen worden sei.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist als unbegründet abgewiesen.