

allerdings nach bekannter Regel in der vorbehaltslosen Einlassung auf die Klage gefunden werden müßte, liegt also durchaus nicht vor und Rekurrent muß daher bei seinem verfassungsmäßigen Gerichtsstande geschützt werden; daß die Art und Weise, wie Rekurrent seine Kompetenzbestreitung vorbrachte, formell nach bernischem Prozeßrechte nicht korrekt war nämlich, kann nicht in Betracht kommen, denn der bernische Richter mußte, nachdem eine Anerkennung seiner Kompetenz durch den Rekurrenten nicht vorlag, von Amteswegen prüfen, ob die verfassungsmäßigen Voraussetzungen seiner Kompetenz gegeben seien und war es Sache der Klägerin, diesbezüglich die erforderlichen tatsächlichen Behauptungen aufzustellen und erforderlichen Falls zu beweisen, und keineswegs, wie das angefochtene Urtheil ausführt, Sache des beklagten Rekurrenten die Inkompetenz des Gerichtes resp. deren tatsächliche Grundlagen nachzuweisen.

3. Auf das Begehren des Rekurrenten um Zuspruch einer Parteientschädigung für die Verhandlung vor den kantonalen Gerichten ist nicht einzutreten, vom Zuspruche einer Parteientschädigung für die Verhandlung vor Bundesgericht nach Art. 62 des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege Umgang zu nehmen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird in dem Sinne als begründet erklärt, daß die Urtheile des Amtsgerichtes Burgdorf vom 7. Juni 1882 und des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 3. Februar 1883 aufgehoben werden.

30. Arrêt du 29 Juin 1883 en la cause
Pestalozzi contre Frossard.

J.-H. Pestalozzi, négociant à Wädensweil (Zurich), était créancier du sieur Alphonse Frossard, distillateur à Romont, pour deux sommes de 589 fr. 80 cts. et 300 fr. et accessoires.

Le débiteur Frossard étant décédé le 4 Décembre 1881 sans laisser de descendants ni d'héritiers ayant accepté la succession, Pestalozzi notifia le 12 Janvier 1883 « aux hoirs de feu Alphonse Frossard » à Romont, et attendu que ceux-ci, — dont aucun n'est d'ailleurs désigné, — « font craindre le détournement de leurs effets mobiliers, » deux séquestres pour parvenir au paiement des sommes susmentionnées.

Ces séquestres, notifiés le même jour, « avec charge de communication, » à la veuve Mélanie Frossard, qui habitait encore le domicile de son défunt mari, furent exécutés sur plusieurs ustensiles et marchandises faisant partie de la succession.

Les dits exploits mentionnent que Pestalozzi fait élection de domicile au greffe de la justice de paix de Romont, et donnent délai de quinzaine pour opposer, aux termes de l'art. 123 de la loi fribourgeoise sur les poursuites.

Par exploits du 15 Janvier 1883, notifiés sous le sceau du juge de paix de Romont, la veuve Frossard oppose aux séquestres susvisés, par les motifs qu'elle ne doit rien au séquestrant, qu'elle n'a jamais plaidé contre lui et ne peut pas davantage lui devoir à ce titre, et, enfin, qu'elle n'est point héritière de feu son mari.

Pestalozzi ayant laissé s'écouler le délai de 30 jours que la loi fribourgeoise lui donnait, sans intenter à la dame Frossard une action en levée de ses oppositions, celle-ci lui a fait notifier, le 21 Février 1883, deux listes de frais relatives à ces deux oppositions, avec sommation de reconnaître lui devoir le montant de ces listes.

Par exploit du 27 dit, l'avocat Grivet, au nom de Pestalozzi, conteste le dû des listes de frais ci-dessus, attendu que la veuve Frossard, à laquelle les séquestres avaient été remis pour communication seulement, n'avait aucun motif de leur opposer et de faire des frais quelconques de ce chef.

Par exploit du lendemain 28 Février, la veuve Frossard fait assigner l'avocat Grivet à l'audience de la justice de paix de Romont du 7 Mars suivant, pour y suivre en cause.

A la dite audience, le défendeur a soulevé le déclinatoire

que la justice de paix repoussa par jugement du même jour, admettant que, par son élection de domicile au greffe de Romont, en vertu de l'art. 18 du code de procédure civile fribourgeois, Pestalozzi s'est constitué justiciable du juge fribourgeois jusqu'à solution complète et définitive de la difficulté qu'il engageait, soit de l'action qu'il intentait.

C'est contre ce jugement que Pestalozzi a recouru au Tribunal fédéral pour violation de l'art. 59 de la constitution fédérale. Il estime que la dame Frossard ne peut se prévaloir de l'élection de domicile faite par Pestalozzi à Romont, laquelle n'impliquait une renonciation au bénéfice du dit art. 59 que vis-à-vis des héritiers du débiteur défunt.

Dans sa réponse la veuve Frossard conclut au rejet du recours. Elle argue de ce que les séquestres en question ayant été, ainsi que les oppositions, permis par le juge fribourgeois, c'est à ce même juge à statuer sur leur bien ou mal fondé.

Par arrêt du 5 Mai 1883, le Tribunal fédéral a déclaré ne pas entrer en matière sur le recours, vu l'insuffisance des pouvoirs produits par l'avocat Grivet, conseil et mandataire du recourant; par décision du 16 Juin suivant, le même Tribunal a accueilli une demande de restitution contre le prédit arrêt, et dit qu'il y a lieu d'examiner le fond.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1° L'élection de domicile du recourant au greffe de la justice de paix de Romont, notifiée dans les exploits de séquestre du 12 Janvier 1883, a eu lieu en conformité de l'art. 9 de la loi fribourgeoise sur les poursuites pour dettes, portant que le créancier étranger au canton doit, à peine de nullité de la poursuite, faire élection de domicile dans l'arrondissement judiciaire où réside le juge de paix appelé à permettre les gagements : elle n'a point été faite en application de l'art. 18 du code de procédure civile fribourgeois, statuant entre autres que « dans toute contestation où une partie n'a pas son « domicile ordinaire dans le ressort où la cause est pendante, » elle est tenue d'en élire un dans ce ressort, etc. »

En effet, lors de la signification des dits exploits, il n'existait entre parties aucune contestation dans le sens de la dis-

position qui précède. Cette élection de domicile n'avait pour but que de permettre aux débiteurs saisis, domiciliés dans le canton de Fribourg, à savoir aux hoirs de feu Alphonse Frossard, de notifier à la partie domiciliée hors du canton les actes de procédure, tels qu'opposition, etc., auxquels les séquestres pratiqués pourraient donner lieu.

2° Or la veuve Frossard n'a jamais été héritière de son défunt mari : elle ne réclame en outre point la propriété des objets séquestrés à cette succession vacante, ou des droits réels sur les dits objets, et elle ne saurait par conséquent arguer de l'élection de domicile intervenue au regard du séquestre insté contre la dite hoirie.

L'action par laquelle l'opposante au recours réclame des frais que les procédés du sieur Pestalozzi lui auraient occasionnés est dès lors indépendante des rapports juridiques existant entre ce créancier et les débiteurs poursuivis, et ne peut être régie par une élection de domicile n'ayant trait qu'au séquestre et à ses conséquences. Cette action apparaît ainsi comme une réclamation personnelle autonome, à l'égard de laquelle la garantie de l'art. 59 de la constitution fédérale doit sortir tous ses effets.

C'est donc devant le juge de Wädensweil, domicile de J.-H. Pestalozzi, que celui-ci doit être recherché, et la décision par laquelle la justice de paix de l'arrondissement de la Glâne a repoussé le déclinatoire opposé par le recourant ne saurait subsister.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral

prononce :

Le recours est admis, et le jugement rendu par la justice de paix de la Glâne le 7 Mars 1883 déclaré nul et de nul effet.