

tonalen Gesetzgebung begründet sei. Der Staatsvertrag vom 15. Juni 1869 enthält nämlich überhaupt eine auf die vorliegende Klage in der hier fraglichen Richtung anwendbare Gerichtsstandsnorm nicht: er statuiert, wie bemerkt, nicht die Kompetenz der schweizerischen, aber auch nicht diejenige der französischen Gerichte. Denn Art. 1 des Staatsvertrages, welcher einzig etwa neben Art. 5 in Frage kommen könnte, trifft nicht zu. Derselbe gewährleistet den Gerichtsstand des Wohnortes nur für Rechtsstreitigkeiten zwischen Schweizern und Franzosen und umgekehrt und ist daher auf den vorliegenden Fall schon deshalb nicht anwendbar, weil hier sämtliche Betheiligte Schweizerbürger sind; übrigens könnte sich, auch abgesehen hievon, fragen, ob güterrechtliche Ansprüche des überlebenden Ehegatten auf den Nachlaß des verstorbenen als persönliche Ansprüche im Sinne des Art. 1 des Staatsvertrages zu betrachten seien.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der angefochtene Beschluß der Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich wird insoweit aufgehoben, als derselbe die zürcherischen Gerichte, gestützt auf Art. 5 des schweizerisch-französischen Staatsvertrages, für kompetent erklärt, die ehögüterrechtlichen Ansprüche der Rekurrentin am Nachlasse ihres verstorbenen Ehemannes zu beurtheilen (Streitfrage 2 der Kläger); im Uebrigen wird der Rekurs als unbegründet abgewiesen.

52. Urtheil vom 25. September 1885  
in Sachen Giacometti.

A. Johann Giacometti von Vicosoprano (Graubünden) hat sich im Jahre 1848 im Kanton Graubünden mit Margaretha Büsin von Silvaplana verheiratet; derselbe siedelte später nach Nizza über, wo seine Frau im Jahre 1880 gestorben ist. Da die Ehe kinderlos geblieben war, so verlangten die Schwestern der Frau, Maria und Annetta Büsin und Barbara Robbi, geb. Büsin, zu Silvaplana als Intestaterben die Herausgabe

des auf die Frau entfallenden Antheils am ehelichen Vermögen und erhoben, da dieselbe von Johann Giacometti auf Grund eines von ihm behaupteten Testaments seiner verstorbenen Ehefrau verweigert wurde, im Gerichtsstande der Heimat des Johann Giacometti, beim Bezirksgerichte Maloja, Klage; ihre Klagebegehren gingen dahin: Johann Giacometti sei zu verurtheilen, aus dem ehelichen Vermögen Giacometti-Büsin den nach graubündnerischen Gesetzen der verstorbenen Ehefrau gehörenden Theil auszuscheiden und den Intestaterben der Frau, nach Abzug dessen, was nach graubündnerischen Gesetzen ihm durch Testament gültig vermacht sein könnte, sammt Verzugszinsen vom Todestage der Frau an, auszuhändigen. Der Beklagte bestritt die Kompetenz des Bezirksgerichtes Maloja, wurde aber mit seiner Gerichtsstandseinrede durch Entscheid des hierfür zuständigen kleinen Rathes des Kantons Graubünden vom 23. Februar 1885 abgewiesen.

B. Gegen diesen Entscheid ergriff Johann Giacometti den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, indem er beantragt: Die Rekursbeschwerde des Johann Giacometti in Nizza gegen das kleinrätliche Dekret vom 23. Februar 1885 sei gutzuheissen und demgemäß die Forumseinrede des Beklagten, soweit es den immobilien Nachlaß seiner verstorbenen Frau anbelangt, zu schützen. Zur Begründung der Beschwerde beruft sich der Rekurrent wesentlich auf Art. 4 des französisch-schweizerischen Gerichtsstandsvertrages vom 15. Juni 1869. Letzterer Vertrag sei hier anwendbar. Nun bestimme Art. 4 cit. ausdrücklich, daß dingliche Klagen auf Immobilien bei dem Richter der gelegenen Sache anzubringen seien. Die Klage der Intestaterben Giacometti-Büsin aber qualifizierte sich als hereditatis petitio; sie mache ein dingliches (Erb-) Recht geltend und gehöre daher, soweit sie sich auf in Frankreich gelegene Immobilien (welche den größten Theil des ehelichen Vermögens bilden) beziehe, vor die französischen Gerichte. Art. 5 des Staatsvertrages, auf welchen sich der kleine Rath berufe, handle nicht von der dinglichen Erbrechtsklage, sondern nur von der persönlichen Theilungsklage (actio familiae herciscundae). Das dingliche Erbrecht werde bei der Klage auf Liquidation oder Theilung einer Erbschaft,

von welcher Art. 5 cit. handle, als bereits festgestellt und nicht mehr streitig vorausgesetzt. Wo es sich aber, wie hier, um Feststellung dieses dinglichen Erbrechtes zunächst handle, da müsse unter allen Umständen Art. 4 des Vertrages seine volle Wirksamkeit äußern. Die hereditatis petitio mit der Theilungsklage zu kumuliren gehe nicht an, da der Staatsvertrag für die eine als dingliche Klage ein anderes Forum statuirt als für die andere Klage, die persönliche, die aus dem Quasivertrag der *communio incidens* entspringe. In diesem Sinne haben auch die obersten französischen Gerichte entschieden. In Bezug auf den Mobilarnachlaß sei der Reurrent bereit, vor dem heimathlichen Forum auf die Eigenthumsklage sich einzulassen.

C. Die Rekursbeklagten, Intestaterben Giacometti-Büsin, stellen in ihrer Rekursbeantwortung den Antrag: Die Rekursbeschwerde des Giacometti in Nizza sei abzuweisen, indem sie ausführen: Der vom Reurrenten angerufene Art. 4 des Staatsvertrages vom 15. Juni 1869 beziehe sich auf Erbschaftsklagen überall nicht; Erbschaftsklagen (und zwar ohne Unterschied zwischen *hereditas petitio* und *actio familiae heriscundae*) seien vielmehr gemäß Art. 5 des citirten Vertrages vom heimathlichen Richter zu beurtheilen. Daß dies der Sinn des Staatsvertrages sei, ergebe sich speziell auch aus dem Schlusssatz des Alinea 1 des Art. 5 cit., wonach nur für gewisse Förmlichkeiten bei der Theilung und Veräußerung von Liegenschaften die Gesetze des Staates der gelegenen Sache vorbehalten werden.

D. In Replik und Duplik halten beide Parteien an ihren Ausführungen und Anträgen fest.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Daß der schweizerisch-französische Staatsvertrag vom 15. Juni 1869 auf den vorliegenden Fall anwendbar sei, ist nicht bestritten und könnte, da es sich um eine Streitigkeit über die Beerbung einer in Frankreich verstorbenen Schweizerin handelt, offenbar mit Grund nicht bestritten werden.

2. Die Berufung des Reurrenten auf Art. 4 des erwähnten Staatsvertrages ist nun gewiß vollkommen verfehlt. Art. 4 cit. hat nur solche Klagen im Auge, welche sich auf Liegenschaften als einzelne Sachen beziehen, nicht aber Klagen, welche das

Erbrecht an Immobilien betreffen, sich also auf Immobilien als Nachlaßbestandtheile beziehen. Der Gerichtsstand für erbrechtliche Klagen ist nicht durch Art. 4, sondern ausschließlich durch Art. 5 des Staatsvertrages und zwar im Sinne der Zuständigkeit des heimathlichen Richters normirt; dies ergibt sich aus dem Wortlaute und Zusammenhange des Art. 5 zur Evidenz und ist denn auch bisher, soviel hierorts bekannt, noch niemals bezweifelt worden. Die Auslegung des Reurrenten legt in den Art. 5 eine mit dessen allgemeiner Wortfassung wie mit dessen Prinzip geradezu unvereinbare und vollkommen willkürliche Unterscheidung herein.

3. Eher ließe sich fragen, ob nicht aus dem Nachsage des Art. 5 Absatz 1 des Staatsvertrages, wonach „immerhin für die Theilung und für die Veräußerung von Immobilien die Gesetze des Landes, wo dieselben liegen, beobachtet werden müssen,“ zu folgern sei, daß auch Erbschaftsklagen, soweit sie sich auf Immobilien beziehen, im Gerichtsstande der gelegenen Sache anzubringen seien. Allein auch dies ist zu verneinen. Denn wie das Bundesgericht schon in seiner Entscheidung in Sachen Diggelmann vom 10. Juli 1885 ausgeführt hat, hebt der erwähnte Nachsage nicht die Kompetenz des heimathlichen Richters auf, sondern macht demselben bloß in bestimmter Richtung die Beobachtung der Gesetze des Landes der gelegenen Sache zur Pflicht.

4. Demnach ist der Rekurs als unbegründet abzuweisen; dagegen bleibt selbstverständlich dem Reurrenten das Recht zur Beschwerde an das Bundesgericht für den Fall vorbehalten, daß er durch die Entscheidung des heimathlichen Richters in der Sache selbst eine staatsvertragliche Bestimmung, insbesondere den erwähnten Nachsage des Art. 4 Absatz 1, als verletzt erachten sollte.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.