erklärt, weil eigentlich Beschwerde geführt werde wegen Verletzung privatrechtlicher Vorschriften des eidgenössischen Rechtes. In der Sache wird ausgeführt, es sei im vorliegenden Falle nicht dargethan, daß das Provokationsverfahren gegen die eidgenössischen Vorschriften über Verjährung verstoße, und überhaupt habe die Verfügung des Richters im Provokationsverfahren, daß das Klagerecht im Falle der Nichteinhaltung einer bestimmten Frist erlösche, neben den eidgenössischen Vorschriften über Verjährung sehr wohl Platz, da es sich dort um ein rein prozessuales Institut handle. Da nun die Provokation vor dem in der Hauptsache zuständigen Richter anzubringen sei und der von Frau Hostettler erhobene Anspruch an Rudolf Probst vor dem Gerichte von Laupen einzulagen gewesen wäre, so sei dieses auch zur Beurteilung der Provokationsklage kompetent gewesen. Demgemäß wird beantragt, der Rekurs sei abzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Mit der Provokationsklage wird nicht ein selbständiger persönlicher Anspruch privatrechtlicher Natur geltend gemacht, sondern es wird dadurch lediglich ein mit dem Hauptprozeß in Verbindung stehendes Vorverfahren eingeleitet, das den Zweck hat, den Kläger im Hauptprozeß zur Anhebung seiner Klage innert bestimmter Frist zu veranlassen. Es handelt sich also um ein prozessualisches Gesuch, mit dem die negative Feststellungsklage nur hinsichtlich des Zweckes, nicht aber hinsichtlich der juristischen Struktur verglichen werden kann, und auf das Art. 59 B.-V. keine Anwendung findet, welches vielmehr, ohne daß bundesrechtlich dagegen etwas einzuwenden ist, vor dem zur Beurteilung der Hauptsache zuständigen Richter angebracht werden kann. Die Anrufung des Art. 59 B.-V. im vorliegenden Falle ist danach eine verfehlte (vgl. Amtl. Samml. der bundesgerichtlichen Entsch. Bd. I, S. 223; Bd. II, S. 413; Bd. VII, S. 492).

2. Die Frage der Zuständigkeit für die Provokationsklage ist durch das Inkrafttreten des eidgenössischen Obligationenrechts in keiner Weise berührt worden. Dagegen mag es sich allerdings fragen, ob bei Ansprüchen, die durch das eidg. Obligationenrecht beherrscht werden, ein Provokationsverfahren, das bezweckt, die Geltendmachung des Anspruchs innert einer bestimmten kurzen

Frist zu erzwingen, mit der Folge, daß bei Nichteinhaltung der Frist der Anspruch als erloschen gelten soll, überhaupt noch zulässig sei. Allein, wie das Bundesgericht in Sachen Hug (Amtl. Samml., Bd. XVIII, S. 4) bereits ausgesprochen hat, stehen die Bestimmungen des Obligationenrechts über das Erlöschen der Obligationen, speziell diejenigen über Verjährung, der Aufstellung von prozessualischen Fristen mit Präklusionsandrohung durch das kantonale Recht nicht entgegen, da hiermit im Grunde bloß die Verwirkung des prozessualischen Klagerechts ausgesprochen wird. Auch aus dem Gesichtspunkte des Art. 64 B.-V. kann deshalb der Rekurs nicht geschützt werden, abgesehen davon, ob nicht diese Frage auf dem Wege der Berufung oder Kassation zum bundesgerichtlichen Entscheide hätte gebracht werden sollen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

126. Urteil vom 25. Oktober 1898 in Sachen Probst gegen Hostettler.

Art. 59 B.-V.: Persönliche Ansprache? — Ist diese Frage nach kantonalem Recht zu entscheiden? — Klage auf Nichtigerklärung eines Liegenschaftskaufes.

A. Vor dem Civilgericht des freiburgischen Seebezirks wurde von Frau Anna Hostettler geb. Hug in Murten „handelnd unter der gesetzlichen Beistandschaft und Mitwirkung ihres Ehemannes Rudolf Hostettler“ gegen Franz Ludwig Probst in Münchenwyl ein Rechtsstreit über die Begehren angehoben, es solle:

„1. Die Nichtigkeit wegen Simulation, Betrug, Mangel an einer causa des Kaufaktes, welchen der Antworter am 3. Juni 1887 mit Johann Hug, Jakobs sel. in Courtaman, abgeschlossen bei H. Notar Friolet in Murten, verschrieben hat und wo- durch er die im Kataster der Gemeinde Courtaman sub Art. 176,

„177, 178, 179, 180, 181 bezeichneten Liegenschaften käuflich erworben, gesprochen werden durch Urteil.

„2. Subsidiarisch verlangt die Klägerin, der Antworter solle ihr wegen Nichtausführung der aus dem genannten Titel hervorgehenden Schuldpflichten die Schuldpflicht von 3000 Fr. anerkennen.

„3. Subsidiarisch verlangt sie, der Antworter soll aus demselben Grunde die Schuldpflicht von wenigstens eintausend dreihundert acht und neunzig Franken 95 Rp. anerkennen.“

Zur Begründung dieser Begehren war in der Vorladung vom 21. Januar 1897 vorgebracht worden: Johann Jakob Hug in Courtaman sei der Klägerin 1100 Fr. schuldig gewesen, für welchen Betrag er ihr am 4. Dezember 1895 eine Obligation ausgestellt habe. Die hierauf gestützt angehobene Betreibung habe zu einem Verlustschein geführt; jedoch sei es der Gläubigerin gelungen, die Forderungen des Joh. Jak. Hug gegen Franz Ludwig Probst zu pfänden. Der Prozeß werde somit gestützt auf diese zwei Titel eingeleitet. Unterm 3. Juni 1887 habe Joh. Jak. Hug dem Franz Ludwig Probst ein Heimwesen in Courtaman um 9000 Fr. verkauft; der Kaufpreis habe durch Übernahme der Hypothekarschulden mit 6000 Fr. nebst Zins im Betrage von 216 Fr. 65 Cts., durch Bezahlung von 1385 Fr. durch Ausstellung von zwei Wechseln von je 500 Fr. und einer Tratte von 398 Fr. 35 Cts. bezahlt werden sollen. Zu jener Zeit sei jedoch der Verkäufer mit Schulden überhäuft gewesen, und er habe sich durch den Kaufakt lediglich seinen Verpflichtungen zu entziehen gesucht. Der Kaufvertrag sei ein Scheingeschäft gewesen; die Behauptung, daß 1385 Fr. bar bezahlt worden, sei unrichtig; die Wechsel seien sofort nach der Stipulation vernichtet worden. Auch sei Joh. Jak. Hug stets im Besitze der Liegenschaften geblieben und habe die Zinsen und Steuern dafür bezahlt.

B. Franz Ludwig Probst ließ vor dem Civilgericht des Seebezirks u. a. die Einrede der Inkompetenz erheben, die er damit begründete, daß er nach Art. 59 B.-V. im Kanton Bern, wo er domiziliert sei, belangt werden müsse. Das Gericht beurteilte diese Einrede in der Verhandlung vom 24. Juni 1898, zu der Frau Hostettler nicht erschien, dahin, daß es sich zur Beurteilung

des 2. und 3. Klagebegehrens unzuständig, dagegen zur Beurteilung des ersten Begehrens zuständig erklärte. Der Entscheid betreffend das erste Klagebegehren wurde mit folgenden Erwägungen begründet: „Daß der Klagschluß Nr. 1 dahin zielt, die in Courtaman gelegenen Liegenschaften wieder auf das Kapitel des Johann Hug tragen zu lassen, um der Klägerin die Möglichkeit zu geben, auf dem Wege der Betreibung gegen diese Voreigentümer ihren angeblichen Schuldner sich an dies Immobilienvermögen zu halten; daß er eine angebliche grundlose Eigentumsübertragung, sei es ein angeblich simuliertes Eigentumsrecht nichtig erklären lassen will; daß dieser Klagschluß seiner Natur und seinem Objekte gemäß zu den von Art. 10 D.-R. dem kantonalen Rechte vorbehaltenen Klagen gehört und vor dem Gerichtsstand der Situation der betreffenden Liegenschaften zu verhandeln ist.“

C. Mit Rekurschrift vom 17. August 1898 stellt F. L. Probst beim Bundesgericht das Begehren, es sei der Entscheid des Civilgerichtes des freiburgischen Seebezirks, vom 24. Juni 1898, soweit sich dasselbe zur Beurteilung der Klage der Frau Hostettler zuständig erklärte, aufzuheben. Es wird ausgeführt, daß es sich um eine Anfechtungsklage im Sinne von Art. 285 ff. des eidgenössischen Betreibungsgesetzes, keineswegs um eine Nullitätsklage handle, und daß die Anfechtungsklage als persönliche am Wohnorte des Beklagten anzubringen sei.

D. In der Antwort der Frau Hostettler wird auf Abweisung des Rekurses angetragen. Die Klage der Frau Hostettler sei nicht eine Anfechtungsklage, sondern sie mache, nachdem sie die Rechte des Joh. Jakob Hug und damit auch seine Ansprüche an Franz Ludwig Probst gepfändet habe, an dessen Stelle die Nullität des zwischen diesen abgeschlossenen Kaufvertrages wegen Simulation, Mangel einer causa und Betrug geltend. Welcher Natur diese Klage sei, entscheide sich nach freiburgischem Rechte und das Bundesgericht sei nicht kompetent, diese Frage zu entscheiden. Nach freiburgischem Rechte aber sei die Nullitätsklage dinglicher Natur.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1.

2. Ob sich der Rekurrent mit Recht auf Art. 59 der Bundesverfassung berufe, hängt, da nicht bestritten wurde, daß er auf-

rechtstehend und im Kanton Bern domiziliert ist, einzig davon ab, ob der Anspruch, den Frau Hostettler mit ihrem ersten Klagsbegehren verfolgt, persönlicher Natur sei oder nicht. Bei der Beantwortung dieser Frage kann nicht kantonales Recht zur Anwendung kommen. Durch Art. 59 B.-V. wird dem aufrechtstehenden Beklagten für jeden Fall, sofern es sich nur um interkantonale Verhältnisse handelt, der Gerichtsstand des Wohnortes bundesrechtlich garantiert. Diese Garantie wäre in vielen Fällen wirkungslos, wenn bei der Frage, ob ein Anspruch persönlicher Natur sei oder nicht, auf das kantonale Recht zurückgegangen werden müßte, und es wäre bei einer solchen Auffassung nicht möglich, Konflikte, die daraus sich ergeben, daß das Recht des einen Kantons dem in Frage stehenden Anspruch eine andere Natur beimißt, als das Recht des andern, bundesrechtlich zu lösen (vgl. auch Roguin, Conflicts des Lois, S. 558). Vielmehr hat das Bundesgericht, dem die Wahrung des verfassungsmäßigen Grundgesetzes des Art. 59 übertragen ist, ohne Rücksicht auf das kantonale Recht, nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu entscheiden, ob man es mit einem persönlichen Anspruch zu thun habe oder nicht. Hierüber kann im vorliegenden Falle ein Zweifel nicht bestehen. Maßgebend für die Bestimmung der Natur des Anspruches sind der Wortlaut des Klagebegehrens und die aus seinem Inhalt und der Begründung sich ergebende Tendenz desselben (vgl. z. B. Amtl. Samml., Bd. III, S. 633; Bd. IX, S. 33). Nun geht der in Frage stehende Klagschluß dahin, es sei die Nichtigkeit eines von Joh. Jakob Hug mit Franz Ludwig Probst abgeschlossenen Immobilienkaufvertrages auszusprechen wegen Simulation, Betrug und Mangels einer causa. Es ist unklar, ob Frau Hostettler diesen Anspruch jure proprio oder an Stelle des Joh. Jakob Hug erhebe. In beiden Fällen hat man es mit einem Anspruch persönlicher Natur zu thun. Denn Frau Hostettler behauptet keineswegs, daß ihr direkt ein Recht an den Liegenschaften zustehe, sondern sie will nur, daß der Kaufvertrag aufgehoben und dieselben auf den Verkäufer zurück übertragen werden. Nimmt man an, Frau Hostettler Klage jure proprio, so würde ihre Klage als Anfechtungsklage zu qualifizieren sein, die durch die bundesrechtliche Praxis stets

als persönliche bezeichnet worden ist. Geht man aber auch davon aus, daß Frau Hostettler Rechte des Joh. Jakob Hug geltend mache, so stellt sich die Klage doch nicht als dingliche dar, da nicht die absolute Nichtigkeit des Kaufvertrages behauptet, sondern nur dessen Rescission wegen bestimmter Anfechtungsgründe verlangt wird. Ist aber die Klage eine persönliche, so hat sich zu Unrecht das Civilgericht des freiburgischen Seebezirkes zu deren Behandlung kompetent erklärt, und es ist sein dahingiger Entscheid aufzuheben.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Refurs wird für begründet erklärt und das Urteil des Civilgerichtes des Seebezirkes des Kantons Freiburg, vom 24. Juni 1898, soweit sich dadurch das Gericht zur Beurteilung des Hauptklagebegehrens der Refursbeklagten Frau Hostettler (Ziff. 1) zuständig erklärt hat, aufgehoben.

Siehe auch Nr. 132,
Arrêt du 5 octobre 1898, dans la cause
Bazinet contre de Castex.