

sendo di natura civile, mancava al Consiglio di Stato, autorità amministrativa, ogni e qualunque competenza per statuire in materia, e quindi il decreto 17 agosto 1894 non poteva essere riguardato nè come una sentenza esecutiva, nè come un decreto riguardante obbligazioni fondate sul diritto pubblico a sensi dell' alinea 2 dell' art. 80 della legge federale. È contro questo giudizio che il Consorzio della Molina dichiara di appellarsi al Tribunale federale.

In diritto :

Il ricorrente non avendo indicato chiaramente quali conclusioni intenda di prendere davanti l'istanza federale, ma dichiarando semplicemente di appellarsi « in ogni sua parte » contro la sentenza dell'istanza superiore cantonale, facendo richiamo agli atti, la regolarità della dichiarazione di appello fornirebbe già per sè stessa materia di dubbi. Il di lui ricorso devesi però respingere come inammissibile già per altre ragioni. In primo luogo perchè, l'importo litigioso essendo solo di fr. 1324 20, la causa non può dar luogo ad appello al Tribunale federale, nè in via di semplice dichiarazione di ricorso, pella quale è necessario un valore litigioso di fr. 4000, nè in via di ricorso in iscritto (che nel caso concreto non è stato del resto introdotto), ammissibile solo per cause che senza arrivare ai fr. 4000, raggiungono però un valore litigioso di fr. 2000 (ved. art. 59 e 67 della legge org. giud.). In secondo luogo perchè la sentenza appellata riferendosi ad una domanda per rigetto di opposizione, implica solo un giudizio sull'ammissibilità della procedura esecutiva, e non costituisce perciò un giudizio di merito a sensi dell' art. 58 della legge org. giud. (ved. sentenza del Tribunale federale, racc. off., vol. XX, pag. 870 e seg.).

Per questi motivi

Il Tribunale federale risolve :

Di non entrare a decidere del merito del ricorso.

18. Urteil vom 14. März 1896 in Sachen
Feusi gegen Masse Feusi.

A. Durch Urteil vom 15. Januar 1896 hat das Kantonsgericht des Kantons Schwyz erkannt: Das Urteil des Bezirksgerichtes Höfe vom 26. Oktober 1895 ist in allen Teilen bestätigt.

B. Gegen dieses Urteil haben die Kläger die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrage, es sei unter Aufhebung desselben das beklagliche Nichteinläßlichkeitsbegehren als unbegründet abzuweisen und Beklagtenschaft konform den Anträgen und Rechtsbegehren der Kläger zu verurteilen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Im Konkurse des Alfred Feusi in Feusisberg meldete dessen Vater zwei Forderungen von zusammen 13,155 Fr. 24 Cts., wovon 808 Fr. und 377 Fr. Knechtlohn, dessen Mutter eine Magdlohnforderung von 945 Fr. an. Alle drei Forderungen wurden jedoch von der Konkursmasse bestritten, wovon den Ansprechern am 7. März 1895 mit der Bemerkung Anzeige gemacht wurde, daß es ihnen überlassen bleibe, innerhalb zehn Tagen vom 16. März, als dem Tage der Auflegung des Kollokationsplanes an, gemäß Art. 250 Bundesgesetz betr. Schuldbetreibung und Konkurs Klage zu erheben. Am 25. März 1895 machte Kantonsrichter Bürgi beim Gerichtspräsidenten des Bezirkes Höfe eine nicht unterzeichnete Eingabe folgenden Inhalts: „Rechtsfrage: Herr alt Waisenpräsident Alois Feusi für sich und seine Ehefrau Josepha geb. Elfener in Feusisberg, Kläger, gegen die Konkursmasse des Sohnes Alfred Feusi, in Feusisberg, Beklagte, betr. die Rechtsfrage: Sind nicht die im Konkurse des Beklagten Alfred Feusi eingegebenen Forderungen im Betrage von 13,155 Fr. 24 Cts. und 945 Fr. als gültig anzuerkennen, unter Kostenfolge?“ Dieser Eingabe waren, wie der Gerichtspräsident bezeugt, weder eine Klageschrift noch Beweismittel beigelegt, dagegen wurde bei deren Einreichung mündlich bemerkt, Herr Fürsprech Knobel oder Herr Dr. Diethelm werden die bezügliche Prozesseingabe machen. Diese Eingabe erfolgte dann am 11./13. Juni 1895 und enthält die Beweissätze nebst Beweismitteln. Der Gerichtspräsident teilte diese

Eingabe dem Konkursamt zur Beantwortung mit, worauf letzteres die Einrede erhob, daß die Klage nicht rechtzeitig eingereicht worden sei, indem die Eingabe vom 25. März 1895 zur Erhebung der Klage nicht genügt habe. Beide Instanzen erklärten diese Einwendung für begründet, im wesentlichen unter folgenden Erwägungen: Dieser Rechtsstreit sei im beschleunigten Verfahren auszutragen, welches in wesentlichen Punkten vom ordentlichen Prozeßverfahren abweiche, namentlich darin, daß dabei kein Vermittlungsverfahren stattfinde, sondern nach Anbringung einer einmaligen mündlichen oder kurzen schriftlichen Klage beim Gerichtspräsidenten ohne weiteren Parteilichchriftenwechsel eine mündliche Verhandlung vor dem zuständigen Gerichte. Die dem Gerichtspräsidenten eingereichte Rechtsfrage sei nun aber keine Klage. Eine Klage im Sinne des Art. 250 müsse ihrer Natur nach wenigstens eine kurze Begründung des Rechtsbegehrens und eine Bezeichnung der ihr zu Grunde liegenden Urkunden und Beweismittel enthalten. Der Beklagte müsse durch das Klagbegehren auch in den Stand gesetzt sein, dasselbe gemäß § 52 des Einf. Ges. durch eine mit Beweisakten belegte Gegeneingabe beantworten zu können. Die Richtigkeit dieser Unterscheidung ergebe sich ausdrücklich aus den schwyzerischen Prozeßvorschriften, § 67 und 86 der schwyzerischen E.-P.-D. Von Urkunden und Zeugen wollen nun Kläger, wie sich aus ihrer Eingabe vom 11./13. Juni 1895 ergebe, ausgiebigen Gebrauch machen und selbstverständlich haben diese dem Beklagten zur Antwort bekannt gegeben werden müssen. Dieses sei nun in casu innert der gesetzlichen Frist nicht geschehen. Auch das in § 53 des Einführungsgesetzes vorgeschriebene Verfahren betreffend die Beweiserhebung könne auf Grundlage einer bloßen Rechtsfrage nicht erfolgen. In der That habe der Gerichtspräsident der Höfe die Eingabe vom 25. März dem Beklagten auch nicht zur Beantwortung mitgeteilt, und damit zu erkennen gegeben, daß er dieselbe nicht als förmliche Klage betrachtet habe. Es möge allerdings richtig sein, daß in speziellen Fällen eine belegte förmliche Klageeingabe innerhalb der zerstörlchen Frist von 10 Tagen kaum möglich sei; allein da biete § 93 der E.-P.-D. auf Grund des § 49 Einf. Ges. den notwendigen Rechtsbehelf, indem der Gerichtspräsident entweder auf Begehren der Parteien, oder, wenn er es für nötig finde, von sich aus die Eingabe-

frist angemessen verlängern könne. Es stehe demnach fest, daß Kläger die in Art. 250 B.-Ges. betr. Sch. u. R. vorgeschriebene Klage innert nützlicher Frist nicht eingereicht und demnach verwirkt habe. § 95 der schwyzerischen E.-P.-D. betr. die Folgen verspäteter Einreichung von Eingaben finde gegenüber dem citierten Art. 250 keine Anwendung.

2. In erster Linie und von Amtes wegen ist die Kompetenz des Bundesgerichts zur Beurteilung der vorliegenden Berufung zu prüfen. Diese hängt davon ab, ob die Streitsache nach eidgenössischen Gesetzen zu entscheiden, oder vom kantonalen Gericht unter Anwendung solcher entschieden worden sei. Nun ist allerdings anzunehmen, daß die Frage der Existenz der von den Klägern geltend gemachten Forderungen nach eidgenössischem Rechte zu beurteilen wäre, allein diese Frage bildet nicht den Gegenstand des angefochtenen Urteils, indem sich dasselbe vielmehr ausschließlich mit der Frage der Rechtzeitigkeit der Klageerhebung beschäftigt. Es ist daher einzig zu untersuchen, ob das Urteil, indem es die Rechtzeitigkeit verneinte, eidgenössisches Recht angewendet habe oder habe anwenden müssen.

3. Art. 250 B.-G. betr. Schuldbetr. u. Konkurs schreibt vor, daß ein Gläubiger, welcher behauptet, daß seine Forderung zu Unrecht abgewiesen worden sei, binnen 10 Tagen von der öffentlichen Bekanntmachung der Auflegung des Kollokationsplanes an, beim Kantonsgericht Klage zu erheben habe. Die Folgen der Veräumung dieser Frist sind im Gesetze allerdings nicht ausdrücklich bezeichnet, indessen kann es nach dem Charakter derselben als einer gesetzlichen Notfrist und ihrem Zwecke nicht zweifelhaft sein, daß die Folge der Veräumung der Ausschluß der betreffenden Partei mit der vorzunehmenden Handlung, resp. die Wirkungslosigkeit der erst nach Ablauf der Frist vorgenommenen Handlung ist. Dies gilt überhaupt für alle im Bundesgesetz betr. Schuldbetr. u. Konkurs aufgestellten Fristen, soweit das Gesetz nicht ausdrücklich andere Folgen festsetzt. Unter der Klage, für deren Anhebung Art. 250 cit. eine Frist bestimmt, ist selbstverständlich die Klagehandlung, d. h. diejenige Handlung, durch welche der Kläger die gerichtliche Hülfe anruft und die Rechtshängigkeit der Streitsache mit ihren prozessualischen und materiellechtlichen Wirkungen begründet wird, verstanden. Die Erhebung der

Klage ist also die Vornahme dieser Handlung, d. h. desjenigen prozessualen Aktes, welcher jene Wirkung herbeiführt und dem Kläger den Anspruch auf gerichtliche Entscheidung erwirbt. Über die Form der Klageerhebung und deren notwendigen Inhalt, bei dessen Mangel jene Wirkung nicht eintritt, enthält nun, wie das Bundesgericht in seiner Entscheidung in Sachen Dürsteler gegen schweizerische Volksbank (N. S. XXI, S. 283 Erw. 4) ausgesprochen hat, keine Vorschriften, sondern überläßt deren Aufstellung der kantonalen Gesetzgebung, und bestimmt nur, daß der Prozeß im beschleunigten Verfahren durchzuführen sei. Hievon ist auch der schweizerische Gesetzgeber ausgegangen, indem er im § 43 des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs die nötige Vorschrift über die Form der Klageerhebung aufstellte und bestimmte, daß alle Zivilrechtsstreitigkeiten aus dem Betreibungs- und Konkursrecht, welche nicht auf den ordentlichen Prozeßweg verwiesen sind, also insbesondere die sämtlichen im summarischen und beschleunigten Verfahren zu behandelnden Streitfälle, mit Umgehung des friedensrichterlichen Vermittlungsverfahrens mittelst Anbringung einer mündlichen oder kurzen schriftlichen Klage direkt beim Gerichtspräsidenten anhängig zu machen seien. Nun hat die Vorinstanz diese Bestimmung des kantonalen Einführungsgesetzes unter Herbeiziehung anderer Vorschriften des kantonalen Prozeßrechtes dahin interpretiert, daß die Einreichung einer bloßen Rechtsfrage der Vorschrift des § 43 cit. nicht Genüge leiste, sondern eine Klage, ihrer Natur nach, wenigstens eine kurze Begründung des Rechtsbegehrens und eine Bezeichnung der ihr zu Grunde liegenden Urkunden und Beweismittel enthalten müsse. Allerdings nimmt sie dabei irriger Weise auch an, daß schon aus dem Begriffe der Klage, im Sinne des Art. 250 B.-G. betr. Sch. u. K., jene Angaben als notwendige Bestandteile der Klageerhebung folgen. Allein diese irrige Erwägung ist, wie die ganze weitere Ausführung der Vorinstanz deutlich zeigt, für ihren Entscheid nicht kausal gewesen. Denn wenn sie, wie bemerkt, zur Begründung ihrer Ansicht eine Reihe schweizerischer Gesetzesbestimmungen heranzieht, so ist dies selbstverständlich nicht zum Zwecke der Auslegung des Art. 250 B.-Ges. betr. Sch. u. K., sondern lediglich zur Interpretation des § 43 des schweizerischen Einführungsgesetzes, d. h. zur Begründung der Ansicht

geschehen, daß diese schweizerische Gesetzesbestimmung unter der schriftlichen Klage etwas mehreres als die bloße Einreichung einer Rechtsfrage verstehe. Hienach kann nicht zweifelhaft sein, daß die den Gegenstand des angefochtenen Urteils bildende Frage, ob innerhalb der gesetzlichen Frist von 10 Tagen eine den gesetzlichen Vorschriften entsprechende Klageerhebung erfolgt, und daher die gesetzliche Frist gewahrt worden sei, nicht bloß nach schweizerischem Rechte zu beurteilen war, sondern von der Vorinstanz auch in der Tat nach schweizerischem Rechte beurteilt worden, und daher das Rechtsmittel der Berufung gegen ihren Entscheid nicht zulässig ist.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Auf die Berufung wird wegen Unzulässigkeit dieses Rechtsmittels nicht eingetreten.

19. Urteil vom 21. März 1896 in Sachen Böhler gegen Streicher.

A. Durch Urteil vom 8. Februar 1896 hat die Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich erkannt: Die Klage wird gutgeheißen und demgemäß die dem Beklagten durch Verfügung des Audienzrichters des Bezirksgerichtes Zürich vom 25. Juni 1895 erteilte provisorische Rechtsöffnung für 8000 Fr. nebst Verzugszinsen zu 5 % seit 18. Mai 1895 aufgehoben.

B. Mit Eingabe an die Appellationskammer des zürcherischen Obergerichtes vom 16. März 1896 erklärte der Anwalt des Beklagten, er ergreife namens desselben gegen dieses Urteil die Berufung an das Bundesgericht. Eine Angabe darüber, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen verlangt werden, fehlt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Gemäß Art. 67 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege ist in der Berufungserklärung anzugeben, inwieweit das Urteil angefochten wird und welche Abänderungen beantragt werden. Die Beachtung dieser Vorschrift