

§. 312; 37 §. 142) die zur Verhütung der Empfängnis bestimmten Mittel zu den zu unzüchtigem Gebrauche bestimmten Sachen zählt und daß es die Verbreitung der betreffenden Kenntnisse in breiten Massen als Verletzung der Sittlichkeit betrachtet, auch wenn es der Verfasser nach der Art der Darstellung nicht auf Erregung sinnlicher Lust abgesehen hat. Unter diesen Umständen kann die damit übereinstimmende Auffassung des Luzerner Obergerichts, mag sie dem Gesetze entsprechen oder nicht, jedenfalls nicht als willkürlich angefochten werden. Ist es aber, nach den vorstehenden Ausführungen, staatsrechtlich zulässig, eine solche für die breiten Massen bestimmte Schrift als Verletzung der Sittlichkeit anzusehen, so ist es, im staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren, in grundsätzlicher Hinsicht ohne Belang, daß die in Frage stehende Schrift im allgemeinen den Gegenstand sachlich und ernsthaft behandelt, und daß sie auf dem Titelblatt den Vermerk trägt, sie solle nicht in die Hände von Kindern gegeben werden. Dagegen werden diese Umstände bei der Ausfällung der Strafe berücksichtigt werden müssen, da sie es ausschließen, den Fall als schwerern erscheinen zu lassen. Kann sonach, gemäß Art. 143 des Polizeistrafgesetzes, nur eine Geldstrafe in Betracht kommen, so ist das obergerichtliche Urteilsdispositiv, das auf Gefängnisstrafe lautet, ganz aufzuheben.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Auf den Rekurs gegen das Urteil des Kriminalgerichtes von Luzern vom 20. März 1909 wird nicht eingetreten.

2. Der Rekurs gegen das Urteil des Obergerichtes des Kantons Luzern vom 3. April 1909 wird teilweise gutgeheißen und demgemäß das Urteil des Obergerichtes aufgehoben, soweit der Rekurrent wegen Gotteslästerung verurteilt und bestraft wurde. Im übrigen wird der Rekurs abgewiesen.

V. Pressfreiheit. — Liberté de la presse.

Bergl. Nr. 59 Erw. 2 Abf. 4 u. 5.

VI. Gerichtsstand. — Du for.

1. Verfassungsmässiger Gerichtsstand. Unzulässigkeit von Ausnahmegerichten. — For constitutionnel. Inadmissibilité de tribunaux exceptionnels.

Bergl. Nr. 59 Erw. 2 Abf. 3, Nr. 63 Erw. 2.

2. Gerichtsstand des Wohnortes. — For du domicile.

60. Arrêt du 23 juin 1909, dans la cause Savoy
contre Spinedi.

Violation de l'art. 59 CF par l'assignation d'une personne domiciliée dans le canton A, à comparaitre devant les tribunaux du canton B, « pour s'ouïr le cité conlainer, le cas échéant, à relever et garantir le requérant C des condamnations en capital, intérêts et frais qui pourraient être prononcées contre lui au profit de D » — ce dernier étant le demandeur dans un procès en responsabilité civile intenté à C devant les tribunaux du canton B. — C'est bien d'une action personnelle qu'il s'agit là, et non d'une simple dénonciation d'instance.

L'intimé F. Spinedi, entrepreneur à Genève, a été actionné devant le Tribunal de Genève par un nommé Vermena, en paiement d'une indemnité de 6500 fr. ensuite d'un accident de travail survenu le 22 août 1905 à Vevey, où le dit Vermena prétend avoir travaillé pour le compte de Spinedi

Spinedi, de son côté, prétendant qu'au moment de l'acci-

dent Vermena ne travaillait pas pour lui, mais soit pour un sieur Giovannoni, entrepreneur à Leysin, soit pour le recourant Savoy, charpentier à La Tour de Peilz, a fait assigner Giovannoni et Savoy, chacun séparément, devant le Tribunal de Genève, pour le relever et garantir, lui Spinedi, des condamnations qui pourraient être prononcées contre lui au profit de Vermena.

L'assignation qui concerne le recourant Savoy a été autorisée par ordonnance du Président du Tribunal civil de Genève; elle porte citation à comparaître devant le dit tribunal, le 31 mai 1909, pour :

« Ouir joindre la présente instance avec celle susvisée pendante devant le Tribunal de céans entre M. Spinedi et M. Vermena ;

» Cela fait, s'ouir le cité condamner, le cas échéant, à relever et garantir le requérant (Spinedi) des condamnations en capital, inérêts et frais qui pourraient être prononcées contre lui au profit de M. Vermena ;

» S'ouir le cité condamner aux dépens de la présente mise en cause. »

C'est contre cette assignation que sieur Savoy a recouru le 28 mai en invoquant l'art. 59 de la constitution fédérale, attendu qu'il a son domicile à Vevey, et qu'il ne peut être recherché à Genève pour une réclamation personnelle comme celle dont il s'agit en l'espèce.

Depuis l'introduction de son recours, Savoy a en outre soulevé l'exception d'incompétence devant le tribunal genevois, en se fondant également, par conclusions du 9 juin 1909, sur l'art. 59 CF, mais les instances cantonales n'ont pas encore statué sur cette exception.

Le défendeur au recours, Spinedi, a répondu et conclu au rejet du dit recours, en faisant valoir les moyens ci-après :

a) le recours n'est pas recevable, attendu qu'il n'est pas dirigé contre une décision cantonale, mais contre une simple assignation ;

b) l'art. 59 n'est pas applicable, attendu qu'il ne s'agit pas en l'espèce d'une réclamation personnelle et mobilière, mais

d'une simple mise en cause, soit appel en garantie, qui par sa nature ressortit à la demande principale à laquelle elle se rattache ;

c) sieur Savoy s'est présenté le 31 mai devant le Tribunal de Genève et y a constitué mandataire; il n'a pas soulevé l'exception d'incompétence d'entrée de cause (PC art. 61), mais seulement plus tard. Il s'est dès lors soumis à la juridiction genevoise, au moins en ce qui concerne l'exception d'incompétence. En conséquence, il n'est plus fondé à recourir au Tribunal fédéral; tout au moins son recours est prématuré.

Il ressort des observations présentées par le Président du Tribunal civil de Genève (III^e Chambre) que ce tribunal est nanti de l'exception d'incompétence soulevée devant lui par le recourant Savoy, mais que n'ayant pas encore statué sur cette exception, il ne saurait dire, en l'état, s'il est compétent, ni préjuger la solution qui interviendra. Toutefois, par décision du 11 juin 1909, le dit tribunal a déclaré fondée l'exception d'incompétence soulevée dans la même cause par sieur Giovannoni, qui avait aussi été appelé en garantie par Spinedi.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — La première exception de non entrée en matière opposée au recours par l'intimé consiste à soutenir que le recours n'est pas recevable aux termes de l'art. 178 OJF parce qu'il n'est pas dirigé contre une *décision* cantonale, mais contre une simple assignation de partie. Cette exception est dénuée de fondement. En effet le Tribunal fédéral a, dans une jurisprudence déjà ancienne, reconnu que le recours pour violation de l'art. 59 pouvait être formé contre tout acte judiciaire émanant du for dont l'incompétence est alléguée, et déjà contre une simple citation, faite par exploit d'huissier, et lancée par une partie, — cela spécialement lorsque le terme de la citation, comme cela a eu lieu dans l'espèce, a été fixé par le Juge (voir RO 26 I pag. 184, 31 I pag. 310, 17 pag. 371 consid. 2, 26 I pag. 298 consid. 1, 29 I pag. 303 consid. 2, et les arrêts qui y sont cités).

2. — La seconde exception d'irrecevabilité, — tirée *a*) de ce que Savoy serait déchu de son droit de recours au Tribunal fédéral par le fait qu'ayant nanti le Juge genevois d'une exception d'incompétence, il a par cela même accepté sa juridiction pour la question de compétence et *b*) que par le même fait le recours est prématuré et irrecevable, jusqu'après le prononcé de l'instance cantonale sur sa propre compétence, — n'est pas mieux fondée. La jurisprudence du Tribunal de céans est en effet fixée dans ce sens que le recours pour violation de l'art. 59 peut être formé en tout état de cause, sans qu'il soit nécessaire de provoquer un jugement de l'instance cantonale sur la question de compétence, ni d'attendre ce jugement, si l'exception déclinatoire *a*, comme dans le cas actuel, été soulevée devant le juge cantonal (voir, outre les arrêts cités ci-dessus : 28 I pag. 334 consid. 1, 24 I pag. 219 consid. 1).

3. — Au fond, le recourant invoque l'art. 59 CF, et il importe de constater tout d'abord comme établi que le recourant a son domicile à La Tour de Peilz (Vaud), ainsi qu'il conste par la déclaration de la Municipalité de cette commune, versée au dossier. En outre, la solvabilité du recourant, qui n'a fait l'objet d'aucune contestation de la part de l'intimé, doit être présumée (voir RO 26 I pag. 298).

4. — Il reste dès lors seulement à examiner si c'est pour une réclamation personnelle que le recourant est recherché devant le juge de Genève, c'est-à-dire devant un autre juge que celui de son domicile.

C'est en vain que la partie intimée soutient qu'il s'agit de l'espèce non point d'une réclamation personnelle et mobilière, mais d'une mise en cause, d'un appel en garantie, conformément aux art. 54 et 65 de la PC genevoise, dans une instance déjà pendante devant les tribunaux de Genève, et qu'il s'ensuit qu'une pareille procédure relève du for devant lequel est pendante la demande principale à laquelle elle se rattache.

Ces objections sont dépourvues de fondement, et ne sauraient mettre obstacle à l'application de l'art. 59. En effet

la mise en cause, ou évocation en garantie signifiée à Savoy par l'intimé Spinedi n'est pas autre chose, *entre ces deux parties*, qu'une demande tendant à faire prononcer par jugement que le recourant Savoy est tenu de relever, c'est-à-dire d'indemniser l'intimé des sommes auxquelles ce dernier pourrait être condamné à l'instance du demandeur principal Vermena. Or une semblable action, ou réclamation, est incontestablement de nature personnelle, puisqu'elle tend à faire reconnaître une *dette*, une obligation de Savoy envers Spinedi. Le fait que cette réclamation de Spinedi est présentée sous la forme incidente d'un appel en garantie dans un autre procès, et non sous la forme directe d'une demande principale dirigée par Spinedi contre Savoy, ne saurait modifier en aucune façon le caractère personnel de l'action, puisque, dans le procès en garantie, comme dans un procès direct, il s'agit toujours de la même question de droit, c'est-à-dire de celle de savoir si Savoy est *responsable envers Spinedi* des suites de l'accident Vermena, et doit rembourser à l'intimé les sommes qu'il pourrait être condamné à payer au tiers Vermena. Or cette question ressortit nécessairement au for du défendeur et débiteur éventuel Savoy, et l'on ne voit pas comment elle pourrait être tranchée par le for du demandeur et créancier Spinedi, par le seul motif que ce for est celui d'une *autre action* pendante entre Spinedi et le tiers Vermena. Les avantages pratiques et économiques qu'il pourrait y avoir à instruire simultanément et devant le même for deux questions connexes, sont impuissants à prévaloir contre le principe de l'art. 59, lequel garantit au *défendeur* le for de son domicile.

5. — Il est vrai que l'appel en garantie peut, dans l'intérieur du même canton, et si la procédure de celui-ci le permet, opérer l'attraction de for, mais cet effet s'arrête à la limite cantonale, en vertu du principe susrappelé de l'art. 59, au regard duquel l'action en garantie demeure une action personnelle, relevant, comme toute autre action personnelle, du for du débiteur. L'art. 65 al. 3 précité de la PC genevoise, sur lequel est basée la mise en cause de Savoy et son assi-

gnation comme garant, réserve d'ailleurs expressément les dispositions de l'art. 59 CF; la loi genevoise prémentionnée admet ainsi elle-même que la distraction de for qu'elle autorise dans le cas de garantie ne saurait porter atteinte au for naturel d'un garant domicilié dans un autre canton, à moins que celui-ci ne se soit engagé, en renonçant par là même au bénéfice de l'art. 59 CF, à soutenir le procès en lieu et place du garanti; mais rien de semblable n'a eu lieu dans l'espèce.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est admis, et l'assignation signifiée au recourant Savoy, de comparaître devant le Tribunal de 1^{re} instance de Genève, est déclarée nulle et de nul effet.

3. *Gerichtsstand des Begehungsortes. — For du délit.*

Vergl. Nr. 52.

**VII. Gleichstellung der Nichtkantonsbürger
im Verfahren. — Assimilation
des non-ressortissants aux citoyens du canton
en matière administrative et judiciaire.**

Vergl. Nr. 50 Erw. 1, Nr. 63 Erw. 2.

**VIII. Derogatorische Kraft des eidgenössischen
gegenüber dem kantonalen Recht.**

**Force dérogatoire du droit fédéral vis-à-vis
du droit cantonal.**

**61. Urteil vom 19. Mai 1909 in Sachen
Landolt gegen Amund.**

Verhältnis von Art. 111 und 112 OR zum Befehlsverfahren des zürch. RPfG. — Unrichtige Auslegung des bundesgerichtlichen Urteils vom 29. Nov. 1906 i. S. Muggli gegen Gerber (AS 32 I S. 659 ff.) seitens des Rekurrenten.

A. — Die Parteien stehen in einem Vertragsverhältnis, welches sich auf den Verkauf von Rechenmaschinen bezieht.

Am 6. Januar 1908 gelangte der Rekursbeklagte an den Präsidenten des Bezirksgerichts Horgen mit dem Gesuch, es möchte dem Rekurrenten befohlen werden, innert anzusetzender Frist die genauen Adressen derjenigen Personen anzugeben, denen er seit 9. Oktober 1906 bis 20. November 1908 vom Petenten bezogene Addiermaschinen „Conto“ geliefert habe. Ferner habe der Impetrat auch die Nummern der an diese Personen gelieferten Maschinen anzugeben. Mit diesem Befehl sei die Androhung zu verknüpfen, daß bei Nichtbeachtung der Fristansetzung der Impetrat auf seine Kosten seine Bücher und Geschäftspapiere durch einen Experten untersuchen zu lassen habe, welcher dann die Käufer der Maschinen und die Maschinenummern festzustellen habe.

Der Rekurrent anerkannte seine Verpflichtung, dem Rekursbeklagten seine Abnehmer zu nennen, behauptete aber u. a., er sei damit nicht im Rückstande.

Am 20. Januar 1909 erließ der Gerichtspräsident, gestützt auf § 577 Ziff. 1 zürch. RPfG, folgende Verfügung :

Dem Karl Landolt wird befohlen, binnen 14 Tagen von der Mitteilung dieser Verfügung an gerechnet, dem J. Amund, Ingenieur in Zürich IV, die genauen Adressen derjenigen Personen