

## BGE 16 I 641

Bundesgericht (BGE), 1890-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_16\\_I\\_641](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_16_I_641)

FR: ATF 16 I 641

IT: DTF 16 I 641

### Volltext

90. Urtheil vom 1. November 1890 in Sachen Tognola und Genossen. A. Frau Lucia Tini in Grono hatte sich für eine Schuld des Advokaten Valerio Nisoli an Landrichter Gius. a Marca als so- lidarische Bürgin verpflichtet. Nach dem Tode des Hauptschuldners Nisoli stellte sich dessen Verlassenschaft als überschuldet heraus; in Folge dessen schlossen seine Gäubiger, unter ihnen auch der Rechts- nachfolger des Landrichters a Marca, Luigi Andreazzi in Tremona (Tessin) mit den Erben einen Nachlaßvertrag ab, kraft dessen sie bloß 17% ihrer Forderungen erhielten. Luigi Andreazzi ließ sich später, am 4. Oktober 1883, von der Bürgin Frau Lucia Tini einen neuen Bürgschein für den unbezahlten Rest der Forderung mit 2769 Fr. 54 Cts. ausstellen. Nach dem Tode der Frau Tini machte er diese Forderung gegen deren Erben, insbesondere gegen den Rekurrenten Camillo Tognola in Grono geltend; die Erben Tini

bestritten die Forderung, weil die Hauptschuld und in Folge dessen auch die von ihrer Erblasserin eingegangene Bürgschaft durch die Ausrichtung der im Nachlaßvertrage zugesicherten Dividende unter- gegangen und der zweite Bürgschein ungültig sei. Das von dem Gläubiger Andreazzi angerufene Gantamt Roveredo erkannte in- deß, trotz der von den Erben Tini geltend gemachten Einreden, auf Zulässigkeit des gantamtlichen Verfahrens; in Folge dessen leisteten die Erben Tini gemäß § 8 der graubündnerischen Gant- ordnung durch Hinterlegung von Werthpapieren beim Bezirks- präsidenten von Roveredo eine Realkaution von 3000 Fr., was die Sistirung der Betreibung zur Folge hatte. Sie leiteten ferner, selbst die Klägerrolle übernehmend, vor dem Bezirksgericht Moesa einen Rechtsstreit auf Annullirung des nachträglich ausgestellten Bürgscheines ein. L. Andreazzi bestritt die Kompetenz des ange- rufenen Gerichtes mit der Behauptung, er müsse an seinem Wohnorte im Kanton Tessin belangt werden. Der Kleine Rath des Kantons Graubünden erklärte durch Entscheidung vom 13. Mai 1890 die aufgeworfene Gerichtsstandseinrede für begründet und verurtheilte die Erben Tini, 10 Fr. an amtlichen Kosten zu tragen und 10 Fr. an außergerichtlichen Kosten dem Andreazzi zu ver- güten, mit der Begründung: Eine Ausnahme von dem in Art. 59 B.=V. niedergelegten Grundsätze der Zuständigkeit des Richters des Wohnortes des Beklagten greife, nach der grau- bündnerischen Civilprozeßordnung wie nach der bundesgerichtlichen Praxis, dann Platz, wenn ein Beklagter gegen die bereits ange- hobene Hauptklage eine mit dieser in Konnex stehende Widerklage erhebe; hier habe das Forum der Hauptklage zu gelten. Als Widerklage sei aber im Sinne der bündnerischen Civilprozeßord- nung nur eine Klage zu betrachten, welche gemäß Art. 90 C.=P.=O. einer Hauptklage im ordentlichen Civilprozesse entgegen- gestellt werde, nicht aber eine solche, die nach beendigtem Gant- verfahren, in Verfolgung der vor dem Gantrichter erhobenen Einrede, vom Schuldner gegen den außer dem Kanton wohnenden Gläubiger selbständig angehoben werde. Für diese sei einzig das forum domicilii des Gläubigers maßgebend. B. Gegen diesen Entscheid ergriff Camillo Tognola für sich und im Namen der übrigen Miterben der Wittwe Lucia Tini den

staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht. Er behauptet in eingehender Ausführung im Wesentlichen: Der Kleine Rath nehme zu Unrecht an, daß die von den Rekurrenten erhobene Klage eine selbständige Hauptklage sei; dieselbe erscheine vielmehr als eine gegenüber der Betreibungsklage des Andreazzi eingeleitete konnere Widerklage. Daß sie nicht beim gleichen Richter wie die Betreibungsklage erhoben worden sei, habe seinen Grund darin, daß das Gantgericht eben zur Entscheidung materieller Rechtsfragen nicht befugt sei, sondern diese einzig dem ordentlichen Civilgerichte zu stehe. Sie haben daher, nachdem das Gantgericht die Betreibung trotz ihrer Einreden gestattet habe, ihre Einwendungen gegen den Bestand der Forderung nur auf dem Wege der Klage beim ordentlichen Richter geltend machen können. Als zuständig erscheine aber hiefür nach der Natur der Sache und nach Art. 59 B.=V. der Richter des Ortes, wo die Betreibung eingeleitet worden sei. Durch die angefochtene Entscheidung werden sie, der Gewährleistung des Art. 59 Abs. 1 B.=V. zuwider, genöthigt, ihre Vertheidigungsgründe vor dem Richter des Wohnortes ihres Gläubigers geltend zu machen, statt dieselben bei ihrem natürlichen Richter vorbringen zu können. Die bundesrechtliche Praxis habe stets anerkannt, daß der Beklagte im Gerichtsstande der Hauptklage konnexe Widerklagen anbringen könne; das gleiche müsse auch für den betriebenen Schuldner gelten, denn die Betreibung sei eine Art der Rechtsverfolgung wie die Klage. Demnach werde beantragt: 1. Der Entscheid des Kleinen Rathes des Kantons Graubünden vom 13. Mai 1890 in Sachen Andreazzi=Tini sei als verfassungswidrig und gegen die einschlägige bundesrätliche und bundesgerichtliche Praxis verstoßend aufzuheben. 2. Das Bezirksgericht Moesa sei zur Behandlung der von den Erben Tini vor demselben gegen Luigi Andreazzi aus Tremona anhängig gemachten Widerklage zuständig. 3. Alles unter Kostenfolge für die Gegenpartei. C. Der Rekursbeklagte Luigi Andreazzi in Tremona trägt auf Abweisung der Beschwerde unter gerichtlicher und außergerichtlicher Kostenfolge an, indem er im Wesentlichen geltend macht: Die von den Rekurrenten erhobene Klage sei keine Widerklage sondern eine Hauptklage. Die Widerklage im juristischen Sinne des Wortes

setze die Anhängigkeit einer Vorklage beim gleichen Richter voraus und sei nur im ordentlichen Civilprozeß, nicht im Betreibungsverfahren statthaft. Der bloße Umstand, daß eine Klage von einer andern abhängig sei, mit derselben im Zusammenhange stehe, stempelt dieselbe nicht zu einer Widerklage. Das gegen die Rekurrenten eingeleitete Betreibungsverfahren sei mit der von den Rekurrenten den Behörden zu Händen des Gläubigers geleisteten Zahlung erledigt. Wenn dieselben die geleistete Zahlung anfechten wollen, so müssen sie dies gemäß Art. 59 B.=V. bei dem natürlichen Richter des Beklagten thun. D. Der Kleine Rath des Kantons Graubünden verweist auf die Motive seiner angefochtenen Entscheidung. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Die bundesrechtliche Praxis hat allerdings stets festgehalten, daß Art. 59 Abs. 1 B.=V. der Geltendmachung konnerer Widerklagen im Gerichtsstande der Vorklage nicht entgegenstehe, daß also insoweit der Gerichtsstand der Widerklage mit Art. 59 Abs. 1 B.=V. nicht unvereinbar sei, sondern auch für den interkantonalen Verkehr durch die kantonalen Gesetze statuiert werden dürfe. Dagegen besteht eine selbständige bundesrechtliche Gewährleistung des Gerichtsstandes der Widerklage nicht; Art. 59 Abs. 1 B.=V. enthält keine solche. Derselbe gewährleistet dem Schuldner lediglich das Recht, daß er mit persönlichen Klagen beim Richter seines Wohnortes belangt werden müsse, nicht aber daß er in diesem Gerichtsstande seinerseits als Kläger gegen seinen klagenden Gläubiger auftreten dürfe. Es steht vielmehr der kantonalen Gesetzgebung zu, zu bestimmen, ob Widerklagen überhaupt und ob sie bei bestimmten Prozeßarten statthaft sind

u. s. w. 2. Demgemäß müßte die Beschwerde der Rekurrenten auch dann abgewiesen werden, wenn die von denselben beim Bezirksgericht Moesa erhobene Klage wirklich als Widerklage zu qualifizieren wäre. Allein es ist diese Klage überhaupt keine Widerklage, sondern eine selbständige Hauptklage, welche wohl als negative Anerkennungsklage qualifiziert werden dürfte. In der That ist ja bei den graubündnerischen Gerichten ein Prozeß gegen die Rekurrenten, in welchem diese mit einer Widerklage auftreten könnten, gar nicht anhängig, sondern es haben die Rekurrenten zuerst, ohne mit einer Vorklage belangt zu sein, ihre Klage beim graubündnerischen Richter anhängig gemacht. Hiezu sind sie allerdings dadurch veranlaßt worden, daß sie im Betreibungswege zu vorläufiger Hinterlegung der streitigen Summe angehalten wurden. Allein dies ändert natürlich nichts daran, daß ihre Klage eine Haupt- und nicht eine Widerklage ist. Mit dieser Hauptklage müssen sie dann, da dieselbe persönlicher Natur ist, sofern sie auf derselben beharren wollen, den Rekursbeklagten an seinem Wohnorte im Kanton Tessin belangen. Uebrigens besteht irgendwelche Nöthigung für die Rekurrenten, ihrerseits als Kläger aufzutreten, wohl überall nicht, vielmehr wird nach dem Wortlaute des Art. 8 der graubündnerischen Gantordnung anzunehmen sei, daß der Rekursbeklagte, wenn er Auszahlung der deponirten Summe erlangen will, seinerseits, im forum domicilii der Rekurrenten, im ordentlichen Verfahren klagend auftreten muß und dürften die Rekurrenten, sofern der Rekursbeklagte hierin säumig ist, berechtigt sein, ihn in diesem Gerichtsstande zur Klage zu provozieren. Es kann also in keiner Weise davon gesprochen werden, daß die Rekurrenten ihrem natürlichen Richter entzogen werden. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.