

**Zeitschrift:** Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

**Herausgeber:** Schweizerischer Juristenverein

**Band:** 23 (1904)

**Artikel:** Prozessrechtliches aus der Praxis

**Autor:** Huber, A.

**DOI:** <https://doi.org/10.5169/seals-896582>

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

**Download PDF:** 11.01.2026

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

## **Prozessrechtliches aus der Praxis.**

Von Dr. A. HUBER, Civilgerichtspräsident in Basel.

---

### **1. Gerichtsstands-Konkurrenz.**

Die nordöstliche Ecke des Kantons Basel-Stadt ist in das deutsche Reich eingekellt. Territorial sind die Grundbesitzverhältnisse durcheinander gewürfelt. Die Schweizer besitzen Aecker und Rebberge, die im deutschen Reiche gelegen sind, und umgekehrt liegt viel Grundeigentum von Badensern auf Schweizer Boden. Diese Zustände führen leicht zu einer Konkurrenz der Gerichtsstände, die, soweit es sich um dingliche Rechte handelt, zu keinen Kollisionen Anlass gibt. Anders verhält es sich jedoch mit den persönlichen Forderungen.

Das deutsche Reich hat einen Gerichtsstand, den der Kanton Basel-Stadt und -Land nicht kennt, den Gerichtsstand des Vermögens. Dadurch entsteht eine Art vermindertes Recht für die Basler Staatsangehörigen. Die Bürger der Gemeinden Riehen und Bettingen können für persönliche Forderungen, sobald sie Vermögen in den badischen Grenzorten Stetten oder Weil haben, ohne weiteres vor den Amtsrichter nach Lörrach citiert werden, während die Bürger von Stetten und Weil, die Grundbesitz in der Schweiz haben, nicht vor den Basler Richter geladen werden können, ausser auf dem umständlichen (zeitraubenden und kostspieligeren) Umwege der Arrestnahme. Hiebei wird nun aber der Hauptgrundsatz des Schweizerischen Rechtes, welcher im Art. 59 der Bundesverfassung niedergelegt ist, dass der Schuldner, welcher in der Schweiz einen festen Wohnsitz hat, für persönliche Ansprüche vor dem

Richter seines Wohnortes gesucht werden muss, illusorisch gemacht.

Denn auch wenn beide Parteien in der Schweiz wohnen, kann der Kläger den Beklagten in Lörrach einklagen, sobald letzterer ein Aeckerlein über der Grenze Deutschlands sein eigen nennt. Nicht selten ist dies auch der Fall. Der deutsche Richter erklärt sich dann auf Grund des § 24 der deutschen Civilprozessordnung kompetent und urteilt z. B. über einen in der Schweiz abgeschlossenen Kälberhandel, dessen Erfüllungsort in der Schweiz ist, nach schweizerischem Recht zwischen zwei im Heimatlande wohnenden Schweizerbürgern. Er muss sich kompetent erklären, da nach § 35 der deutschen Civilprozessordnung der Kläger unter mehreren zuständigen Gerichten die Wahl hat. Die Einrede des Beklagten, dass dadurch sein ihm durch Art. 59 der Bundesverfassung gewährleistetetes Recht verletzt werde, braucht der deutsche Richter nicht zu berücksichtigen, da er nur gehalten ist, schweizerisches Civilrecht anzuwenden; durch fremdes öffentliches Recht, wie durch fremdes Prozessrecht ist er nicht gebunden.

Soweit ist die Sache, wenn auch etwas sonderbar, doch noch nicht fatal; dies wird sie aber, wenn der Beklagte eine grössere Gegenforderung besitzt und diese widerklagsweise geltend machen will. Nach § 33 der deutschen Civilprozessordnung ist für die Widerklage ein innerer Zusammenhang mit dem Klaganspruche erforderlich, während das Basler Recht den gemeinrechtlichen Grundsatz hat, dass das Requisit materieller Konnexität für die Widerklage nicht notwendig ist.

Der in Lörrach von einem Schweizer eingeklagte Schweizer ist also wiederum im Nachteil; mit seiner nicht konnexen Mehrforderung wird er in ein besonderes Verfahren verwiesen; er kann nicht kompensieren, und da der Widerbeklagte in Deutschland kein Vermögen besitzt, kann er ihn vor demselben Richter gar nicht belangen, sondern er muss sein Recht separat beim generellen Gerichtsstande seines Gegners nachsuchen. Mittlerweile wird das gegen ihn im Auslande gefällte Urteil rechtskräftig und exequierbar. Er muss ihm Folge leisten, wenn er sein ausländisches Vermögen nicht gefährden

will z. B. durch Pfändung der auf seinem Aeckerlein stehenden Früchte. Seinen Anspruch muss er vor dem ordentlichen Richter verfolgen, und bevor seine Sache zum Austrag gelangt und sein Anspruch durch Exekution verwirklicht werden kann, hat er vielleicht seinerseits schon leisten müssen.

Irgend ein Satz des internationalen Völkerrechts verbietet nun allerdings derartige Rechtsverfahren nicht; allein es ist doch unverkennbar, dass sie den modernen Anschauungen über gegenseitige Respektierung der Landesrechte nicht entsprechen.

Schon 1878 anlässlich eines Arrestrekurses eines Elsässers (B. G. E. IV S. 408) hat das Bundesgericht auf den Mangel eines besonderen Staatsvertrages mit dem Deutschen Reiche ähnlich dem schweizerisch-französischen Jurisdiktionsvertrag vom 15. Juni 1869 hingewiesen. Es wäre Aufgabe eines solchen, anzuordnen, dass wenigstens einem in der Schweiz wohnenden Kläger es verboten wird, einen in der Schweiz wohnenden Schuldner vor einem ausländischen Forum zu belangen. Das wäre nur Konsequenz; denn den Gerichtsstand des Vermögens, des Arrestes und des Vertrages wo immer möglich auszuschliessen, ist ein historisches alteidgenössisches Rechtsprinzip. Um so auffallender ist, dass in der neuen aargauischen Civilprozessordnung der Gerichtsstand des Vermögens wieder eingeführt wurde.

Auch die Erzwingung eines fremden Gerichtsstandes für den Schuldner durch Arrestnahme ist etwas Gewalttätiges, dem modernen internationalen Verkehrsleben Widersprechendes. Nicht umsonst hat sich Frankreich diese Massregel zum Schutze seiner Staatsangehörigen verboten. Warum sollten wir nicht ein Gleiches tun? Etwas besonders Anstossendes ist es, wenn ein Ausländer einem anderen nicht in der Schweiz, sondern auch im Lande des Gläubigers wohnenden Ausländer Eigentum in der Schweiz mit Arrest belegen lässt und dadurch z. B. einen nach kompliziertem ausländischem Rechte zu entscheidenden Erbteilungsprozess vor ein schweizerisches Forum zieht. Auch der Schweizer Richter darf in einem solchen Falle dem ausländischen Gläubiger die Bewilligung

des Arrestes nicht vorenthalten, sobald die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen; denn Domizil und Nationalität des Gläubigers dürfen nicht in Betracht kommen (B. G. E. XXIV, I S. 691). Vorsorglich sagt Art. 271 des schweizerischen Betreibungs- und Konkursgesetzes am Schlusse: Vorbehalten bleiben die Bestimmungen von Staatsverträgen. Auch hier könnte ein Jurisdiktionsvertrag mit Deutschland im Interesse der deutschen Untertanen eine Regelung herbeiführen, indem dem Deutschen untersagt würde, einen in Deutschland wohnenden Schuldner für persönliche Forderungen vor einem ausländischen Gerichte einzuklagen. Die Arrestnahme könnte dadurch ersetzt werden, dass auf requisitorischem Wege das in Sachen zuständige deutsche Gericht das in der Schweiz liegende Vermögen des Schuldners durch das schweizerische Gericht vorsorglich mit Beschlag belegen lassen kann.

## 2. Gewillkürter Gerichtsstand.

Das Prinzip des Art. 59 der Bundesverfassung wird häufig auch dadurch ausser Acht gelassen, dass die Parteien vertraglich auf einen andern als den natürlichen Richter des Schuldners prorogieren.

Soweit es sich um Wahrung des freien Vertragswillens handelt, lässt sich hiegegen nichts einwenden. Sobald aber die eine Partei ihrer ökonomischen Abhängigkeit wegen gezwungen ist, in die Prorogation einzuwilligen, so wird die Freiheit des Handelns bei Abschluss des Vertrages doch sehr in Frage gestellt.

Die Wirte sind zum grössten Teile finanziell von den Brauereien abhängig und deshalb genötigt, oft sehr onerose Bierlieferungsverträge einzugehen und in dieselben eine Prorogationsklausel aufzunehmen. Sind sie dann genötigt, am Gerichtsorte des Lieferanten Prozess führen zu müssen, so wird ihnen oft die Beweisführung erschwert. Denn in der Wirkung ist eine requisitorische Einvernahme von Zeugen nicht immer gleich einer vor den urteilstellenden Richtern vorgenommenen.

Die Abzahlungsgeschäfte, deren Reisende häufig die Leute zu übermässigen Anschaffungen überreden, nehmen ebenfalls die Prorogationsklausel in ihre Verträge auf. Ungemein viel kommt es dann vor, dass die Käufer im Termine die Ratenzahlungen nicht leisten können, worauf Betreibungen und Leistungsklagen in grosser Zahl erfolgen. Und da die Gegenstände stets mit Eigentumsvorbehalt verkauft sind und mit der Bestimmung der Pflicht zu sofortiger Zurückgabe, wenn die Ratenzahlungen nicht pünktlich geleistet werden, so folgen dann die Rückforderungsklagen. In vielen Fällen wird dann eine Exekution des Urteils manu militari erforderlich; denn in der Regel sind die Kaufgegenstände die allernotwendigsten und unentbehrlichsten Mobiliarstücke des Hausrates.

Sobald nun der Käufer in einer solchen Entfernung vom prorogierten Gerichtsstande wohnt, dass er, um daselbst zu prozessieren bezw. als Beklagter auf die Klage Rede stehen zu können, einen ganzen Tag oder mehr von zu Hause und von der Arbeit abwesend sein muss, so ist dies für arme Leute eine Erschwerung und Verteuerung ihres Rechtsuchens: denn nicht immer sind ihre Einreden nur trölerische wegen Zahlungsunfähigkeit. Dazu kommt, dass es sich meistens um kleine Beträge handelt, die an ihrem Wohnorte durch den Friedensrichter erledigt werden könnten.

Die Abzahlungsgeschäfte führen nun sowieso zu einer starken Inanspruchnahme der Gerichte. Würde ein solches auch noch genötigt sein, alle Bagatellstreite dieser Art für einen beträchtlichen Teil der Schweiz infolge der Prorogationsklausel erledigen zu müssen, so wäre dies eine übermässige und unnötige Mehrinanspruchnahme.

Dazu kommt noch, dass das gewillkürte Gericht dann die Exekution seines Urteils doch nicht ausführen könnte und der Inhaber des Abzahlungsgeschäftes zur Wiedererlangung seines Eigentums doch genötigt ist, den Schuldner an dessen Wohnorte zu belangen.

In solchen Fällen sollte der angerufene Richter stets von seinem Rechte Gebrauch machen, die Verhandlung der Streitsache am gewillkürten Gerichtsstande abzulehnen und den



Gläubiger anzuweisen, den Schuldner gemäss Art. 59 der Bundesverfassung an dessen Wohnort zu belangen. Etwas anderes ist es jedoch, wenn der Schuldner zur Zeit des Kaufes an demselben Orte wohnte wie der Gläubiger und nachher mit den Gegenständen über die Grenze des Gerichtsbezirkes oder gar über die Kantonsgrenze gezogen ist, ohne jene bezahlt zu haben. In diesem Falle sind die Interessen des Gläubigers in vollem Masse zu schützen und hat der angerufene gewillkürte Richter zur Erledigung der Streitsache sich bereit zu erklären, sobald der Schuldner seinen vertraglichen Verpflichtungen nicht nachkommt.

In den Anstellungsverträgen des Personals der in der deutschen Schweiz betriebenen Theater ist in der Regel der generelle Gerichtsstand wegbedungen und ist dieses Personal genötigt, für jede Bagatelle ein in Berlin domiziliertes Schiedsgericht anzurufen, was mit unverhältnismässigen Kosten verbunden ist. Was das zu bedeuten hat, wird einem klar, wenn man bedenkt, dass diese Verträge den Theaterleitern, Intendanten oder Direktoren eine sehr weitgehende Befugnis zur Ausübung einer Strafjustiz einräumen, die sie ermächtigt, Bussen, Gagenkürzungen, zeitweise Einstellung in der Verwendung, Herabsetzung in mindere Stellung u. dergl. als Strafe auszusprechen. Die deutschen Theaterdirektoren in der Schweiz sind also Partei und Richter in eigener Sache. Die Rekursinstanz befindet sich in Berlin. Auch hier wird man sagen, der freie Vertragswille müsse geschützt werden. Allein hier ist von Freiheit keine Spur, fast sämtliche Theater, soweit die deutsche Zunge klingt, haben solche Verträge, und wer sie nicht unterschreibt, ist gänzlich davon ausgeschlossen, je einen Bissen Brot auf einem Theater verdienen zu können. Eine bestimmte vertragliche Zügelung der Tenor- und Primadonna- etc. Launen ist jedenfalls notwendig. Dass aber auch mit dem niederen ökonomisch sehr armen Personal der Theater die gleichen Verträge abgeschlossen werden, ist nicht in der Ordnung. Nicht selten mehr sind Choristen, Choristinnen und ähnliches Personal in der Schweiz heimatberechtigt, daselbst geboren und aufgewachsen. Und diese sollen nun sich glatt

fügen oder in Berlin prozessieren, während sie daheim ohne grosse Kosten, vor dem Gewerbegericht, sogar unentgeltlich, ihr Recht finden könnten.

Das ist eine Erschwerung der Rechtsfindung für so kleine Leute, welche mit Art. 59 der Bundesverfassung im Widerspruch steht und um so unpassender scheint, wenn man in Betracht zieht, dass der Betrieb einiger dieser Theater durch Zahlung ansehnlicher Subventionssummen aus öffentlichen Mitteln allein ermöglicht wird.

