

beiden Parteien, am 5. September d. J. eröffnet worden sei, darauf an, daß die Beschwerde als unzulässig erklärt werde.

Dagegen erklärte Beklagte sich damit einverstanden, daß die Vorfrage über Zulässigkeit der Appellation ohne Vorstand der Parteien vom Gerichte entschieden werde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nach Art. 29 und 30 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege kann in Rechtsstreitigkeiten, die von kantonalen Gerichten nach eidgenössischen Gesetzen zu entscheiden sind, unter gewissen, im Gesetze näher bezeichneten Voraussetzungen, welche hier zutreffen würden, innerhalb der peremptorischen Frist von 20 Tagen, von der Mittheilung des angefochtenen Urtheils an, der Weiterzug des kantonalen letztinstanzlichen Haupturtheils an das Bundesgericht erklärt werden.

2. Ueber den Zeitpunkt, in welchem das kantonale Urtheil den Parteien als eröffnet gelten soll, beziehungsweise über die Form dieser Eröffnung enthält die Bundesgesetzgebung keine Bestimmungen, sondern überläßt dieselben der kantonalen Gesetzgebung, und nun schreibt die baselsche Zivilprozessordnung in Art. 163 bis 165 und 240 vor, daß ein appellationsgerichtliches Urtheil dann als den Parteien mitgetheilt zu betrachten sei, wenn sie oder ihre Vertreter zu der Sitzung, in welcher die Publikation erfolgte, vorgeladen worden seien. Eine schriftliche Mittheilung der Urtheile an die Parteien ist nirgends vorgeschrieben, sondern es läuft z. B. auch die Frist zur Appellation gegen civilgerichtliche Urtheile von der mündlichen Publikation derselben an. (§ 222 *ibidem*.)

3. Unter diesen Umständen muß aber, da unbestrittenermaßen der Vertreter der Klägerin nicht nur zu der Urtheilseröffnung auf dem 5. September d. J. gehörig vorgeladen worden, sondern auch bei derselben erschienen ist, die Weiterziehung des kantonalen Urtheils an das Bundesgericht als verwirkt angesehen werden, indem der Umstand, daß der Anwalt der Klägerin letzterer von dem Urtheile keine Kenntniß gegeben hat, keineswegs dazu führen kann, den Anfang der in Art. 30 des cit. Bundesgesetzes festgesetzten peremptorischen Frist von zwanzig Tagen zu verschieben.

4. Da Klägerin erwiesenermaßen zu arm ist, um die Prozesskosten zu bestreiten und auch schon vor den kantonalen Gerichten das Armenrecht genossen hat, so ist in gleicher Weise auch hierorts von einer Kostenaufgabe abzusehen. (Art. 27 des Bundesgesetzes vom 22. November 1850.)

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung des Urtheils des baselschen Appellationsgerichtes vom 5. September d. J. an das Bundesgericht findet wegen Verspätung nicht statt.

II. Civilstand und Ehe. — Etat civil et mariage.

Siehe Entscheide Nr. 95 und 124.

III. Militärorganisation. — Organisation militaire.

107. Urtheil vom 29. November 1878 in Sachen
des schweizerischen Militärdepartements.

A. Mit Zuschrift vom 3. November 1877 zeigte das Kriegskommissariat des Kantons Luzern dem gewesenen Dragoner J. Alois Gf in Großwangen, Kantons Luzern, an, daß laut einer Mittheilung des Waffenchefs der Kavallerie das dem Gf s. J. von der Eidgenossenschaft behändigte und von ihm wieder zurückgestellte Dienstpferd im gegenwärtigen Zustande zu 700 Fr. geschätzt worden sei, somit gegenüber der frühern Schätzung von 1200 Fr. ein Minderwerth von 500 Fr. sich ergebe. Und mit Schreiben vom 20. November 1877 forderte das eidgenössische Kriegskommissariat, im Auftrage des eidgenössischen Militärdepartements, den Gf auf, den Betrag von 500 Fr. binnen acht Tagen an die Bundeskasse zu entrichten, widrigenfalls Betreibung gegen ihn angehoben würde. Darauf erwiderte Gerichtsschreiber

Müller in Münster dem Oberkriegskommissariate, daß die Forderung nicht anerkannt werde, und verband damit die Drohung, daß, wenn das Kommissariat nicht von der Ansprache abstehe, die Presse gebraucht werde und man es dann auch mit ihm, Müller, zu thun haben werde, der eine spitze und schonungslose Feder führe. Laut Zeugniß des eidgenössischen Militärdepartements vom 23. April 1878 bestätigte darauf der Bundesrath am 7. Februar 1878 die vom Militärdepartement am 19. November 1877 erlassene Verfügung, durch welche Gß für den Minderwerth des Pferdes haftbar erklärt worden war.

B. Unterm 11. März 1878 erwirkte Dr. J. W. in Luzern Namens des schweizerischen Militärdepartements gegen Gß für die Forderung von 500 Fr. ein außerordentliches Aufrechnungsbrot. Allein auf Begehren des Gß hob der Gerichtspräsident von Nuswyl am 16. April 1878 das Aufrechnungsbrot auf, gestützt darauf, daß

1. Dragoner Gß der Schuldpflicht noch nicht gehörig überführt erscheine und die geforderte Summe weder anerkenne, noch anerkennen müsse, somit schon aus diesem Grunde nicht nach § 21 des Schuldbetreibungsgefeszes könne vorgefahren werden, und

2. nach jener Gefeszesstelle nicht jede Forderung, sondern nur solche, die sich auf ein rechtskräftiges Urtheil, Vergleich u. s. w., stützen, eingetrieben werden können.

Gegen diese Verfügung ergriff Dr. W. den Rekurs an die Justizkommission des luzernischen Obergerichtes, indem er ausführte, daß nach Art. 203 der eidgenössischen Militärorganisation das eidgenössische Militärdepartement und in letzter Instanz der Bundesrath über Anstände wegen solcher Minderwerthentschädigung definitiv entscheide. Allein die Justizkommission wies die Beschwerde durch Beschluß vom 23. Mai d. J. ab, weil ein förmlicher Entscheid der Administrativbehörde nicht vorliege und Gß bestreite, je einen solchen erhalten zu haben, sonach für die Eintreibung fraglicher Forderung mittelst außerordentlichem Aufrechnungsbrot jede Grundlage fehle, abgesehen von der Frage, ob für derartige Ansprachen der beschleunigte Rechtstrieb nach § 21 des Schuldbetreibungsgefeszes überhaupt zulässig sei.

C. Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 23. Juli 1878 ge-

langte nun Dr. W., als Vertreter des eidgenössischen Militärdepartements, an das Bundesgericht mit dem Begehren, das gelegte außerordentliche Aufrechnungsbrot sei in Aufhebung der Erkenntnisse des Gerichtspräsidenten von Nuswyl und der Justizkommission des Kantons Luzern zu beschützen; eventuell sei allgemein die Exquirirbarkeit der Forderung des Bundes anzuerkennen. Zur Begründung dieser Begehren wurde im Wesentlichen von Dr. Winkler angeführt: Gemäß dem ihm erteilten Auftrage, den Entscheid des Bundesrathes gegen Gß einfach zur Exekution zu bringen, habe er dem letztern gemäß Art. 21 des luzernischen Schuldbetreibungsgefeszes, welcher bestimme, daß für innert Jahresfrist dekretirte gefeszhliche Abgaben und in Rechtskraft erwachsene richterliche Urtheile dem Schuldner sofort das zweite oder Aufrechnungsbrot gelegt werden könne, dieses Brot gelegt. Das Motiv, durch welches die Justizkommission das Verfahren aufgehoben habe, sei angesichts der amtlichen Bescheinigung des eidgenössischen Militärdepartements vom 23. April d. J. nicht richtig; übrigens habe Gß auch gar nicht dargethan, daß er an einer neuen förmlicheren Entscheidung des Bundesrathes irgend ein Interesse hätte. Die Hauptfrage aber, ob die Anwendung des § 21 des luzernischen Schuldbetreibungsgefeszes in concreto statthaft sei, müsse bejaht werden und zwar wenigstens in dem Sinne, daß die Ansprache des Bundes als ohne Weiters vollziehbar erklärt werde. Auf die Anerkennung der Vollziehbarkeit werde das Hauptgewicht gelegt. Nach Art. 203 der eidgenössischen Militärorganisation entscheide über Anstände der vorliegenden Art in letzter Instanz der Bundesrath und es sei die Entschädigung bloß ein Ausfluß oder accessorium der Militärpflicht. Den Bundesrath zu nöthigen, den Gegenstand seiner bezüglichen Entscheidungen vor dem Civilrichter zu verfolgen, sei unmöglich, ohne das Gefesze in seinem klaren Wortlaute zu verlegen.

D. Mit Dragoner Gß trug auf Abweisung der Beschwerde an. In erster Linie machte er geltend, daß Rekurrent sich vorerst an das luzernische Obergericht hätte wenden sollen und die Rekursfrist von 14 Tagen, welche das luzernische Gefesze für solche Streitigkeiten aufstelle, nicht innegehalten worden sei. Eventuell, die

Hauptfrage betreffend, so werde bestritten, daß das erste Rechtsbegehren staatsrechtlicher Natur sei und zum Entscheide durch das Bundesgericht gebracht werden könne. Eher möchte dem zweiten Begehren jene Natur zukommen; allein die kantonalen Behörden haben sich über dasselbe noch gar nicht ausgesprochen und könne daher auch das Bundesgericht nicht darauf eintreten. Sollte dies aber gleichwohl geschehen, so komme in Betracht,

a. daß das abgekürzte Betreibungsverfahren nur gerichtlichen Urtheilen und gleichwirkenden Verpflichtungsgründen zukomme, von Administrativkenntnissen dagegen das Gesetz nichts sage. Letztere werden vielmehr in der Regel durch Zwangsexekution unter Strafandrohung vollzogen.

b. Das Motiv 2 des recurrierten Entscheides sei übrigens schon für sich allein maßgebend. Unter allen Umständen könnten auf das abgekürzte Betreibungsverfahren nur solche Administrativ-erlasse Anspruch machen, welche rechtsförmlich und mit betreffender Motivierung den Parteien zugestellt werden und gegen die ein Rekurs nicht mehr zulässig sei. Eine bloße Zahlungsaufforderung des Oberkriegskommissariates könne die mangelnde formelle Erkenntniß offenbar nicht ersetzen und ebensowenig genüge hiezu die Bescheinigung des Militärdepartements. Rekurrent möge nach vorhergehender ordentlicher Zustellung des Erkenntnisses den jetzt verjuchten Betreibungsweg nochmals beginnen und dann werden die Luzerner Gerichte darüber zu entscheiden haben, ob dasselbe nach Art. 21 des dortigen Betreibungsgesetzes vollziehbar sei.

E. Replikando machte Rekurrent geltend, sein Begehren stütze sich direkt auf das Bundesgesetz, indem der Bund auch als eine jener Korporationen zu betrachten sei, welche nach Art. 59 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege den Schutz des Bundesgerichtes anrufen können, und es werde dasselbe daher auch vom Bundesgerichte beschützt werden müssen. Eventuell behalte er sich vor, den von der Gegenpartei angebotenen Weg zu betreten und von der kantonalen Verwaltungsbehörde die Verfügung des Zwangsverfahrens zu verlangen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die dem Rekurse entgegengestellten formellen Einreden sind unbegründet, da einerseits für Beschwerden staatsrechtlicher Na-

tur an das Bundesgericht nur die in Art. 59 des Bundesgesetzes vom 27. Juni 1874 festgesetzte sechzigtägige Frist gilt und andererseits, wie diesseitige Stelle schon wiederholt ausgesprochen hat, die Anbringung derartiger Rekurse beim Bundesgerichte keineswegs von der Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges abhängig ist.

2. In der Hauptsache hat Rekurrent das Begehren gestellt, daß der Entscheid des Bundesrathes als vollziehbar erklärt und das gelegte Aufrechnungsbrot geschützt werde. Nach der Replik legt indessen Rekurrent auf den letzten Theil seines Petitions kein Gewicht mehr, indem er selbst und mit Recht von der Ansicht auszugehen scheint, daß die Frage, ob Es nach Maßgabe des § 21 des luzernischen Schuldbetreibungsgesetzes belangt werden könne oder nicht, lediglich eine Frage der Anwendung und Auslegung eines kantonalen Gesetzes und daher der Kognition des Bundesgerichtes entzogen sei. Wenigstens hat er in der Replik erklärt, es scheine ihm wohl denkbar, daß das Bundesgericht dormalen mit dem Detail der kantonalen Exekutionsarten sich nicht befasse, sondern sich darauf beschränke, die unmittelbare Vollziehbarkeit der Forderung des Bundes auszusprechen.

3. Allein auch zu einem solchen Ausspruche ist zur Zeit für das Bundesgericht keinerlei Veranlassung vorhanden. Abgesehen nämlich davon, daß hier offenbar nicht, wie der Vertreter des Rekurrenten meint, die Verletzung eines durch die Bundesverfassung oder ein in Ausführung derselben erlassenes Bundesgesetz Privaten und Korporationen gewährleisteten Rechtes in Frage steht, indem ja der Art. 203 der eidgenössischen Militärorganisation augenscheinlich nicht die Garantie eines konstitutionellen Rechtes enthält, wird in dem Erkenntniß der luzernischen Justizkommission, welches hierorts einzig in Betracht kommen kann, die Vollziehbarkeit der vom Bundesrath nach Maßgabe jener bundesgesetzlichen Bestimmung erlassenen Beschlüsse gar nicht bestritten, sondern lediglich verlangt, daß die Existenz eines solchen gegen A. Es ergangenen Beschlusses durch Vorlage desselben dargethan und derselbe auch dem betroffenen Es in gehöriger Ausfertigung mitgetheilt werde, bevor auf das gestellte Vollziehungsgesuch eingetreten werden könne. In einem solchen Verlangen

liegt nun gewiß nichts Ungehöriges und jedenfalls weder eine Verletzung der erwähnten bundesgesetzlichen Bestimmung in dem Sinne, daß die Kompetenz des Bundesrathes, über solche Entschädigungsfragen endgültig zu entscheiden, bestritten würde (in welchem Falle das Bundesgericht gemäß Art. 113 Ziffer 1 der Bundesverfassung und Art. 56 lemma 1 des Bundesgesetzes über die Organisation der Rechtspflege zum Entscheide dieses Konfliktes berufen wäre), noch eine Rechtsverweigerung und mangelt daher dem Bundesgerichte die Kompetenz zur Aufhebung des rekurrierten Erkenntnisses. Rekurrent wird entweder die in dem rekurrierten Entscheide gerügten Mängel verbessern und dann eine erneuerte Betreibung anheben oder beim luzernischen Regierungsrathe um analoge Anwendung des für kantonale Administrativentscheide vorgeschriebenen Exekutionsverfahrens einkommen müssen. Sollten wider Erwarten die luzernischen Behörden weder auf dem einen noch auf dem andern Wege zur Vollziehung des Beschlusses gegen A. Eß Hand bieten wollen und der Bundesrath nicht selbst in der Lage sich befinden, seinem Entscheide Vollziehung zu verschaffen, so mag dannzumal eine Beschwerde wegen Rechtsverweigerung hierorts erhoben werden. Zur Zeit sind die Voraussetzungen, welche die Intervention des Bundesgerichtes rechtfertigen würden, nicht vorhanden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde ist als unbegründet abgewiesen.

Dritter Abschnitt. — Troisième section.

Konkordate. — Concordats.

Testirungsfähigkeit und Erbrechtsverhältnisse.
Capacité de tester et questions de succession.

108. Urtheil vom 6. Dezember 1878 in Sachen
Rüegg.

A. In einem von den Erben der Anna M. Engelberger gegen den Rekurrenten vor den nidwaldenschen Gerichten erhobenen Erbtheilungsprozesse hat das Obergericht von Nidwalden durch Urtheil vom 17. August dieses Jahres die Rechtsfrage: „Ob die Verlassenschaft der A. M. Engelberger, gewesener Ehefrau des Rekurrenten, nach Nidwaldner oder nach St. Galler Recht getheilt werden solle?“ im erstern Sinne entschieden, gestützt darauf, daß nach § 4 des nidwaldenschen bürgerlichen Gesetzbuches dieses Gesetz auf alle Personen und Sachen, die sich im Gebiete des Kantons befinden, Anwendung finde und eine Ausnahme von dieser Regel nur für gewisse Fälle des eidgenössischen Konkordates vom 15. Juli 1822, welchem jedoch der Kanton St. Gallen nicht beigetreten sei, treffe.

B. Ueber dieses Urtheil beschwerte sich Namens des F. P. Rüegg Fürsprecher S. in Luzern, angeblich als Stellvertreter des Fürsprecher D. W., mit Rekurschrift vom 14. Oktober d. J., indem er vorbrachte: Durch das Konkordat vom Jahre 1822 haben die Kantone Reciprozität stipulirt. Der Kanton St. Gallen, welcher zwar dem Konkordate nicht beigetreten sei, anerkenne, wenn ein Auswärtiger sterbe, die Geltung des betreffenden aus-