

kurzes an, indem er im Wesentlichen ausführt: Rekurrent mache gegenüber der Konkursmasse der Firma August Lütthi und Komp. eine positive Forderung geltend, bezw. er erhebe gegenüber der Konkursmasse der in Döfingen domizilirten Firma A. Lütthi und Komp. eine persönliche Ansprache und müsse sich daher in Beziehung auf dieselbe dem aargauischen Richter unterwerfen. Der Gläubigerauschuß erscheine nur formell als Kläger, während er sich in Wahrheit gegenüber der Forderung des Rekurrenten rein defensiv verhalte. Der Einspruch qualifizire sich nicht als eine Klage, sondern vielmehr als Rechtsmittel gegenüber der vom Geltstagsverordneten getroffenen Präliminar-Verfügung; nicht die sog. Einspruchsklage, sondern vielmehr der Rekurrent, welcher eine Anforderung gegenüber der Geltstagsmasse erhebe, erscheine daher materiell als Kläger. Von einer Verletzung des Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung könne also in Beziehung auf das angefochtene Urtheil des aargauischen Obergerichtes nicht die Rede sein, und auch ein Widerspruch mit dem bundesgerichtlichen Urtheile vom 8. März 1878 liege nicht vor.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Es kann keinem Zweifel unterliegen, daß der Richter des Ortes, wo ein Konkurs durchgeführt wird, zur Entscheidung über Existenz und Rang der zum Konkurse angemeldeten Forderungen, zum Zwecke der Feststellung derselben gegenüber der Konkursmasse und ihrer Befriedigung aus derselben kompetent ist. Dieser Grundsatz ist denn auch schon in der hierseitigen, die gleichen Parteien betreffenden Entscheidung vom 12. April 1879, Erw. 2 (Entsch. N. Samml. VI S. 158), ausdrücklich ausgesprochen und begründet worden. Demnach waren im vorliegenden Falle die aargauischen Gerichte zur Entscheidung unzweifelhaft kompetent. (Vergl. Ulmer, Staatsrechtl. Praxis Nr. 547 Erw. 1 u. 5; Bundesblatt 1866, II, S. 578.)

2. Von einer Verletzung des Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung kann um so weniger die Rede sein, als dieser Verfassungsgrundsatz dem belangten Schuldner den Gerichtsstand seines Wohnortes für persönliche Ansprachen gewährleistet, vorliegend dagegen der Rekurrent als Gläubiger in dem im Kanton Aargau durchgeführten Konkurse der Firma A. Lütthi und Komp.

seinerseits mit einer Forderung aufgetreten ist, die Rekursbeklagten dagegen lediglich diese Forderung bestritten, also keineswegs den Rekurrenten als Schuldner für eine persönliche Ansprache ihrerseits belangt haben. Daß diese Bestreitung gemäß der aargauischen Geltstagsordnung in der Form einer sog. Einspruchsklage geschah, kann materiell an der Parteilstellung nichts ändern. Irgend welche Analogie mit der durch das hierseitige Urtheil vom 8. März 1878 entschiedenen Frage liegt also offenbar nicht vor.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

#### VIII. Gleichstellung der Nichtkantonsbürger im Verfahren.

**Assimilation des non-ressortissants aux citoyens  
du canton en matière administrative et judiciaire.**

40. Urtheil vom 28. Mai 1880 in Sachen Jäger.

A. Gegen den Advokaten Jäger wurde, während er in Arbon, Kanton Thurgau, als Rechtsanwalt niedergelassen war, von J. G. Sigrift von Zürich, z. B. in Hohenems, eine Forderung von 567 Fr. 50 Cts. beim Bezirksgerichte Arbon eingeklagt. Während der Dauer des Prozesses verließ Jäger den Kanton Thurgau und siedelte nach St. Gallen über. In Folge dessen wurde der Beklagte Jäger durch Verfügung des Bezirksgerichtspräsidenten von Arbon vom 16. Januar 1880, welche ihm am gleichen Tage durch die Post mitgetheilt wurde, in Anwendung des § 102 der thurgauischen Zivilprozessordnung, welcher vorschreibt, daß auch der Beklagte, wenn er während der Dauer des Prozesses aus dem Kanton wegziehen würde, zur Kaution anzuhalten sei, aufgefordert, innert der peremptorischen Frist von 14 Tagen eine Prozeßkaution von 200 Fr. zu leisten, widrigenfalls angenommen würde, daß er vom Prozesse abstehe.

B. Da Jäger dieser Aufforderung keine Folge leistete, so fand eine am 7. Februar angelegte gerichtliche Verhandlung in Sachen nicht statt. Dagegen beschloß das Bezirksgericht Arbon am 7. Februar, es sei dem Beklagten eine peremptorische Frist von 10 Tagen zur Leistung einer Prozeßkaution von 300 Fr. anberaumt, unter Androhung des Kontumazialverfahrens für den Fall des Ungehorsams, welcher Beschluß dem Jäger am 20. Februar mitgetheilt wurde.

C. Vermitteltst Beschwerdeschrift vom 17. April 1880 ergriff Jäger gegen diese Verfügungen den Rekurs an das Bundesgericht. Er stellt den Antrag, es sei das angefochtene Urtheil des Bezirksgerichtes Arbon vom 7. Februar aufzuheben. Zur Begründung führt er im Wesentlichen an: Die 60tägige Rekursfrist sei, da ihm der Urtheilsrezeß erst am 20. Februar zugekommen sei, gewährt. In der Sache selbst habe er sich über Verletzung des Art. 60 der Bundesverfassung, wonach alle Schweizerbürger im Gerichtsverfahren den eigenen Kantonsbürgern gleich zu halten seien, zu beschweren. Im Kanton St. Gallen bestehe nämlich eine dem § 102 der thurgauischen Prozeßordnung entsprechende Gesetzesvorschrift nicht und nach dem Grundsatz der Reziprozität sei demnach, wenn ein thurgauischer Angehöriger im Kanton St. Gallen ohne Kautionsleistung prozessiren könne, zu folgern, daß auch ein st. gallischer Angehöriger im Kanton Thurgau müsse Prozeß führen können, ohne zur Kautionsleistung verpflichtet zu sein. In diesem Sinne habe auch das Bundesgericht t. S. Bloch in Montpellier gegen Niederer in Winkeln entschieden. Es liege übrigens auch eine Verletzung des Art. 46 der Bundesverfassung vor, da Rekurrent nicht mehr der thurgauischen, sondern der st. gallischen Gesetzgebung unterstehe; wenn man annehmen wollte, daß sein Domizil im Kanton Thurgau für diesen Prozeß noch fortduere, so wäre er nach Art. 43 der Bundesverfassung zu behandeln.

D. Namens des J. G. Sigrift trägt Fürsprecher Scherrer in Sulgen in seiner Vernehmung auf Abweisung des Rekurses und vollen Zuspruch der Rekurskosten von 50 Fr. an seinen Klienten an, indem er ausführt: Der Rekurs sei verspätet, da derselbe gegen die Präsidialverfügung vom 16. Februar hätte

ergriffen werden müssen; nach dem thurgauischen Prozeßrechte sei es nämlich Sache des Präsidenten, die in Bezug auf Rechtsvertretung erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Wenn daher das Gesamtgericht die Präsidialverfügung in Beschlussesform erneuert habe, so sei dies überflüssig gewesen und könne nicht in Betracht kommen; über die Kautionspflicht sei durch die Präsidialverfügung, da gegen diese der Rekurs nicht rechtzeitig ergriffen worden sei, rechtskräftig entschieden. Uebrigens sei die Beschwerde auch materiell vollkommen unbegründet, denn von einer Verletzung des Art. 60 der Bundesverfassung könne, da in Bezug auf die Kautionspflicht jeder Beklagte, gleichviel ob thurgauischer Bürger oder nicht, gleichgehalten werde, offenbar keine Rede sein; ebensowenig von einer Verletzung des Art. 46 der Bundesverfassung, denn, von allem Andern abgesehen, beziehe sich dieser Verfassungsartikel jedenfalls nur auf das materielle Privatrecht, nicht auf das Prozeßrecht.

E. Das Bezirksgericht Arbon schließt sich den Anträgen und Ausführungen des Rekursgegners an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die vom Rekursbeklagten erhobene Einwendung der Verspätung des Rekurses erscheint als unbegründet. Denn, wenn auch allerdings nach dem thurgauischen Prozeßrechte der Bezirksgerichtspräsident befugt ist, über die Auflage von Prozeßkautionen zu entscheiden, so wurde doch offenbar im vorliegenden Falle die Präsidialverfügung vom 16. Jänner 1880 durch den Beschluß des Gerichtes vom 7. Februar, welcher eine andere Frist zur Kautionsleistung ansetzt und den Betrag der Kautionssumme anders bestimmt, aufgehoben, so daß an Stelle der Präsidialverfügung der Beschluß des Gesamtgerichtes trat. Gegenüber letzterem aber ist die 60tägige Rekursfrist gewährt.

2. Der Rekurs ist aber materiell vollkommen unbegründet, denn:

a. von einer Verletzung des Art. 60 der Bundesverfassung kann keine Rede sein; wenn dieser Artikel das Prinzip aufstellt, daß die Kantone alle Schweizerbürger in der Gesetzgebung sowohl als im gerichtlichen Verfahren den Bürgern des eigenen Kantons gleichzuhalten verpflichtet seien, so wird dadurch offenbar

in keiner Weise ausgeschlossen, daß an das Faktum des Wohnens außerhalb des Kantonsgebietes, beziehungsweise der Auswanderung aus demselben, gewisse rechtliche Folgen geknüpft werden dürfen, sofern nur in dieser Beziehung die eigenen Kantonsbürger den Schweizerbürgern anderer Kantone gleichgehalten werden. Die Regel der thurgauischen Prozeßordnung (§ 102) also, daß ein Beklagter, welcher während der Dauer des Prozesses den Kanton verläßt, zur Kautionsleistung verpflichtet wird, steht mit Art. 60 der Bundesverfassung keineswegs in Widerspruch. Daß die Gesetzgebung des Kantons St. Gallen eine gleiche Bestimmung nicht enthält, kann hieran nichts ändern, sondern erscheint als völlig unerheblich. Denn durch Art. 60 der Bundesverfassung wird keineswegs gefordert, daß ein Kanton die Angehörigen eines andern Kantons materiell gleich behandle, wie seine Angehörigen in dem betreffenden andern Kanton gemäß der dort geltenden Gesetzgebung behandelt werden; vielmehr stellt der Art. 60 cit. das Prinzip der sog. formellen Reziprozität auf, d. h. er verlangt, daß jeder Kanton Schweizerbürger aus andern Kantonen gleich wie die eigenen Angehörigen behandle, wobei es völlig gleichgültig bleibt, ob die befolgte Regel für die Betroffenen günstiger oder ungünstiger ist, als das in ihrem Heimatkanton geltende und gemäß dem bundesrechtlichen Prinzip auf Schweizerbürger aller Kantone gleichmäßig anwendbare Recht. Die Befolgung des Prinzipes der sog. materiellen Reziprozität oder Retorsion, wie Rekurrent sie zu verlangen scheint, wird durch die Bundesverfassung nicht nur nicht gefordert, sondern sie würde mit dem bundesrechtlichen Grundsatz geradezu im Widerspruche stehen.

b. Ebenso wenig kann natürlich von einer Verletzung des Art. 46 der Bundesverfassung die Rede sein. Denn, ganz abgesehen davon, daß Art. 46 cit., da das zu seiner Vollziehung vorgeordnete Bundesgesetz bis jetzt nicht erlassen wurde, noch nicht in Wirksamkeit getreten ist, ist es anerkanntes Rechtens, daß über das gerichtliche Verfahren und die prozessualen Rechte und Pflichten der Parteien das Gesetz des Prozeßortes entscheidet, an welcher Regel durch Art. 46 der Bundesverfassung offenbar nichts geändert werden sollte.

3. In Bezug auf die vom Rekurrenten behauptete Verletzung des Art. 43 der Bundesverfassung, ist das Bundesgericht gemäß Art. 59 Ziffer 5 des Gesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege zu urtheilen nicht berufen; übrigens bezieht sich dieser Artikel offenbar lediglich auf die öffentliche Rechtsstellung der Niedergelassenen und enthält keineswegs eine Wiederholung des in Art. 60 cit. aufgestellten Prinzips.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.