

Vaud, art. 322, Vallese, art. 322, Ticino, art. 398). È dunque da ritenersi che l'art. 2, N° 5 del trattato svizzero-italiano 22 luglio 1868 impiega il vocabolo incendio nel suo senso più lato, comprendendo così anche i delitti commessi a mezzo di materie esplosive. Non vi è difatti motivo di presumere altrimenti, tanto più che l'esplosione di bombe può avere spessissimo per effetto mediato un incendio, effetto certamente non estraneo neppure alle intenzioni dell'agente.

Ferciò il Tribunale federale
pronuncia :

L'estradiçione del D^{re} Cesare Guerrini alle Autorità italiane è accordata.

II. Uebereinkunft zwischen dem Kanton Aargau und dem Grossherzogthum Baden.

Convention entre le canton d'Argovie et le Grand-Duché de Bade.

Uebereinkunft vom 21. Mai 1867. — Convention du 21 Mai 1867.

38. Urtheil vom 30. Januar 1892
in Sachen Schmid.

A. Die Ehefrau des Georg Senn in Zofingen war bis zu ihrem im Jahre 1884 erfolgten Tode Inhaberin der Firma G. Breitenstein in Zell (Grossherzogthums Baden) gewesen; sie war als solche im Firmenregister des grossherzoglichen Amtsgerichtes Schönau am 7. Juli 1879 mit dem Bemerkten eingetragen worden, daß sie dormalen durch ihren Ehemann Georg Senn vertreten werde. Am 30. Juni 1880 fand zwischen Georg Senn Namens der Firma G. Breitenstein und dem Rekurrenten Edmund Schmid, welcher während längerer Zeit Prokurist der Firma G. Breitenstein gewesen war, in Zell eine Ausrechnung statt, aus

welcher letzterer ein Restguthaben von 819 M. 50 Pf. sammt Zins zu 5 % vom 30. Juni 1880 herleitet. Im Jahre 1887 wurde die Firma G. Breitenstein im badischen Handelsregister gelöscht. In der Folge belangte Edmund Schmid den Georg Senn beim grossherzoglich-badischen Landgerichte zu Freiburg i. B. auf Bezahlung des Restguthabens von 819 M. 50 Pf. sammt Zins und Kosten. Georg Senn war im Jahre 1883 in Zofingen unter Pflegschaft gestellt worden. In der mündlichen Verhandlung verweigerte der Rechtsanwalt Marbe in Freiburg i. B., welcher mit einer Vollmacht des Pflegers des Georg Senn, des Apothekers Fischer-Siegwart in Zofingen, für den Beklagten erschien, die Einlassung auf die Hauptsache, indem er die Einrede der Unzuständigkeit des Gerichtes erhob. Das Landgericht Freiburg i. B. hat durch Zwischenurtheil vom 13. Februar 1890 diese Einrede kostenfällig abgewiesen; das Gericht nimmt an, es sei der Gerichtsstand des § 29 der deutschen Reichscivilprozessordnung gegeben. Gemäß Art. 324, Abs. 2 des deutschen Handelsgesetzbuches habe der Verpflichtete an dem Orte zu erfüllen, an welchem er zur Zeit des Vertragsabschlusses seine Handelsniederlassung gehabt habe. Die Firma G. Breitenstein habe nun zur Zeit der Abrechnung vom 30. Juni 1880 ihre Handelsniederlassung in Zell gehabt und es sei daher die auf diese Abrechnung begründete Verpflichtung von der genannten Firma beziehungsweise ihrem jeweiligen Inhaber in Zell zu erfüllen. Nun sei allerdings der gegenwärtige Beklagte niemals eigentlicher Inhaber der Firma G. Breitenstein gewesen; allein er hafte, gestützt auf den Registereintrag vom 7. Juli 1879 für die Geschäftsschulden der Firma G. Breitenstein deshalb, weil er, nach dem hiefür massgebenden aargauischen Rechte, Inhaber des gesammten Vermögens seiner Frau sei, so daß er auch für die Geschäftsschulden des ihr angefallenen Geschäftes verantwortlich geworden sei. Nach dieser Entscheidung wurde in einem Termin vom 12. Juni 1890 zur Hauptsache verhandelt und über die vom beklagten Vertreter aufgeworfene Einrede der Zahlung Beweisbeschluß erlassen. Bevor dieser Beweisbeschluß erledigt war, richtete der Pfleger des Georg Senn, Apotheker Fischer-Siegwart, an das Landgericht Freiburg i. B. eine Zuschrift vom 6. August 1890, in welcher er betritt, den Rechts-

anwalt Marbe zur Prozeßführung vor dem Landgerichte bevollmächtigt zu haben, und gegen die Kompetenz des letztern protestirte. In Folge dessen ließ der klägerische Vertreter am 15. Oktober von Neuem, auf den 13. November 1890, zur Verhandlung in der Hauptsache verladen. Die Ladung wurde einerseits am 18. Oktober 1890 dem Rechtsanwalt Marbe, andererseits dem Pfleger H. Fischer-Siegwart zugestellt. Letzterer verweigerte, als ihm die Ladung durch das Bezirksgericht Zofingen insinuiert werden wollte, deren Annahme, worauf ihm dieselbe durch die Post zugestellt wurde. Am 26. Oktober 1890 kündigte der Rechtsanwalt Marbe seiner Partei die Vollmacht. Im Verhandlungstermine vom 13. November 1890 ließ der Beklagte sich nicht vertreten und wurde daraufhin durch Versäumnisurtheil gemäß dem Klageantrage verurtheilt. Das Gericht nahm an, nach dem aargauischen Rechte habe der bestellte Pfleger die der Pflugschaft unterstellte Person bei Vornahme von Rechtshandlungen sowohl als vor Gericht zu vertreten. Die Klage sei daher mit Recht dem Pfleger des Beklagten zugestellt worden und es habe dieser die unbefchränkt lautende Prozeßvollmacht rite ausgestellt. Diese Prozeßvollmacht sei auch zur Zeit der Zustellung der Ladung vom 15. Oktober 1890 noch rechtswirksam gewesen, da die Kündigung der Vollmacht erst am 26. Oktober 1890, also nach Zustellung der Ladung, erfolgt sei. Sie sei sogar jetzt noch gültig, da dem Gegner gegenüber die Kündigung des Vollmachtvertrages erst durch die Anzeige der Bestellung eines andern Anwaltes rechtliche Wirksamkeit erlange. Der Beklagte sei daher rechtsgültig vorgeladen. Durch Beschluß des Landgerichtes Waldshut vom 11. Juli 1891 wurden die Kosten des Rechtsstreites, welche der Beklagte dem Kläger zu ersetzen habe, auf 152 M. 35 Pf. nebst 1 M. für den Beschluß festgesetzt.

B. Nunmehr suchte E. Schmid beim Obergerichte des Kantons Aargau um Ertheilung der Vollstreckungsbewilligung für das Urtheil des Landgerichtes Freiburg i. B. vom 13. November 1890 und den Kostenfestsetzungsbeschluß des Bezirksgerichtes Waldshut vom 11. Juli 1891 nach. Der Pfleger des Georg Senn trug auf Abweisung dieses Begehrens unter Kostenfolge an, indem er im Wesentlichen ausführte: Der Gemeinderath von Zofingen als

Waisenbehörde habe niemals die Autorisation zu dem Prozesse ertheilt; nach §§ 331 und 332 des aargauischen bürgerlichen Gesetzbuches dürfe aber der Pfleger für seinen Mündel keinen Prozeß ohne ausdrückliche Autorisation der Waisenbehörde führen. Es sei daher das ergangene Urtheil für den Mündel überhaupt nicht verbindlich. Nach der Uebereinkunft zwischen dem Kanton Aargau und dem Großherzogthum Baden betreffend die gegenseitige Vollstreckbarkeit der Urtheile u. s. w. vom 21. Mai 1867 sei die Frage der Zuständigkeit des Gerichtes nach den Gesetzen desjenigen Staates zu prüfen und zu entscheiden, in welchem das Erkenntniß zum Vollzuge gelangen solle. Nach aargauischem Rechte sei nun aber das Landgericht Freiburg i. B. nicht zuständig gewesen. Das aargauische Recht anerkenne den Gerichtsstand des Erfüllungsortes gemäß § 11 der Civilprozeßordnung nur dann, wenn in „einem Vertrage zu dessen Vollzug ein Ort bestimmt“ worden sei. Dies treffe hier nicht zu, da die Abmachung vom 30. Juni 1880 einen Erfüllungsort nicht bezeichne. Daher habe hier die Klage gemäß der allgemeinen Regel des § 8 der aargauischen Civilprozeßordnung am Wohnorte des Beklagten in Zofingen angebracht werden müssen. Eine Handelsniederlassung in Zell habe der Beklagte zur Zeit der Klageanhebung längst nicht mehr besessen. Derselbe könne sich als aufrechtstehender Schweizerbürger mit festem Domizil auch auf den Art. 59 Abs. 1 B. V. berufen, welcher für persönliche Klagen den Gerichtsstand des Wohnortes ohne alle Einschränkung garantire. Das Obergericht des Kantons Aargau erkannte durch Entscheidung vom 24. Oktober 1891: Die nachgesuchte Vollstreckung wird nicht bewilligt und Edmund Schmid verfällt, dem Impetraten Senn die Kosten des vorwürfigen Verfahrens mit 60 Fr. 40 Cts. zu ersetzen. Das Gericht schließt sich rücksichtlich der Frage der Kompetenz der badischen Gerichte den Ausführungen des Vollstreckungsbeklagten an, während es dahin gestellt bleiben läßt, ob Georg Senn als „im Streite gesetzlich vertreten betrachtet werden könne, „nachdem Rechtsanwalt Marbe in Freiburg gar nicht gehörig bevollmächtigt gewesen.“

C. Gegen diesen Entscheid ergriff Edmund Schmid unter Berufung auf die Uebereinkunft zwischen dem Kanton Aargau und

dem Großherzogthum Baden vom 21. Mai 1867 den staatsrechtlichen Refkurs an das Bundesgericht mit dem Antrage: Das Bundesgericht wolle das obergerichtliche Urtheil aufheben und die nachgesuchte Vollstreckung bewilligen, eventuell das aargauische Obergericht anweisen, die Vollstreckung zu gewähren, unter Kostenfolge. Er führt aus: Es könne keinem Zweifel unterliegen, daß Zell für den Beklagten Erfüllungsort sei. Wichtig sei allerdings, daß seine Firma im Jahre 1887 im badischen Handelsregister gelöscht worden sei, allein nach Art. 146—149 des deutschen Handelsgesetzbuches hafte Senn als Inhaber der Firma noch 5 Jahre lang für die Geschäftsschulden am Sitze der erloschenen Firma. Es seien ferner auch die Vorschriften des Art. 84 D.-R. über den Erfüllungsort zu berücksichtigen. Wenn der Pfleger des G. Senn den Prozeß wirklich ohne vormundschaftliche Autorisation aufgenommen habe, so könne die Folge davon nur die sein, daß der Pfleger dem Mündel schadenersatzpflichtig werde, dagegen könne sich Senn auf diesen Mangel dem gutgläubigen Prozeßgegner gegenüber nicht berufen. Ebenso wenig könne Senn den Art. 59 Abs. 1 B.-V. anrufen, nachdem feststehe, daß er in Zell für sein dort betriebenes Geschäft ein Domizil gehabt habe und nachdem gemäß dem Abrechnungsvertrage Zell als Erfüllungsort zu betrachten sei. Unter allen Umständen sei die angefochtene Entscheidung in Bezug auf den Kostenpunkt zu kassiren, weil weder die aargauische Prozeßordnung noch der Staatsvertrag mit Baden über die Kosten eine Bestimmung enthalte und anzunehmen sei, das Obergericht habe die Frage der Zulässigkeit einer angebotenen Urtheilsvollstreckung von Amtes wegen und kostenfrei zu prüfen.

D. Der Refkursbeklagte G. Senn beantragt: Die Gegenpartei sei mit ihrem Begehren um Aufhebung des obergerichtlichen Urtheils vom 24. Oktober 1891, dergleichen mit ihrem Begehren um Bewilligung der Vollstreckung für die vorgelegten Urtheile der großherzoglich-badischen Gerichte abzuweisen unter Kostenfolge. Sie führt im Wesentlichen, unter Bekämpfung der gegnerischen Refkurschrift, die in ihrer Eingabe an das aargauische Obergericht geltend gemachten Gründe weiter aus.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Beschwerde behauptet eine Verletzung des Ueberein-

kommens zwischen dem Kanton Aargau und dem Großherzogthum Baden vom 21. Mai 1867 betreffend die gegenseitige Vollstreckbarkeit der Urtheile u. s. w. in bürgerlichen Rechtsfachen. Fragt sich in erster Linie, ob derartige, nicht zwischen der Eidgenossenschaft, sondern zwischen einem einzelnen Kanton und einem ausländischen Staate abgeschlossene Verträge überhaupt zu den Staatsverträgen mit dem Auslande gehören, wegen deren Verletzung nach Art. 59 litt. b D.-G. der staatsrechtliche Refkurs an das Bundesgericht ergriffen werden kann, so ist diese Frage zu bejahen. Allerdings sind solche Verträge einzelner Kantone mit ausländischen Staaten nicht Staatsverträge der Eidgenossenschaft, sondern von den Kantonen, gemäß der ihnen in Art. 9 B.-V. vorbehaltenen Befugniß, kraft eigener Staatshoheit abgeschlossen. Allein ihr Abschluß ist doch der Einwirkung der Bundesgewalt nicht entzogen, da sie einerseits gemäß Art. 10 B.-V. durch Vermittlung des Bundesrathes abzuschließen sind und andererseits ihnen die Bundesversammlung gemäß Art. 85 Ziff. 5 B.-V. die Genehmigung versagen kann. Da durch Verletzungen solcher Verträge auch die Stellung der Eidgenossenschaft berührt werden kann, so liegt es durchaus in der Natur der Sache, daß deren Handhabung der Kontrolle der Bundesgewalt untersteht. Danach läßt denn auch Art. 59 litt. b D.-G. den staatsrechtlichen Refkurs an das Bundesgericht wegen Verletzung aller Staatsverträge mit dem Auslande zu, ohne zwischen Staatsverträgen der Eidgenossenschaft und Verträgen einzelner Kantone zu unterscheiden. Die Uebereinkunft vom 21. Mai 1867 besteht auch noch in Kraft, da sie weder endgültig gekündigt (siehe Amtliche Gesetzesammlung X, S. 729), noch etwa durch das Inkrafttreten einer einheitlichen Zivilprozeßordnung für das deutsche Reich dahingefallen ist. Es ist vielmehr in Deutschland allgemein anerkannt, daß derartige Verträge, welche von einzelnen deutschen Bundesstaaten mit ausländischen Staaten über Verbürgung gegenseitiger Urtheilsvollstreckung abgeschlossen wurden, auch nach Inkrafttreten der deutschen Reichscivilprozeßordnung in Gültigkeit geblieben sind (vergl. z. B. Seuffert, Kommentar zur deutschen Reichscivilprozeßordnung ad § 660).

2. Nach Art. 1 der Uebereinkunft vom 21. Mai 1867 ist

die Verpflichtung zur Vollstreckung eines Urtheils davon abhängig, daß das urtheilende Gericht zuständig gewesen sei und nach Art. 2 derselben wird die Frage der Zuständigkeit nach den Gesetzen desjenigen Staates geprüft und entschieden, in welchem das Erkenntniß zum Vollzuge gelangen soll. Danach muß sich denn hier fragen, ob die Zuständigkeit der badischen Gerichte nach dem Prozeßrechte des Kantons Aargau, nicht ob sie nach dem im Großherzogthum Baden geltenden deutschen Reichsprozeßrechte gegeben waren.

3. Dies muß nun, nach der Entscheidung des Obergerichtes des Kantons Aargau, verneint werden. Das Obergericht führt, indem es den § 11 der aargauischen Zivilprozeßordnung in zulässiger, der Nachprüfung des Bundesgerichtes entzogener Weise auslegt, aus, das aargauische Prozeßrecht kenne das forum contractus nur in weit beschränkterem Sinne als das gemeine Recht, nämlich nur dann, wenn im Vertrage selbst ein bestimmter Erfüllungsort (ausdrücklich) bezeichnet sei. Ist dem aber so, so war hier der Gerichtsstand des Erfüllungsortes in Zell, soweit wenigstens den Akten zu entnehmen, nicht begründet. Ob nach den Bestimmungen des (deutschen oder schweizerischen) Gesetzes der Vertrag in Zell zu erfüllen war, ist danach für die hier entscheidende Frage der gerichtlichen Kompetenz nach aargauischem Rechte gleichgültig. Denn nach der Entscheidung des Obergerichtes kennt eben das aargauische Recht den Gerichtsstand des Erfüllungsortes bei bloß gesetzlicher (oder stillschweigender) Bestimmung desselben nicht. Wenn der Rekurrent scheint andeuten zu wollen, der Rekursbeklagte sei, mit Rücksicht auf seine frühere Handelsniederlassung in Zell fortwährend als dort domizilirt zu betrachten, so ist dies offenbar unrichtig. Von einem Wohnsitze oder auch nur einer Geschäftsniederlassung des Rekursbeklagten in Zell kann, nachdem dieser seine dortige Handelsniederlassung längst aufgegeben hatte und die Firma im Handelsregister gelöscht worden war, gewiß keine Rede mehr sein. Die vom Rekurrenten angerufenen Art. 146—149 des deutschen Handelsgesetzbuches haben auf die Frage gar keinen Bezug. Dieselben handeln von der Verjährung der Klagen gegen die Gesellschafter bei Auflösung einer Kollektivgesellschaft oder bei Ausscheiden oder Ausschluß

eines Gesellschafters aus einer solchen; es ist daher in der That nicht einzusehen, inwiefern aus denselben etwas für die vorliegende Frage folgen sollte. Daß ein anderweitiger Gerichtsstand, etwa der Gerichtsstand der Prorogation, in Baden begründet gewesen sei, ist nicht behauptet und braucht daher nicht weiter untersucht zu werden.

4. Ist somit davon auszugehen, daß nach der aargauischen Zivilprozeßordnung die badischen Gerichte nicht kompetent waren, so bedarf es für den vorliegenden Fall einer Erörterung der Frage nicht, ob Art. 59 Abs. 1 B.-V. bloß interkantonale Bedeutung besitze, oder ob derselbe auch im internationalen Rechtsverkehr den in der Schweiz wohnenden aufrechtstehenden Schuldnern, unter Beseitigung entgegenstehender kantonaler Vorschriften, für alle persönlichen Klagen den Gerichtsstand des Wohnortes (mit Ausschluß des forum contractus) gewährleiste (vergl. über diese Frage übrigens Entscheidungen des Bundesgerichtes in Sachen Kobelt, Entscheidungen, Amtliche Sammlung IV, S. 229 u. ff.). Ebenso wenig ist nöthig zu untersuchen, ob der Rekursbeklagte im Rechtsstreit gehörig vertreten war.

5. Die eventuelle Behauptung des Rekurrenten, es hätte jedenfalls das Obergericht des Kantons Aargau die Frage der Urtheilsvollstreckung kostenlos behandeln sollen, ist ebenfalls unbegründet. Denn der Staatsvertrag enthält eine Vorschrift, daß Vollstreckungsstreitigkeiten kostenfrei zu behandeln seien, nicht; ob die kantonale Gesetzgebung dies vorschreibe, hat das Bundesgericht nicht zu untersuchen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.