

auf dem Wege der Einrede vorzubringen. Anders läge die Sache, wenn der Rekurrent, was nicht zutrifft, sich ausdrücklich mit der Mitwirkung des Lehmann als Gewerberichter einverstanden erklärt hätte. In diesem, aber auch nur in diesem Falle, könnte ein Verzicht des Rekurrenten auf eine bezügliche Beschwerde angenommen werden.

Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich nicht nur, daß das gewerbegerichtliche Urteil, sondern folgt bereits auch, daß das Erkenntnis der Justizkommission des Obergerichts wegen Rechtsverweigerung aufzuheben ist, weil das erstere Urteil einen solchen Verstoß gegen klares Recht aufweist, daß in der Verweigerung der Kassation durch die letztere Behörde ebenfalls eine Willkür erblickt werden muß, zumal die Justizkommission weder im angefochtenen Erkenntnis, noch in ihrer Vernehmlassung geltend gemacht hat, daß ein formeller Mangel eines gewerbegerichtlichen Urteils, wie der hier in Frage stehende, nicht im Wege der Kassationsbeschwerde gerügt werden könne.

2. Da der Rekurs aus dem besprochenen formellen Beschwerdeggrund gegenüber beiden angefochtenen Entscheiden sich als begründet erweist, ist auf die eventuelle Beschwerde wegen materieller Rechtsverweigerung nicht einzutreten. Immerhin mag bemerkt werden, daß von einer Willkür im materiellen Sinn keine Rede sein könnte; die Auffassung des Gewerbegerichtsausschusses, wonach der Rekurrent keine wichtigen Gründe zur Entlassung des Rekursbeklagten hatte, stellt sich als eine rechtliche Würdigung von Tatsachen dar, die in keiner Weise gegen klares Recht verstößt, weil ja das Gesetz (Art. 346 OR) die Bestimmung dessen, was als wichtiger Grund zur Aufhebung eines Dienstvertrages gelten soll, ausdrücklich in das freie Ermessen des Richters stellt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird gutgeheißen und die Urteile des Gewerbegerichtsausschusses, Gruppe I, vom 5. Dezember 1905 und der Justizkommission des luzernischen Obergerichts vom 30. Dezember 1905 aufgehoben.

6. Urteil vom 29. März 1906 in Sachen J. J. Fischers Söhne gegen Elektrochemische Fabrik „Natrium“ und Obergericht Aargau.

Rekurs wegen Rechtsverweigerung gegen einen Entscheid, der auf eine Beschwerde gegen einen Schiedsspruch nicht eintritt. Willkürliche Auslegung der kantonalen (aarg.) Bestimmungen über Schiedssprüche (§§ 366, 367, 370 aarg. ZPO)? — Justizverweigerung. — Unzulässigkeit des staatsrechtlichen Rekurses an das Bundesgericht gegen ein Schiedsgerichtsurteil.

A. Die Rekurrentin war mit der Rekursbeklagten im Jahre 1902 einen Vertrag eingegangen, wonach die letztere der erstern bestimmte Quantitäten Natriumsuperoxyd zu festgesetzten Preisen zu liefern hatte. In § 8 dieses Vertrages war folgendes vereinbart: „Alle in Auslegung oder Anwendung des gegenwärtigen „Vertrages (sc. vom 12. September 1902) oder in Bezug auf „die Rechte und Pflichten der Kontrahenten und die mit diesem „Vertrage zusammenhängenden Rechtsverhältnisse zwischen den „Kontrahenten erwachsenden Differenzen und Streitigkeiten sollen „mit Ausschluß des Rechtsweges durch ein aus drei Personen „bestehendes Schiedsgericht geschlichtet werden. Das Schiedsgericht „wird derart gebildet, daß jeder Teil je einen Schiedsrichter erwählt und die so ernannten Schiedsrichter sich selbst den Obmann ernennen. Unterläßt ein Teil innerhalb 14 Tagen nach „Empfang der Aufforderung die Ernennung des Schiedsrichters, „so geht das Ernennungsrecht auf den andern Teil über. Können „sich die Schiedsrichter über die Wahl des Obmannes nicht einigen, so ist der Präsident der Basler Handelskammer um die „Ernennung des Obmannes zu ersuchen. Die Schiedsrichter sollen „entweder Kaufleute oder in kaufmännischen Fragen erfahrene „Juristen sein. Das Schiedsgericht tritt in Basel zusammen.“ Im Jahre 1905 ergaben sich zwischen den Parteien Differenzen über die Erfüllung des Vertrages, die, ohne daß die Intervention des Präsidenten der Basler Handelskammer notwendig gewesen wäre, zur Konstituierung des vertraglich vorgesehenen Schiedsgerichts führten. Vor dem Schiedsgericht, das aus einem Basler

Kaufmann als Obmann, einem Frankfurter Rechtsanwalt und einem zürcherischen Kaufmann als Schiedsrichtern bestand, verlangte die Rekursbeklagte als Klägerin, es sei festzustellen, daß die Rekurrentin nach verschiedenen Richtungen den Vertrag verletzt habe, und es sei dieser als aufgehoben zu erklären; die Rekurrentin verlangte Abweisung der Klage und machte widerklagsweise eine Schadenersatzforderung von 100,000 Fr. wegen Vertragsverletzung durch die Rekursbeklagte geltend. Am 11. Juli 1905 fällte das Schiedsgericht seinen Spruch dahingehend, es werde der zwischen den Parteien abgeschlossene Vertrag mit dem Tage der Urteilsfällung in allen Teilen aufgehoben und es solle die Frage, ob einer der Parteien ein Schaden entstanden ist, und in welcher Höhe derselbe ihr von der andern Partei zu ersetzen wäre, im ordentlichen Prozeßwege ausgetragen werden. Am 25. Juli 1905 erhob die Rekurrentin Beschwerde über den Schiedsspruch beim Appellationsgericht Baselstadt mit dem Antrage, es sei derselbe wegen formeller Mängel in allen Teilen aufzuheben. In der Begründung wird zur Frage der Kompetenz des Appellationsgerichts bemerkt: Obgleich die baslerische ZPD keine ausführlichen Bestimmungen darüber enthalte, in welcher Art und Weise die in Basel allfällig urteilenden Schiedsgerichte zu handeln haben und welche Rechtsmittel gegen deren Entscheide zulässig seien, so sei doch das Institut der Schiedsgerichte der baslerischen ZPD bekannt. Es müsse daher das allgemeine Rechtsmittel der Beschwerde, welches unter gewissen Bedingungen gegen die Endurteile der ordentlichen Gerichte zulässig sei, auch bezüglich der Schiedsgerichte Anwendung finden. Das Appellationsgericht sei aber auch zur Behandlung der vorliegenden Beschwerde örtlich zuständig, weil der angefochtene Schiedsspruch in Basel gefällt und weil nach dem zwischen den Parteien seiner Zeit abgeschlossenen Vertrag ein prorogierter schiedsgerichtlicher Gerichtsstand in Basel geschaffen worden sei. Unterm 31. Juli 1905 teilte der Präsident des Appellationsgerichtes Baselstadt der Rekurrentin mit, daß nach baslerischer Gesetzgebung die Schiedsgerichte außerhalb der gesetzlichen Gerichtsorganisation stünden und daß ihre Urteile, abgesehen von dem Falle der Vollstreckung, keinem Instanzenzug und keiner Beschwerde unterliegen; die Beschwerde der Rekurrentin

könne daher nicht angenommen werden. Die Rekurrentin reichte hierauf am 7. August 1905 dem Obergerichte des Kantons Aargau eine Beschwerde über das schiedsgerichtliche Urteil ein. Das Obergericht wies durch Erkenntnis vom 31. Oktober 1905 die Beschwerde wegen Inkompetenz von der Hand. Zur Begründung wurde in der Hauptsache geltend gemacht, daß die Rekurrentin im Schiedsvertrag auf ihren gesetzlichen Gerichtsstand im Kanton Aargau verzichtet habe, indem sie vertraglich den Gerichtsstand von Baselstadt und als Gerichtsinstanz ein Schiedsgericht vereinbart habe. Auch aus der Tatsache, daß der Schiedsspruch in Basel nach dortigem Recht nicht angefochten werden könne, sei die Zuständigkeit des Obergerichtes als Beschwerdeinstanz nicht herzuleiten. Daß, wie die Rekurrentin geltend mache, jeder im Kanton Aargau domizilierte einen öffentlich-rechtlichen Anspruch auf Aufhebung eines gegen ihn erlassenen Schiedsspruches besitze, könne nicht anerkannt werden, wenn der Schiedsspruch, wie vorliegend, auswärts ergangen sei und nach dem Willen der Parteien auswärtigem Recht unterstehe.

B. Gegen das Erkenntnis des aargauischen Obergerichtes hat die Rekurrentin rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht mit dem Antrag auf Aufhebung ergriffen. Es soll in dem angefochtenen Urteil eine Rechtsverweigerung, d. h. eine ausdrückliche Verweigerung der Behandlung und Beurteilung einer offenbar in die Kompetenz der angerufenen Behörde fallenden Angelegenheit liegen. Es wird ausgeführt, daß nach aargauischem Recht das Obergericht ohne Frage als Beschwerdeinstanz gegen den unter den Parteien ergangenen Schiedsspruch angerufen werden könne, weil die Rekurrentin als Beklagte im schiedsgerichtlichen Verfahren ihren ordentlichen Gerichtsstand im Kanton Aargau habe und durch den Schiedsvertrag kein Gerichtsstand in Basel vereinbart worden sei. Eventuell, d. h. wenn angenommen werden wollte, daß das aargauische Obergericht nicht kompetent gewesen sei, wird Aufhebung des Schiedsspruches beantragt. Die Kompetenz des Bundesgerichtes sei in dieser Beziehung gegeben, weil ein negativer Kompetenzkonflikt vorliege, nachdem das baslerische Appellationsgericht aus sachlichen und das aargauische Obergericht aus örtlichen Gründen ihre Kompetenz als Beschwerde-

instanz verneint hätten und die Rekurrentin keine andere Instanz behufs Aufhebung des Schiedsspruches anrufen könne. Es wird nachzuweisen versucht, daß der Schiedsspruch nach verschiedenen Richtungen willkürlich sei.

C. Die Rekursbeklagte hat auf Abweisung des Rekurses angetragen.

Das Obergericht des Kantons Aargau hat auf Gegenbemerkungen verzichtet.

D. Aus der ZPO des Kantons Aargau sind folgende im 8. Abschnitt unter dem Titel Schiedsgerichte enthaltene Bestimmungen hervorzuheben:

§ 366. „Der Schiedsspruch, welcher unter Angabe des Ortes „und der Zeit des Erlasses von den Schiedsrichtern unterzeichnet „sein muß, ist wie ein gerichtliches Urteil durch die Post den „Parteien zuzustellen.

„Eine beglaubigte Abschrift des Schiedsspruches ist nebst den „Prozeßakten beim zuständigen Bezirksgerichte zu hinterlegen.“

§ 367. „Gegen den Schiedsspruch ist das Rechtsmittel der „Beschwerde an das Obergericht nur dann zulässig:

„a) wenn der Schiedsvertrag selbst ungültig oder aufgehoben „oder für die Partei unverbindlich ist, sofern sie nicht ausdrücklich „oder stillschweigend auf die Geltendmachung der Einrede der Un- „gültigkeit oder Aufhebung oder Unverbindlichkeit des Schiedsver- „trages verzichtet hat;

„b) wenn die Schiedsrichter die Grenzen ihrer Entscheidungs- „befugnisse überschritten haben;

„c) wenn die Schiedsrichter bei der Verhandlung der Streit- „sache eine wesentliche Vorschrift des nach Schiedsvertrag oder „Gesetz anwendbaren Verfahrens verletzt haben und dadurch der „Schiedsspruch wesentlich beeinflusst worden ist;

„d) wenn die Schiedsrichter in den Fällen, in denen sie durch „den Schiedsvertrag verpflichtet waren, den Schiedsspruch nach „den bestehenden Gesetzen abzugeben, eine offenbare, den Schieds- „spruch wesentlich beeinflussende Gesetzesverletzung begangen haben;

„e) wenn die Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift „der Gesetze vertreten wurde, sofern sie nicht die Prozeßführung „ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat;

„f) wenn der Schiedsspruch nicht mit Entscheidungsgründen „versehen ist.“

§ 370. „Nach Einreichung der Beschwerde hat der Präsident „des Obergerichts unter Mitteilung derselben das Schiedsgericht „aufzufordern, binnen einer zu bestimmenden angemessenen Frist „die Prozeßakten dem Obergerichte zu übermitteln und diesem zu- „gleich über die Beschwerde einen Amtsbericht zu erstatten.“ Ferner ist hervorzuheben § 378 Abs. 1: „Der Vollstreckungs- „beamte ist verpflichtet, jedes von einem schweizerischen Gerichte „gesprochene rechtskräftige Erkenntnis, oder eine rechtskräftige vor- „sorgliche Verfügung eines aargauischen Richters, sowie einen in „der Schweiz abgeschlossenen gerichtlichen Vergleich oder einen „im Kanton erlassenen rechtskräftigen Schiedsspruch zu voll- „ziehen.“

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Ob das Obergericht des Kantons Aargau verpflichtet war, auf die Beschwerde der Rekurrentin über den Schiedsspruch vom 11. Juli 1905 einzutreten, ist eine Frage der Auslegung und Anwendung des kantonalen aargauischen Rechts, speziell der ZPO. Eine Rechtsverweigerung wäre im angefochtenen Entscheid dann zu erblicken, wenn das Obergericht nach kantonalem Recht für die Beurteilung der Beschwerde zweifellos und ganz offenbar zuständig wäre, so daß die für die Kompetenzablehnung angeführten Gründe sich ohne weiteres als haltlos erweisen müßten.

Nun ist freilich richtig, daß die Motivierung des angefochtenen Entscheides insofern unhaltbar ist, als sie im Schiedsvertrag der Parteien eine Prorogation auf den Gerichtsstand in Basel findet und zunächst hieraus die Inkompetenz des aargauischen Richters als Beschwerdeinstanz herleitet; denn ein Schiedsvertrag, durch den die Parteien bestimmen, daß die Erledigung einer Streitsache durch ein Schiedsgericht erfolgen soll, enthält keine Vereinbarung eines Gerichtsstandes vor einem örtlich nicht zuständigen Gericht, sondern bedeutet die Ausschaltung der staatlichen Gerichtsbarkeit überhaupt für die fragliche Streitigkeit. Doch ist jene allerdings unzutreffende Erwägung nicht von entscheidendem Gewicht; vielmehr hat das Obergericht, wie sich aus der ganzen Begründung des angefochtenen Entscheides ergibt, im

Grunde sich deshalb als unzuständig erklärt, weil mit der Beschwerde nicht ein aargauischer, sondern ein nach ausdrücklicher Bestimmung des Schiedsvertrages auswärts (in Basel) erlassener, internationaler Schiedsspruch angefochten wurde. Die Frage ist daher die, ob ein Schiedsspruch der letztgenannten Art nach klarer Vorschrift der aargauischen ZPD auf dem Wege der Beschwerde ans Obergericht im Sinne von § 367 angefochten werden könne. Eine Bestimmung, die dies unzweideutig aussprechen würde, hat von der Rekurrentin nicht angeführt werden können und besteht offenbar auch nicht. Es kann auch mit nichts gesagt werden, daß jener Satz sich als zwingende Folgerung aus anderweitigen Normen der ZPD ergeben würde. Das Gesetz kann gewiß sehr wohl dahin verstanden werden, daß mit dem Schiedsspruch, gegen den nach § 367 die Beschwerde ans Obergericht zulässig ist, ein unter der Herrschaft der Bestimmungen der aargauischen ZPD über Schiedsgerichte ergangenes schiedsgerichtliches Urteil gemeint ist. Hiefür sprechen unter anderem die Stellung des § 367 unter den Vorschriften über die Schiedsgerichte, sowie der Umstand, daß die Beschwerdebegründe zum Teil auf die Beobachtung dieser Vorschriften Bezug haben. Es ist nun aber zum mindesten höchst zweifelhaft, ob der in Frage stehende Schiedsspruch vom Standpunkte des aargauischen Rechts aus hinsichtlich des schiedsgerichtlichen Verfahrens unter der Herrschaft der bezüglichlichen Normen der ZPD des Kantons Aargau stand. Hiefür ließe sich etwa anführen, daß die gerichtliche Geltendmachung des Anspruchs, den die Rekursbeklagte vor Schiedsgericht gegen die Rekurrentin verfolgt hat, ohne den Kompromiß wohl im Kanton Aargau, wo die Rekurrentin ihren ordentlichen Gerichtsstand hat, hätte erfolgen müssen, so daß infolge des Schiedsvertrages die aargauische Gerichtsbarkeit ausgeschaltet wurde. Dagegen spräche aber die Erwägung, daß es sich um eine interkantonale Streitsache gehandelt hat, bei welcher die im Kanton Aargau und in Deutschland domizilierten Parteien einander klagend gegenüberstanden, ferner, daß sie im Schiedsvertrag Basel als Ort des Schiedsgerichts bezeichnet haben, was sehr wohl dahin aufgefaßt werden kann, daß sie das Schiedsgericht in Basel lokalisieren, d. h. in Bezug auf das Verfahren dem Basler Recht, soweit dieses be-

zügliche Bestimmungen enthält, unterstellen wollten. Endlich könnte dafür, daß die aargauischen Vorschriften über das Schiedsverfahren sich überhaupt nur auf im Kanton ergangene Schiedssprüche beziehen, die Bestimmung in § 378 Abs. 1 der ZPD angeführt werden, wonach die „im Kanton erlassenen“ rechtskräftigen Schiedssprüche für die Vollstreckung den rechtskräftigen schweizerischen Urteilen gleichgestellt sind. Die Beschränkung der Vollstreckbarkeit auf die im Kanton erlassenen Schiedssprüche mag zwar mit Art. 61 BB in Widerspruch stehen (s. Keller, Kommentar zur aargauischen ZPD Note 4 zu § 378); sie legt aber den Schluß nahe, daß nach der Meinung des Gesetzes als aargauische Schiedssprüche, d. h. als Schiedssprüche, für welche die aargauischen Bestimmungen über das Schiedsverfahren maßgebend sind und die somit durch Beschwerde beim aargauischen Obergericht angefochten werden können, nur solche zu betrachten sind, die auch im Kanton Aargau erlassen wurden. Das Bundesgericht hat die Frage, ob nach aargauischem Recht eine Beschwerde gegen den zwischen den Parteien ergangenen Schiedsspruch zulässig war, nicht zu entscheiden. Aus dem gesagten erhellt zur Genüge, daß es sich um eine keineswegs einfache Rechtsfrage handelt und daß die negative Lösung des Obergerichts keinen Verstoß gegen klares Recht und damit auch keine Rechtsverweigerung bildet.

2. Auch aus dem Gesichtspunkte eines negativen Kompetenzkonfliktes, der in der Rekurschrift, allerdings in dem unrichtigen Zusammenhang der Aufsechtung des Schiedsspruches, geltend gemacht ist, kann die Beschwerde gegenüber dem Urteil des aargauischen Obergerichts nicht gutgeheißen werden. Eine das Einschreiten des Bundesgerichtes rechtfertigende Justizverweigerung liegt dann vor, wenn jemandem für die Verfolgung eines materiellen Anspruchs zivil- oder strafrechtlicher Natur in allen in Betracht kommenden Rechtsgebieten der Rechtsweg mit der Begründung örtlicher Unzuständigkeit verweigert wird. Hier handelt es sich nicht um einen materiellen Anspruch, sondern um ein Rechtsmittel gegen ein Schiedsurteil, und sodann ist der Rekurrentin nur in einem Rechtsgebiet, dem Kanton Aargau, dieses Rechtsmittel wegen örtlicher Unzuständigkeit verschlossen worden, während sie im andern Rechtsgebiet — Baselstadt — den Bescheid

erhalten hat, daß das beanspruchte Rechtsmittel daselbst nicht existiere, und im dritten in Betracht kommenden Rechtsgebiet, nämlich in Deutschland, als dem Wohnsitz der Gegenpartei, von der Rekurrentin ein Versuch der Anfechtung des Schiedsspruchs noch gar nicht gemacht worden ist.

3. Auf den eventuell gestellten Antrag, es sei der Schiedsspruch durch das Bundesgericht wegen Willkür aufzuheben, kann nicht eingetreten werden, weil derselbe kein kantonales Urteil im Sinne von Art. 178 Ziff. 2 des VG ist (US 31 I Nr. 15), ganz abgesehen davon, daß in dieser Beziehung die Beschwerde längst verspätet wäre.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

Vergl. auch Nr. 14 u. 16.

II. Doppelbesteuerung. — Double imposition.

7. Urteil vom 24. Januar 1906

in Sachen **Fenner-Sutter** gegen **Finanzdirektion Zürich**.

Steuerdomizil für das von der Ehefrau in die Ehe gebrachte Vermögen bei Gütergemeinschaft und faktischem Getrennleben der Ehegatten.

A. Die Rekurrentin, Luise Fenner geb. Sutter, ist die Ehefrau des Professors Fenner an der Kantonschule in Frauenfeld. Die Eheleute Fenner stehen unter thurgauischem ehelichem Güterrecht, wonach das beidseitige Vermögen das eheliche Gemeingut bildet, an welchem dem Manne das unbedingte Dispositionsrecht und die Nutzung zustehen. (VG des Kantons Thurgau § 67 ff.) Die Rekurrentin lebt zur Zeit in faktischer Trennung von ihrem Ehemann und wohnt seit zirka einem Jahr in Winterthur bei

einem Sohne aus erster Ehe, August Schmid, Commis in einem Geschäftshause. Die betreffende Wohnung ist von Schmid auf seinen Namen gemietet. Darin befindet sich ein Mobiliar im Wert von zirka 17,000 Fr., das gemäß einer wiederum auf den Namen des Schmid lautenden Police vom 17. September 1904 versichert ist. Früher war dieses Mobiliar in Frauenfeld und daselbst auf den Namen der Rekurrentin versichert. Die letztere erklärt diese Tatsache in der Weise, daß das Mobiliar aus ihrer frühern Ehe stamme und bei der Erbteilung über den Nachlaß des Vaters des August Schmid diesem zugefallen sei und daß die Rekurrentin, solange sich der Sohn im Ausland befunden habe, den Gewahrsam und die Nutznießung daran ausgeübt habe. Die Rekurrentin hat am 8. September 1904 beim Kontrollbureau Winterthur als Ausweisschriften hinterlegt einen Heimatschein der Gemeinde Lübendorf und einen Familienschein. Im Schriftenempfangschein ist bemerkt, daß die Rekurrentin ohne eigenen Haushalt sei.

Der Ehemann Fenner versteuert das eheliche Gemeinschaftsvermögen, also auch das von der Frau eingebrachte Gut, in Frauenfeld. Die Rekurrentin, von der Steuerbehörde Winterthur zur Selbsttaxation aufgefordert, erklärte, daß sie von ihrem Mann nicht geschieden und daher nicht verpflichtet sei, in Winterthur Steuern zu bezahlen. Sie wurde hierauf von der Gemeindesteuerkommission als grundsätzlich in Winterthur steuerpflichtig erklärt und es wurde ihr steuerpflichtiges Vermögen auf 23,000 Fr. taxiert. Diese Verfügung beruhte auf folgenden Erwägungen: Die Rekurrentin habe in aller Form in Winterthur Domizil genommen in der offenbaren Absicht, daselbst dauernd zu verbleiben und ihrem Sohne die Haushaltung zu führen. Sie habe daher ihr Steuerdomizil in Winterthur, wenn auch ihr Rechtsdomizil nach Art. 4 Abs. 1 VG betr. ziv. R. v. d. N. u. A. Frauenfeld sein möge. Das am letztern Orte versteuerte Vermögen von 25,000 Fr. gehöre größtenteils der Rekurrentin, die schon vor ihrer Verheiratung 23,000 Fr. versteuert habe. Bei der Besteuerung in Frauenfeld handle es sich lediglich um einen Versuch, der Besteuerung in Winterthur, wo die Steuern höher seien, zu entgehen. Über diese Verfügung beschwerte sich die Rekurrentin