

solches Verhältnis des Mündels zu dem betreffenden Orte beziehe, das für eine handlungsfähige Person einen Wohnsitz im Sinne von Art. 23 ZGB begründen würde. Da dies nach dem Gesagten hier angesichts der Erklärungen der Vormundschaftsbehörde Wählern vom Juni und August 1911 nicht zutrifft, muss das Begehren des Waisenamtes Seen um Uebertragung der Vormundschaft daher mit dem bernischen Regierungsrat als unbegründet angesehen und abgewiesen werden. Ob Rosina Jenni selbst die Absicht gehabt habe und noch habe, dauernd in Seen zu bleiben, ist unerheblich, weil es für die Frage, ob die Voraussetzungen eines Wohnsitzwechsels im Sinne von Art. 377 ZGB vorliegen, nicht auf den Willen des Bevormundeten, sondern auf denjenigen der Vormundschaftsbehörde ankommt.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

VII. STAATSVERTRÄGE

TRAITÉS INTERNATIONAUX

47. Sentenza 1 ottobre 1915 nella causa G.

Una rogatoria per assunzione di teste richiesta da uno stato che ha aderito alla convenzione dell'Aja 17 luglio 1905 è da eseguirsi anche quando la legislazione dello stato richiesto non ammette d'ufficio il teste. — Art. 11 cif. 3 di detta convenzione.

A. — L'art. 321 del codice di procedura civile austriaco dispone che un teste può rifiutarsi a rispondere qualora le risposte possono tornare di disdoro a lui, al conjuge od

ai figli o può esporre queste persone ad un procedimento penale od ad un danno patrimoniale. L'art. 203 PC ticinese dichiara che non possono esser sentiti come testi:

a) Il fidanzato o conjuge di una parte, ancorchè divorziato.

b) Gli ascendenti o discendenti legittimi, adottivi e naturali di una delle parti . . . eccettoche nelle questioni di stato, separazione o divorzio. . . .

Nella causa intentata dal prof. Hans G. in Graz in nome del figlio tutelato Otto G. contro la bambina Eva Verena G. in contestazione di legittimità, il Tribunale di Graz, con rogatoria 23 maggio 1914, invitava il Pretore di Locarno ad assumere come teste Frieda G. nata Sch. moglie di Otto G., sulla seguente domanda:

« Se e quando la teste ebbe relazioni carnali col proprio marito nel periodo di tempo intercedente fra il 14 novembre 1913 ed il 14 marzo 1914 ». Nell'udienza del 23 giugno 1914 davanti il Pretore di Locarno, la teste, dopo aver dichiarato di non valersi del diritto di non rispondere concesso dal citato art. 321 PCA, rispose di esser stata nell'epoca critica col marito in diverse località che precisava: ma poi, interpellata dal pretore se in quelle occasioni essa avesse avuto relazioni carnali col marito, diede la seguente risposta: « Ho avuto rapporti molto intimi con mio marito. » Interpellata nuovamente se colla frase « rapporti molto intimi » essa intendeva alludere a rapporti carnali, dichiarò di non voler rispondere e si rifiutò di dare ulteriori spiegazioni sulla natura di quei rapporti.

Il Tribunale di Graz, cui la rogatoria fu trasmessa, non ne rimase soddisfatto e con ufficio 11 luglio 1914 invitava il Pretore di Locarno a riassumere in esame la teste G. osservando che essa doveva rispondere in modo preciso alla domanda fattale oppure dichiarare quali motivi dell'art. 321 PCA essa invocava per declinare la risposta. La rogatoria aggiungeva che qualora la teste G.

si rifiutasse nuovamente a rispondere senza indicarne il motivo, essa dovesse venir sottoposta ai mezzi coercitivi previsti dalla legislazione ticinese contro i testi renitenti.

Nella nuova udienza pretoriale 17 ottobre 1914 il Pretore avvisava anzitutto nuovamente la teste che poteva rifiutarsi a rispondere per uno dei motivi menzionati dall'art. 321 PCA e le sottopose nuovamente la domanda succitata. A questo punto il rappresentante della convenuta bambina Eva G. sollevò un incidente con cui chiedeva che il Pretore non desse corso alla rogatoria, ostandovi l'art. 203 PCT. Essendosi l'avv. della parte Hans G. opposto per motivi di ordine e di merito, il pretore decideva che la rogatoria dovesse avere libero corso ed allora Frieda G. chiedeva che la sua escussione fosse scspesa fino alla decisione del Tribunale di Appello ed, in via subordinata, che le sue deposizioni fossero raccolte in busta suggellata come all'art. 207 PCT. Il Pretore respinse la domanda principale, accolse la subordinata e, riproposta la domanda di cui sopra alla teste, questa dichiarò finalmente di non voler rispondere perchè la risposta avrebbe potuto intaccare il suo onore.

In questo stato gli atti furono deferiti al Tribunale di Appello (Camera Civile) presso il quale il rappresentante della bambina Eva G. aveva impugnato il decreto pretoriale 17 ottobre 1914 che dava seguito alla rogatoria.

B. — Con sentenza 21 novembre 1914 il Tribunale di Appello ammise l'appellazione e dichiarò quindi inesecubile nel Cantone Ticino la rogatoria partendo dal concetto che l'art. 203 PCT ostasse alla sua esecuzione. Quando un disposto legale dello stato richiesto vieta in modo assoluto al giudice — come fa l'art. 203 PCT — di assumere in esame un determinato teste, la rogatoria non può aver luogo: non si può obbligare lo Stato richiesto a sacrificare gli interessi ideali insiti nel suo organismo

giuridico interno al beneplacito dello Stato estero. L'art. 203 PCT fu dettato per considerazioni di ordine pubblico: esso vieta d'ufficio l'assunzione di certi testi. La sua violazione costituirebbe quindi una violazione delle basi su cui poggia l'ordine interno dello Stato « si da comprometterne la sua sovranità »: si andrebbe così oltre gli obblighi che la Convenzione dell'Aja 17 luglio 1905 relativa alla procedura civile (cui ha aderito tanto la Svizzera che l'Austria) impone agli stati contraenti, perchè, a mente dell'art. 11 cif. 3 di quella convenzione, lo Stato richiesto ha il diritto di ricusare l'esecuzione della rogatoria quando esso la giudichi di natura tale « da portar pregiudizio alla sua sovranità ».

C. — Contro questa sentenza il Dottore Hans G., agendo in nome del figlio Otto, ha interposto ricorso di diritto pubblico presso il Tribunale federale per diniego di giustizia (art. 4 CF) e violazione della Convenzione dell'Aja precitata.

Considerando in diritto:

1. — (competenza del Tribunale federale).
2. — (concerne il gravame di diniego di giustizia).
3. — Nel merito la questione da decidersi può esser posta in questi termini: esistono nella fattispecie gli estremi di uno dei casi che a mente dell'art. 11 della convenzione autorizzano lo Stato richiesto a ricusare l'esecuzione della commissione rogatoria? Trattandosi dell'interpretazione di un trattato internazionale la cognizione del Tribunale federale in questa questione è affatto libera e indipendente dalla nozione del diniego di giustizia per atto arbitrario: in altri termini, basterà che il giudice federale non condivida l'opinione del giudice cantonale sull'interpretazione delle eccezioni previste dall'art. 11 e non occorrerà, a dichiarare il ricorso fondato che esso ravveda nella denunziata decisione un atto arbitrario o diniego di giustizia.

Ciò premesso si osserva: l'istanza cantonale ha riconosciuto applicabile l'art. 11 cif. 3 della convenzione essenzialmente per il motivo che in riguardo al sistema adottato dal legislatore cantonale l'assunzione a testimone del conjuge di una delle parti (dunque nel caso in esame della Frieda G.) significherebbe violazione della sovranità cantonale (vedi art. 11 cif. 3 della convenzione). Questa tesi non regge. Come Meili e Mamelok (*das internationale Privat- und Zivilprozessrecht auf Grund der Haager Konvention*, pag. 328 und 335) rettamente osservano, la convenzione internazionale ha considerevolmente protratti i limiti entro i quali gli Stati erano sino allora tenuti a prestarsi vicendevole ajuto nell'amministrazione dell'agjustizia. Essa ha inteso diminuire i motivi di « ordine pubblico » per i quali gli Stati credevano poter recusare il loro ausilio. Infatti, a norma della convenzione, non basta invocare semplicemente la perturbazione che a mente dello Stato richiesto l'esecuzione della rogatoria potrebbe per avventura causare all'ordine pubblico: bisogna che l'atto da eseguirsi sia tale da « portar pregiudizio alla sua sicurezza od alla sua sovranità ». Ora i motivi invocati dall'autorità cantonale varranno forse a dimostrare che l'escussione della Frieda G. è contraria all'ordine pubblico ticinese, inquantochè viola un preciso disposto di diritto procedurale da applicarsi d'ufficio (art. 203): ma essi sono affatto insufficienti a provare che l'atto richiesto comprometterebbe addirittura la sovranità dello Stato o come si esprime quel giudice « scuote le basi su cui poggia l'ordinamento interno » del Cantone Ticino. Questa illazione non sta certamente in rapporto adeguato coll'indole e l'importanza dei principi giuridici interni che si troverebbero lesi dall'esecuzione della rogatoria. Si tratta, al postutto, dell'obbligo legale a contribuire colla testimonianza all'accertamento di un fatto contestato in una causa quando questa testimonianza può entrare in conflitto colle affezioni e col-

l'interesse del teste: questione questa diversamente sciolta nelle diverse legislazioni. Le moderne legislazioni sono intese a far prevalere in questo conflitto la ricerca del fatto e le esigenze procedurali agli interessi ed alle affezioni dei singoli: esse tendono ad ammettere sempre più la testimonianza del conjuge in cause in cui l'altro conjuge è implicato: così non solamente la legislazione tedesca ed austriaca ma diverse leggi cantonali e la legge italiana (almeno per quanto concerne le questioni di stato). Non sembra quindi ammissibile che la determinazione più o meno larga delle persone escluse dalla testimonianza possa comechessia mettere a repentaglio la sovranità di uno Stato. Nè si comprende quale dei diritti sovrani dello Stato l'ammissione di una rogatoria come la presente possa compromettere. L'esecuzione della rogatoria non lede nè più nè meno la sovranità dello Stato di quando il giudice deve applicare (in forza anche delle sole norme del diritto internazionale privato senza il vincolo speciale di una convenzione internazionale) dei disposti stranieri di diritto privato di preferenza ai precetti del diritto privato nazionale. E in quanto nella presente contestazione si avrebbe potuto o dovuto aver riguardo alla protezione personale della teste Frieda G., solo la posizione che essa ha assunto nella vertenza avrebbe dovuto essere decisiva. Ora la teste medesima non si è mai opposta all'esecuzione della rogatoria. Nella prima udienza essa si è anzi dichiarata pronta a rispondere e nella seconda si prevalse finalmente del diritto a lei nuovamente concesso di non rispondere, ma non ha mai domandato che la rogatoria non venisse eseguita.

4. — Da queste considerazioni risulta che la sentenza impugnata è contraria alla convenzione dell'Aja: questa sentenza deve quindi venir annullata ed il Pretore invitato a trasmettere all'autorità requirente il verbale della seconda udienza (17 ott. 1914) nella quale la teste di-

chiarò di rifiutarsi a rispondere: con che la rogatoria è definitivamente evasa.

Il Tribunale federale
pronuncia:

Il ricorso è ammesso.

48. Urteil vom 22. Oktober 1915

i. S. Billinger-Ruh gegen Billinger und Obergericht
Schaffhausen.

Zuständigkeit des Staatsgerichtshofs, gemäss Art. 182 Abs. 2 OG, zur Beurteilung von Staatsvertragsbestimmungen, die materielles Zivilrecht und Zivilprozessrecht zugleich enthalten. — Gerichtsstand der Erbschaftsstreitigkeiten nach Art. 6 Abs. 2 des schweizerisch-badischen Staatsvertrages vom 6. Dezember 1856: Bestimmung des Ortes, wo der Nachlass beweglichen Vermögens « liegt ».

A. — Am 3. Januar 1912 verstarb an seinem Wohnort Schaffhausen der in Arlen (Grossherzogtum Baden) heimatberechtigte Baumeister Ernst Billinger unter Hinterlassung von Liegenschaftsbesitz im Kanton Schaffhausen und beweglichem Vermögen, worunter ein Sparbuch der Bezirkssparkasse Singen (Grossherzogtum Baden) mit 1726 Mk. 20 Pfg. Über diese Verlassenschaft entstand zwischen der Witwe und den verwandtschaftlichen Intestaterben des Verstorbenen Streit, indem die erstere (die Rekurrentin) gestützt auf das Recht des Deutschen Reiches die Verlassenschaft ganz für sich beanspruchte, während die letzteren (die Rekursbeklagten) das schweizerische Recht als massgebend bezeichneten, wonach sie in Konkurrenz mit jener zur Hälfte darauf Anspruch hätten. Gegenüber der auf dieses schweizerische Recht abstellenden Teilungsverfügung der Waisenbehörde von Schaffhausen erhob die Witwe in Schaffhausen gerichtliche Klage mit dem Begehren um Zuweisung des ge-

samten Nachlasses an sie als Alleinerbin. Sie berief sich zur Begründung ihres Standpunktes, dass der Erbfall dem deutschen Rechte unterstehe, auf Art. 6 des Staatsvertrages zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und dem Grossherzogtum Baden betreffend die gegenseitigen Bedingungen über Freizügigkeit und weitere nachbarliche Verhältnisse, vom 6. Dezember 1856, worin bestimmt ist:

« Sollte unter denjenigen, welche auf die gleiche Verlassenschaft Anspruch machen, über die Erbschaftsstreitigkeiten Streit entstehen, so wird nach den Gesetzen und durch die Gerichte desjenigen Landes entschieden werden, in welchem das Eigentum sich befindet.

« Liegt der Nachlass in beiden Staaten, so sind die Behörden desjenigen Staates kompetent, dem der Erblasser bürgerrechtlich angehört. . . . »

Die Argumentation der Klage geht dahin, es treffe vorliegend die letzterwähnte Bestimmung des Abs. 2 von Art. 6 zu, weil das zur Erbschaft gehörende Guthaben bei der Bezirkssparkasse Singen als ein in Singen gelegenes Vermögensstück zu betrachten sei, da es eine Holschuld darstelle und bei Forderungen der Erfüllungsort als der Ort gelten müsse, wo die Forderung « liege ».

Mit Urteil vom 11. Juni 1915 wies das Obergericht des Kantons Schaffhausen in Bestätigung des erstinstanzlichen Entscheides des Bezirksgerichts Schaffhausen die Klage ab. Es verwarf zwar den Einwand der beklagten Intestaterben, dass die angerufene Staatsvertragsbestimmung nicht mehr zu Recht bestehe, trat jedoch der Argumentation der Klägerin mit der Erwägung entgegen, im Sinne jener Bestimmung müsse das Mobilienvermögen als einheitlich am letzten Wohnsitze des Erblassers liegend angesehen werden.

B. — Gegen dieses Urteil des Obergerichts hat Witwe Billinger-Ruh unter Berufung auf Art. 182 Abs. 2 OG rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht ergriffen und beantragt, das Urteil sei aufzuheben und