

runge zur Verfolgung oder Bestrafung nicht überliefert werden» (cfr. HEGLER, Prinzipien des internationalen Strafrechts 159).

Le opinioni divergono nella dottrina circa le ragioni del divieto d'estradatare i nazionali. Esse sono indubbiamente da porre nello speciale vincolo che unisce allo Stato il cittadino, vuoi nel diritto incondizionato di questi di dimorare in patria (cfr. WETTSTEIN, p. 20 e gli autori ivi citati), vuoi in un riguardo usato dallo Stato verso i propri nazionali. Nè l'una nè l'altra di queste ragioni valgono, comunque, per coloro che persero la cittadinanza e non si capisce perchè costoro potrebbero invocare il privilegio di non essere estradati pel solo motivo che all'epoca in cui furono ricercati o condannati erano cittadini dello stato di rifugio.

4. — Poichè da quanto precede risulta che l'ex-cittadino non può opporsi all'estradatazione non si possono neppure fare delle distinzioni a seconda dei motivi per cui la cittadinanza andò persa. Anche la svizzera diventata straniera in seguito a matrimonio non è più svizzera (RU 36 I 223). Certo tra essa ed il paese esiste ancora un vincolo, poichè in caso di vedovanza, di divorzio o di separazione di letto e di mensa può essere riammessa nella cittadinanza in forza dell'art. 10 let. b della legge 25 giugno 1903, ma questo disposto non le conferisce un diritto vero e proprio alla reintegrazione, la cui concessione è riservata al giudizio del Consiglio federale. Ora la sola possibilità d'una ulteriore reintegrazione nel diritto di cittadinanza svizzera non può, sul terreno del trattato italo-svizzero e della legge sull'estradatazione, essere equiparata al possesso di questa cittadinanza quando si tratti di decidere se la nazionalità dell'individuo ricercato s'opponesse alla sua estradatazione.

*Il Tribunale federale pronuncia :*

L'opposizione di Giuletta Del Porto è respinta e l'estradatazione accordata per il reato di bancarotta fraudolenta

colla riserva che dalla pena cumulativa, inflitta con sentenza 20 ottobre 1928 del Tribunale penale di Milano e ridotta secondo declaratoria 14 febbraio 1930 dello stesso Tribunale, sia completamente eliminata la quota relativa al reato di bancarotta semplice.

#### IV. STAATSVERTRÄGE

#### TRAITÉS INTERNATIONAUX

##### 4. Urteil vom 20. Februar 1931 i. S. Heini gegen Pietsch.

Begriff der vorbehaltlosen Einlassung auf den Rechtsstreit im Sinne des Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 des Vertrages mit Österreich über die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen (Erw. 2).

Wegen ungenügender Rechtskraft- und Vollstreckbarkeitsbescheinigung kann gegen die Vollziehung eines österreichischen Zivilurteils nicht Beschwerde erhoben werden, wenn dessen Rechtskraft und interne Vollstreckbarkeit nicht bestritten wird (Erw. 3).

A. — Der Rekursbeklagte erhob vor dem Landesgericht von Graz gegen den Rekurrenten, der damals in Ebikon (Luzern) wohnte, eine Klage, womit er Schadenersatz im Betrage von 1600 Schilling samt Zins wegen mangelnder Erfüllung eines Holzlieferungsvertrages verlangte. Das Gericht beschloss, der vom Rekurrenten erhobenen Einrede der örtlichen Unzuständigkeit keine Folge zu geben, indem es ausführte: « Die beklagte Partei hat die von ihr rechtzeitig erhobene Einrede der örtlichen Unzuständigkeit nicht ausgeführt und sich ohne Erörterung der Zuständigkeitsfrage ins meritum eingelassen, weshalb die die Zuständigkeit dieses Gerichtes begründenden Behauptungen der klagenden Partei als zugegeben zu behandeln und die Zuständigkeit dieses Gerichtes gegeben war. » Die Klage wurde vom Landesgericht abgewiesen.

Infolge einer Berufung des Rekursbeklagten verurteilte das Oberlandesgericht in Graz den Rekurrenten zur Zahlung von 1200 Schilling, eines Zinses von 7 % seit 2. Februar 1929 und der Prozesskosten. Hiegegen ergriff dieser das Rechtsmittel der Revision aus materiellen Gründen. Der Oberste Gerichtshof der Republik Österreich entschied, dass der Revision keine Folge gegeben werde, und legte dem Rekurrenten die Kosten auf. Auf Grund dieser Urteile leitete der Rekursbeklagte gegen den Rekurrenten in Au die Betreibung ein für 1512 Fr. 40 Cts. nebst Zins und ersuchte, nachdem der Rekurrent Rechtsvorschlag erhoben hatte, um definitive Rechtsöffnung. Der Rekurrent machte demgegenüber geltend, dass die Urteile in der Schweiz nach dem Staatsvertrag mit Österreich über die Urteilsvollziehung und Art. 59 BV nicht vollstreckbar seien. Der Rekursrichter des Kantons St. Gallen entschied als Rekursinstanz in Betreibungs- und Konkursachen am 30. September 1930: « 1. Die definitive Rechtsöffnung ist wie folgt gewährt: a) für 872 Fr. 60 Cts. nebst Zins zu 7 % seit 2. Februar 1929; b) für 237 Fr. 95 Cts. nebst Zins zu 6 % seit 6. März 1930; c) für 349 Fr. 35 Cts. nebst Zins zu 6 % seit 6. März 1930; d) für 52 Fr. 50 Cts. nebst Zins zu 6 % seit 21. Mai 1930; e) für 3 Fr. 40 Cts. Betr.-Kosten. — An dieser Gesamtsumme von 1515 Fr. 80 Cts. kommen jedoch in Abzug: 224 Fr. 10 Cts. per 2. September 1930, sodass noch eine Restsumme von 1291 Fr. 70 Cts. verbleibt, unter entsprechender Zinsverrechnung. » Aus der Begründung des Entscheides ist folgendes hervorzuheben: Die Gerichtsbarkeit des österreichischen Staates im Sinne der Art. 1 und 2 des Vertrages mit diesem über die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen sei im vorliegenden Fall vorhanden, weil der Rekurrent sich vor den österreichischen Gerichten vorbehaltlos auf den Rechtsstreit eingelassen habe. Es sei nicht bewiesen, dass er die Zuständigkeit der Grazer Gerichte bestritten habe. Aus den Urteilen des Oberlandesgerichtes und des Ober-

sten Gerichtshofes ergebe sich im Gegenteil, dass das nicht geschehen sei. Dem Gesuch um Edition sämtlicher Rechtsschriften des österreichischen Prozesses sei daher keine Folge zu geben. Das Landesgericht von Graz habe auf den Urteilen des Oberlandesgerichtes und des Obersten Gerichtshofes deren Rechtskraft und Vollstreckbarkeit bescheinigt. Ob das der Vorschrift des Art. 4 Abs. 1 Ziff. 2 des Staatsvertrages vollständig entspreche, könne dahingestellt bleiben, weil Art. 3 Abs. 2 nur eine begrenzte Prüfungspflicht vorsehe und in dieser Beziehung keine Einrede erhoben worden sei.

B. — Gegen diesen Entscheid hat Heini die staatsrechtliche Beschwerde ergriffen mit dem Antrag, er sei « wegen Verletzung von Art. 1 und 2 des Vertrages zwischen der Schweiz und Österreich über die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen vom 28. März 1929 und Art. 4 und 59 BV aufzuheben bzw. die kant. Rekursinstanz zu verhalten, den vorgenannten Rechtsöffnungsentscheid aufzuheben und das Rechtsöffnungsbegehren des Klägers abzuweisen. »

Der Rekurrent macht geltend: Im Urteil des Landesgerichtes werde erwähnt, dass er die Unzuständigkeitsinrede erhoben habe und diese abgewiesen worden sei. Der Rechtsöffnungsrichter hätte von Amtes wegen oder auf Grund des Gesuches des Rekurrenten um Edition sämtlicher Rechtsschriften und Urteile des österreichischen Prozesses diese beiziehen sollen. Der Rekursbeklagte habe sich natürlich auf den österreichischen Gerichtsstand des Vermögens berufen. Da es dem Rekurrenten nicht möglich gewesen sei, die hiefür aufgestellten Behauptungen zu widerlegen, so habe sich das österreichische Gericht als zuständig erklärt. Vor der zweiten und der letzten Instanz sei die Unzuständigkeitseinrede wiederholt worden. Der Rekurrent verlange jetzt noch die Edition der vor den österreichischen Gerichten gewechselten Rechtsschriften. Der Rechtsöffnungsrichter habe nach Art. 4 des Staatsvertrages von Amtes wegen prüfen müssen,

ob die österreichischen Urteile rechtskräftig geworden seien. Das Rechtsöffnungsbegehren hätte daher auch ohne ausdrückliche Einrede des Rekurrenten wegen ungenügender Rechtskraft- oder Vollstreckbarkeitsbescheinigung abgewiesen werden müssen.

C. — Der Rekursrichter hat Abweisung der Beschwerde beantragt und u. a. bemerkt: Das Urteil des Landesgerichtes sei ihm nicht vorgelegt und dessen Edition nicht verlangt worden. Es wäre nach den gesetzlichen Bestimmungen Sache des Rekurrenten gewesen, das zu tun. Zudem habe der Rekursbeklagte noch die Antwort des Rekurrenten auf seine Schadenersatzklage vorgelegt, woraus sich ergebe, dass dieser sich vorbehaltlos auf den Prozess in Österreich eingelassen habe.

D. — Der Rekursbeklagte hat ebenfalls den Antrag gestellt, die Beschwerde sei abzuweisen. Seinen Ausführungen ist folgendes zu entnehmen: Der Vertreter des Rekurrenten habe allerdings die Einrede der Unzuständigkeit bei der ersten Tagsatzung nach der Zustellung des Doppels der Klageschrift vorgebracht, es aber entgegen der Vorschrift des § 243 d. östr. ZPO unterlassen, in der schriftlichen Klageantwort die zur Begründung dieser Einrede dienenden Umstände anzugeben. Nachher sei der Vertreter des Rekurrenten im Prozess vor den österreichischen Gerichten nie mehr auf die Frage der Zuständigkeit zurückgekommen.

E. — Diese Behauptungen sind in der Replik vom Rekurrenten nicht bestritten worden.

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Man hat es mit einer Beschwerde wegen Verletzung des Staatsvertrages mit Österreich über die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen zu tun. Ob eine solche Verletzung vorliege, hat das Bundesgericht frei und nicht bloss vom Gesichtspunkt des Art. 4 BV aus zu prüfen.

Wegen Verletzung des Art. 59 BV kann sich der Rekur-

rent nicht beschweren. Der erwähnte Staatsvertrag bestimmt nunmehr, unter welchen Voraussetzungen österreichische Urteile in Zivilsachen in der Schweiz anerkannt und vollstreckt werden, und ist daher für die Frage der Vollstreckung der österreichischen Urteile, die gegen den Rekurrenten ergangen sind, auch dann entscheidend, wenn er mit Art. 59 BV nicht im Einklang stehen sollte, da die von der Bundesversammlung genehmigten Staatsverträge nach Art. 113 Abs. 3 BV und Art. 175 Abs. 3 OG für das Bundesgericht massgebend sind. Art. 59 BV kann nur zur Auslegung des Staatsvertrages beigezogen werden, insoweit dessen Bestimmungen auf jene Verfassungsgarantie Rücksicht genommen haben.

2. — Es steht unbestrittenermassen fest, dass der Rekursbeklagte mit seiner Klage in Graz gegen den Rekurrenten persönliche Ansprüche im Sinne des Art. 2 des Staatsvertrages geltend machte und der Rekurrent damals zahlungsfähig war und seinen Wohnsitz in der Schweiz hatte. Die Gerichtsbarkeit des österreichischen Staates und damit nach Art. 3 des Staatsvertrages die Vollstreckbarkeit der österreichischen Urteile war daher dem in Art. 2 Abs. 1 enthaltenen Grundsatz gemäss ausgeschlossen, wenn nicht eine der Ausnahmen von dieser Regel zutraf, speziell wenn nicht eine vorbehaltlose Einlassung des Rekurrenten auf den Rechtsstreit im Sinne des Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 vorlag.

Was den Begriff dieser Einlassung betrifft, so hat das Bundesgericht angenommen, ein Beklagter lasse sich dann vorbehaltlos auf die bei einem nach Art. 59 BV unzuständigen Richter angebrachte Klage ein und verzichte damit in der Regel auf die Garantie dieser Verfassungsbestimmung, wenn er unzweideutig dem Gericht oder der Gegenpartei gegenüber den Willen bekundet, vorbehaltlos zur Hauptsache zu verhandeln (BGE 46 I S. 247 ff.). Eine solche Willensäusserung muss auch als vorbehaltlose Einlassung im Sinne des Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 des Staatsvertrages und damit als rechtswirksame

Anerkennung der Gerichtsbarkeit des in Frage stehenden ausländischen Staates gelten, da Art. 2 des Staatsvertrages mit Rücksicht auf die Bestimmung des Art. 59 BV aufgestellt worden ist (vgl. BBl. 1927 I S. 372 f. und 376). Nach der Praxis des Bundesgerichtes genügt indessen nicht jeder Vorbehalt, den der Beklagte bei der Verhandlung zur Hauptsache vor einem nach Art. 59 BV unzuständigen Richter erhebt, für die Annahme, dass in der Einlassung auf die Hauptsache nicht ein Verzicht auf die Garantie des Art. 59 BV liege. Insbesondere kann der Beklagte jener Einlassung die Bedeutung eines solchen Verzichtes nicht lediglich dadurch nehmen, dass er ganz nebenbei, nachträglich oder in unbestimmter Weise die Kompetenz des Richters bestreitet; sondern es ist hierfür zum mindesten nötig, dass er in gehöriger Weise, vor der Einlassung auf die Hauptsache oder gleichzeitig mit dieser, den Richter ersucht, sich für unzuständig zu erklären, wobei ihm allerdings vielleicht nicht unter allen Umständen die Beobachtung sämtlicher Formvorschriften des kantonalen Zivilprozessrechts zuzumuten ist (vgl. BGE 3 S. 620 ff., speziell 625; 4 S. 353 ff., speziell 355; 6 S. 532 ff., speziell 536; 10 S. 42; 18 S. 44 und 658; 23 S. 1578; 33 I S. 91; 46 I S. 247 ff.; ULLMER, Staatsrechtliche Praxis II S. 196; BURCKHARDT, Komm. z. BV 2. Aufl. S. 581 f.; ROGUIN, Conflits des lois N° 714, L'art. 59 de la Constitution fédérale S. 33 ff.). Demgemäss kann auch nach Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 des Staatsvertrages nicht jeder Vorbehalt des Beklagten zur Folge haben, dass seine Einlassung auf die Hauptsache nicht als wirksame Anerkennung der Gerichtsbarkeit des in Frage stehenden ausländischen Staates gilt. Was die Anforderungen an diesen Vorbehalt betrifft, so ist jedoch zu beachten, dass Art. 59 BV in interkantonalen Beziehung eine weitergehende Bedeutung hat, als in internationaler, und deshalb auch insofern weiter geht, als Art. 3 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 Ziff. 1 und Art. 2 des Staatsvertrages. Art. 59 BV hat unter den von ihm angegebenen

Voraussetzungen die Unzuständigkeit der Gerichte anderer Kantone als desjenigen des Wohnsitzes des Beklagten zur Folge, während er unter denselben Voraussetzungen ein ausländisches Gericht nicht unzuständig machen, sondern lediglich die Vollziehung oder Anerkennung seines Urteils in der Schweiz ausschliessen kann und dem entsprechen denn auch die erwähnten Bestimmungen des Staatsvertrages. Es ist daher möglich, dass ein österreichisches Gericht nach dem internen österreichischen Rechte für eine Klage zuständig ist, obwohl die österreichische Gerichtsbarkeit hierfür nach Art. 2 des Staatsvertrages als ausgeschlossen erscheint; in einem solchen Fall wäre die Erhebung der Einrede der Unzuständigkeit nicht am Platze. Infolgedessen muss der Vorbehalt, der verhindern soll, dass in der Einlassung eines in der Schweiz wohnhaften Beklagten auf die Hauptsache vor einem österreichischen Gericht die Anerkennung der österreichischen Gerichtsbarkeit im Sinne des Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 des Staatsvertrages gefunden werde, nicht oder wenigstens nicht in jedem Fall notwendig in der Erhebung der Einrede der Unzuständigkeit bestehen; sondern es genügt — wenigstens in gewissen Fällen — hierfür, wenn der Beklagte in gehöriger Weise, mit der erforderlichen Begründung, vor oder gleichzeitig mit der Einlassung auf die Hauptsache geltend macht, dass ihm nach Art. 1 Abs. 1 Ziff. 1, Art. 2 und 3 des Staatsvertrages das Recht zustehe, sich der Anerkennung oder Vollziehung des Urteils in der Schweiz zu widersetzen, und er sich vorbehalte, von diesem Rechte Gebrauch zu machen (vgl. BBl 1929 III S. 535). Es fragt sich sogar, ob nicht ein solcher Vorbehalt unter allen Umständen verhindert, dass in der Einlassung auf die Hauptsache eine Anerkennung der Gerichtsbarkeit im Sinne des Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 des Staatsvertrages liegt, und es daher auch dann nicht nötig ist, die Unzuständigkeits-einrede zu erheben, wenn die Umstände, die die österreichische Gerichtsbarkeit nach Art. 2 des Staatsvertrages

ausschliessen, zugleich — allenfalls mit andern zusammen — nach internem österreichischen Rechte die Inkompetenz der österreichischen Gerichte zur Folge haben. Doch braucht man diese Frage hier nicht zu lösen, weil der Rekurrent vor den österreichischen Gerichten weder erklärt hat, dass er sich vorbehalte, gegen die Vollziehung ihrer Urteile in der Schweiz Einspruch zu erheben, noch in gehöriger Weise ihre Zuständigkeit zur Beurteilung der Klage bestritten hat. Freilich ist die Inkompetenzeinrede vom Rekurrenten vor dem Landesgericht in Graz erhoben worden; allein er hat nach den Akten weder das Urteil dieses Gerichts, woraus sich das ergibt, dem Rekursrichter vorgelegt, noch bei diesem in Beziehung hierauf ein Editions-gesuch gestellt, so dass man sich fragen kann, ob es noch zu berücksichtigen sei (vgl. BGE 28 I S. 51.). Wenn das aber auch zu bejahen ist, sei es weil der Rekursrichter nach Art. 3 des Staatsvertrages von Amteswegen prüfen musste, ob die Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit im Sinne des Art. 1 Abs. 1 Ziff. 1-4 vorhanden waren, oder weil es sich um eine Beschwerde wegen Verletzung eines Staatsvertrages handelt, so geht doch aus der Begründung des Urteils des Landesgerichts hervor, dass der Rekurrent die Inkompetenzeinrede vor ihm lediglich angemeldet hat, ohne dafür irgendwelche tatsächlichen oder rechtlichen Gründe anzuführen. Die von ihm dem Landesgericht eingereichte schriftliche Klageantwort, worin er nach § 243 d. östr. ZPO die zur Begründung der Inkompetenzeinrede dienenden Umstände hätte angeben und die Beweismittel dafür bezeichnen sollen, enthält unbestrittenermassen nicht den geringsten Hinweis auf diese Einrede, sondern ausschliesslich die Ankündigung eines Antrages auf materielle Abweisung der Klage und dessen Begründung. Das Landesgericht hat denn auch keineswegs die Unzuständigkeitseinrede des Rekurrenten deshalb abgewiesen, weil es sich auf Grund freier Prüfung der Tatsachen, etwa nach § 99 des österreichischen Gesetzes über die Gerichtsbarkeit (der Jurisdiktionsnorm),

für zuständig hielt, sondern weil der Vertreter des Rekurrenten die die Zuständigkeit begründenden Behauptungen des Vertreters des Rekursbeklagten nicht bestritten hatte. Auch nachher ist der Rekurrent vor den österreichischen Gerichten nach den in der Replik nicht bestrittenen Behauptungen des Rekursbeklagten und der Begründung der Urteile des Oberlandesgerichts und des Obersten Gerichtshofes nicht mehr auf die Einrede der Inkompetenz zurückgekommen. Alles das fällt um so schwerer ins Gewicht, als der Rekurrent vor den österreichischen Gerichten durch einen Rechtsanwalt vertreten war. Unter diesen Umständen ist es überflüssig, dem Antrag des Rekurrenten gemäss noch die übrigen vor den österreichischen Gerichten gewechselten Rechtsschriften beizuziehen. Der Rekurrent hat somit im Sinne des Art. 2 Abs. 2 Ziff. 2 des Staatsvertrages die österreichische Gerichtsbarkeit anerkannt und kann sich daher nicht mit Grund darauf berufen, dass diese nach Art. 2 des Staatsvertrages ausgeschlossen sei.

3. — Der Rekurrent bestreitet nicht, dass die österreichischen Urteile rechtskräftig und — in Österreich — vollstreckbar sind. Er kann sich daher nicht darüber beschweren, dass die vom Rekursbeklagten beigebrachten Rechtskraft- und Vollstreckbarkeitsbescheinigungen der Vorschrift des Art. 4 Abs. 1 Ziff. 2 des Staatsvertrages nicht entsprochen haben. Übrigens hat er gar nicht angegeben und nicht darzutun versucht, inwiefern diese Bestimmung missachtet worden sei, und ist auch auf diesen Beschwerdegrund in der Replik nicht mehr zurückgekommen.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Die Beschwerde wird abgewiesen.