

bedeutungsloser — Hinweis auf das Polizeistrafgesetz. Das Verbot erstreckt sich aber nach seinem klaren Wortlaut auf jeden auch unverdächtigen Verkehr der Rekurrenten, bedroht also einen Tatbestand mit Strafe, den Art. 114 des PolStG nicht hat treffen wollen. Es würde bei strikter Anwendung geradezu ein Ehehindernis bilden, weil die Rekurrenten zur Erfüllung ihres Eheversprechens und zum Zwecke der Trauung doch notwendig zusammen kommen und sich besprechen müssen. Und wenn es nun auch richtig sein mag, daß, wie der Gerichtsausschuß ausführt und auch aus der Verfügung des Justizdepartements hervorgeht, eine strikte Handhabung des Verbots in diesem Sinn nicht beabsichtigt war, so ist Dispositiv 2 doch, insofern im übrigen und abgesehen von der beabsichtigten Verehelichung den Rekurrenten jeder auch unverdächtige Verkehr untersagt wird, mit Art. 114 leg. cit., dessen Anwendung es sein will, schlechterdings unvereinbar. Es verstößt somit augenscheinlich gegen den allgemeinen Grundsatz, daß jede richterlich ausgesprochene Strafe sich auf eine Rechtsnorm stützen muß und daher auch keine Strafe auf einen Tatbestand angedroht werden darf, den das Gesetz offensichtlich nicht strafen will. Es liegt mithin eine mit dem Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz unvereinbare ausnahmsweise Behandlung der Rekurrenten vor (Art. 4 BB). Dispositiv 2 des angefochtenen Urteils ist daher aufzuheben und es braucht bei dieser Sachlage nicht ausgeführt zu werden, daß die übrigen Beschwerdebegründe — Verletzung von Art. 2 und 54 BB — nicht zutreffen würden.

3. Was Dispositiv 3 des Strafurteils anbetrifft, so kann kein Zweifel bestehen, daß darin den Rekurrenten, in Anwendung des Art. 12 PolStG, der richterliche Befehl erteilt ist, sich einer Zurechtweisung durch den Ortspfarrer zu unterziehen. Dieser Befehl ist aber insofern erzwingbar, als nach Art. 25 leg. cit. die Widersetzung gegen richterliche Befehle, die „kraft Gesetzesbeschlusses ausgestellt“ sind, mit Gefängnis oder Buße bestraft wird. Die Maßregel hat also den Charakter einer Verschärfung der Strafe, einer Nebenstrafe, die speziell dem Besserungszweck der Strafe dienen soll. Da diese Nebenstrafe zwar vom weltlichen Richter ausgesprochen, aber durch die geistliche Behörde zu vollziehen ist,

so fällt sie unter das Verbot des Art. 58 Abs. 2 BB, wonach die geistliche Gerichtsbarkeit abgeschafft ist. Unter Gerichtsbarkeit im Sinn dieser Bestimmung ist nicht nur, wie der Gerichtsausschuß meint, das Strafverfahren im engeren Sinn, d. h. die Aburteilung, zu verstehen, sondern auch die Strafvollstreckung, die ihrem Wesen nach ein Bestandteil der Strafgerichtsbarkeit, eine Funktion der Justiz ist, auch wenn sie nach positivem Recht vielfach den Administrativbehörden obliegt. In dem Vollzug einer vom weltlichen Richter verhängten Strafmaßregel durch die kirchliche Behörde liegt daher ein Akt geistlicher Gerichtsbarkeit, und es muß deshalb Dispositiv 3 wegen Verletzung des erwähnten Verfassungsgrundsatzes aufgehoben werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und dementsprechend Dispositive 2 und 3 des Strafurteils des Gerichtsausschusses Obwalden vom 5. April 1904 aufgehoben.

2. Gerichtsstand des Wohnortes. — For du domicile.

50. Urteil vom 5. Mai 1904

in Sachen Albert Buß & Cie. gegen Brunner
bzw. Amtsgericht Niedersimmenthal.

Persönliche Ansprache: Ersatzklage für Schaden, der an unbeweglichem Gut entstanden ist. — Bedeutung einer Zweigniederlassung für den Gerichtsstand. — Anerkennung des Gerichtsstandes?

A. Die Rekurrentin, die Aktiengesellschaft Albert Buß & Cie., die ihren Sitz in Basel und in Wangen a./M., Kanton Bern, eine Zweigniederlassung hat, wurde vom Rekursbeklagten Brunner vor Amtsgericht Niedersimmenthal mit folgenden Rechtsbegehren belangt:

„1. Die Beklagte sei schuldig und zu verurteilen, das beim „Bau der Erlenbach-Zweigmimmen-Bahn beschädigte und mit Schutt

„und Steinen überführte Terrain des Klägers wieder in den „früheren Zustand zu stellen und die auf dem Terrain des Klägers befindlichen Ablagerungen zu beseitigen.

„2. Die Beklagte sei schuldig und zu verurteilen, dem Kläger „eine angemessene, gerichtlich zu bestimmende Entschädigung zu „bezahlen.

„Alle Begehren unter Kostenfolge.“

Die Klage wurde damit begründet, daß die Beklagte als Unternehmerin der Erlenbach-Zweifsimmen-Bahn bei den Bauarbeiten auf den Grundstücken des Klägers Schutt abgelagert und diese auch sonstwie beschädigt habe. Dadurch sei der Kläger in seinem Besitz gestört. Die Beklagte sei verpflichtet, die Störung zu beseitigen und für den Kulturschaden in den Jahren 1901—1903 Ersatz zu leisten. Die Beklagte bestritt die Zuständigkeit des Gerichtes unter Berufung auf Art. 59 BB, indem sie geltend machte, sie habe im Amtsbezirk Niederfinnmenthal niemals Domizil gehabt. Der Klageanspruch sei nun aber persönlicher Natur, weshalb sie an ihrem Domizil in Basel belangt werden müsse. Demgegenüber vertrat der Kläger u. a. den Standpunkt, daß die Beklagte, weil im Kanton Bern (in Wangen) niedergelassen, sich nicht auf Art. 59 BB berufen könne, und daß sie zudem durch vorbehaltloses Einlassen auf den Sühneversuch den Gerichtsstand im Amtsbezirk Niederfinnmenthal anerkannt habe.

Mit Urteil vom 27. Januar 1904 erklärte sich das Amtsgericht für die Beurteilung der Klage zuständig. In der Begründung wird darauf abgestellt, daß das erste Klagebegehren auf Herstellung des früheren Zustandes der klägerischen Grundstücke gehe, also eine Besitzklage sei, für die § 14 des bernischen GP als Gerichtsstand den Ort der gelegenen Sache vorsehe. Das zweite Rechtsbegehren stehe mit dem ersten im engsten Zusammenhange und sei daher gemäß § 16 leg. cit. beim gleichen Gerichtsstand zu erledigen wie die Hauptsache. Diese Bestimmungen stünden nun auch nicht mit Art. 59 BB, der sich wohl nur auf rein persönliche Ansprachen beziehe, im Widerspruch. Die Zuständigkeit des Gerichtes sei daher gegeben, obgleich die Beklagte im Amtsbezirk Niederfinnmenthal keinen ordentlichen Wohnsitz habe. §§ 13 und 16 des bernischen GP lauten wie folgt:

„§ 13: Civilklagen aus Vergehen, oder wegen Beschädigungen „an liegenden Gütern, Anlagen an solchen, Bäumen und hängenden Früchten können bei dem Richter angebracht werden, in „dessen Bezirk die Rechtsverletzung stattgefunden hat.“

„§ 16. Rechtsachen, die unter sich in Verbindung stehen, sollen „gemeinschaftlich bei dem Gerichtsstande, vor welchen die Hauptsache gehört, oder, falls sie von gleichem Belange sind, bei dem „jenigen, bei dem die eine derselben bereits rechtshängig ist, behandelt werden.“

B. Gegen dieses Urteil hat die Aktiengesellschaft Albert Buß & Cie. rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag, es sei das Urteil, weil im Widerspruch mit Art. 59 BB stehend, aufzuheben. Es wird ausgeführt, daß die Klage des Rekursbeklagten Brunner nicht auf Anerkennung eines dinglichen Rechts oder Erfüllung einer dinglichen Pflicht, sondern auf persönliche Leistungen gehe. Sie sei daher persönlicher Natur und falle unter die Vorschrift des Art. 59 BB, wie die bundesgerichtliche Praxis immer anerkannt habe. Im Grunde handle es sich übrigens einfach um eine Klage aus Art. 16 des BG über den Bau und Betrieb von Eisenbahnen von 1872, und es könne daher über ihren persönlichen Charakter umsoweniger Zweifel bestehen. Die Bestimmungen des bernischen Civilprozesses, auf die der angefochtene Entscheid sich stütze, könnten für interkantonale Verhältnisse vor der Vorschrift des Art. 59 BB nicht bestehen. Daß die Beklagte eine Zweigniederlassung in Wangen habe, berühre den vorliegenden Rechtsstreit, der den Geschäftskreis dieser Filiale (Bau des Elektrizitätswerkes Wangen a./A.) nichts angehe, in keiner Weise. Ebenso wenig könne von einer Anerkennung des Gerichtsstandes gesprochen werden, da nach bernischem Civilprozeß (§ 114 ff.) die Gerichtsstandsfrage im Sühneversuchsstadium gar nicht erörtert werden dürfe.

C. Der Rekursbeklagte Brunner hat auf Abweisung des Rekurses angetragen und ausgeführt: Die Klage sei zunächst negatorisch begründet worden, mit dem Hinweis auf den Besitz des Klägers, sowie darauf, daß der Beklagten weder Eigentum noch ein dingliches Recht an den in Anspruch genommenen Grundstücken zustehe. Weiter sei der Gerichtsstand begründet worden

mit Art. 13, 14 und 16 des bernischen GP, die auf die Beklagte, die vermöge ihres Domizils in Wangen der bernischen Gerichtsbarkeit unterstünde, Anwendung fänden. Die Beklagte habe sich übrigens auf die gerichtlichen Ausöhnungsverhandlungen eingelassen und dadurch den Gerichtsstand des Amtsbezirkes Niedersimmenthal anerkannt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Die Klagebegehren, mit denen der Rekursbeklagte die Rekurrentin vor Amtsgericht Niedersimmenthal belangt hat, haben mit Art. 16 des BG über Bau und Betrieb der Eisenbahnen von 1872 nichts zu tun; denn sie stützen sich nach ihrer Formulierung ausschließlich auf eine Verletzung von Eigentum und Besitz und nicht auf die Spezialbestimmung des Art. 16 und richten sich auch nicht gegen die Bahngesellschaft, die allein aus Art. 16 verklagt werden könnte, sondern gegen den Unternehmer des Bahnbaues. Sie gehen aber, wenn sie auch aus dem Eigentum und Besitz des Rekursbeklagten hergeleitet werden, doch nicht auf die Erfüllung einer dinglichen Pflicht oder die Anerkennung eines dinglichen Rechtes, sondern auf eine persönliche Leistung der Rekurrentin, nämlich Wiederherstellung des früheren Zustandes und sonstigen Schadenersatz, und die Bundesbehörden sind nun bei Auslegung des Art. 59 BV stets davon ausgegangen, daß derartige Ersatzklagen für Schaden, der an unbeweglichem Gut entstanden ist, persönliche Ansprachen im Sinne der Bundesverfassung sind (s. die Entscheidung des Bundesrates im B.-Bl. 1859, I, 376; 1866 I, 457 und des Bundesgerichtes, Amtl. Samml., Bd. III, S. 223 und 633; IV, S. 224; XVII, S. 563 und 564). Trotz der im angefochtenen Urteil angerufenen Bestimmungen des bernischen Civilprozesses, deren Bedeutung gegenüber Art. 59 BV auf innerkantonale Verhältnisse beschränkt ist, kann daher die in Basel domizilierte und unbestrittenermaßen aufrechtstehende Rekurrentin vorliegend den Schutz des Art. 59 BV anrufen, falls sie nicht etwa, wie der Rekursbeklagte behauptet, im Kanton Bern einen allgemeinen Gerichtsstand hat, oder den Gerichtsstand im Amtsbezirk Niedersimmenthal für die Klage anerkannt hat.

Für den erstern Standpunkt beruft sich der Rekursbeklagte

jedoch mit Unrecht darauf, daß die Rekurrentin eine Zweigniederlassung in Wangen a./M. hat; denn es steht in der bundesgerichtlichen Praxis fest, daß eine Zweigniederlassung keinen allgemeinen Gerichtsstand für alle persönlichen Klagen gegen den Geschäftsinhaber begründet, sondern einen Gerichtsstand nur für solche Ansprachen, die aus dem Geschäftsbetrieb der Zweigniederlassung herrühren, oder doch mit ihr in Zusammenhang stehen (s. Amtl. Samml., Bd. VI, S. 19; X, S. 335; XVIII, S. 651). Der Rekursbeklagte hat nun aber nicht behauptet, daß seine Klageansprüche mit der Niederlassung der Rekurrentin in Wangen irgend etwas zu tun hätten, und es kann daher auch keine Rede davon sein, daß die Rekurrentin in Bezug auf die Klage als im Kanton Bern domiziliert zu betrachten sei.

Die Behauptung des Rekursbeklagten endlich, die Rekurrentin habe, indem sie sich vorbehaltlos auf das Verfahren vor Friedensrichteramt und einen weiteren amtlichen Ausöhnungsversuch eingelassen habe, die Zuständigkeit des Amtsbezirkes Niedersimmenthal in der Sache anerkannt, steht in Widerspruch mit den §§ 114 ff. und 137 ff. des bern. GP, wonach erst die Einreichung der Klage beim Gerichtspräsidenten die Rechtshängigkeit bewirkt (§ 137), die örtliche Zuständigkeit des Gerichts erst nach der Klageerhebung bestritten werden kann (§ 139) und die Ausöhnungsversuche keine gerichtlichen Verhandlungen, sondern nur Vorbedingung der gerichtlichen Geltendmachung eines Anspruches sind (§ 114—117).

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und das Urteil des Amtsgerichtes Niedersimmenthal vom 27. Januar 1904 aufgehoben.