Zeitschrift: Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV

Herausgeber: Schweizerischer Juristenverein

Band: 3 (1854)

Heft: 3

Rubrik: Rechtspflege

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 13.02.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

Rechtspflege.

Bern.

Am 1. März 1853, während das Amtsgericht von Pruntrut im Jura als Handelsgericht funktionirte, näherte sich plötzlich Hr. Koller dem Hrn. Moschard und versetzte ihm vor versammeltem Tribunal einen Schlag auf die Wange, so daß er blutruns das Audienzlokal verließ.

Hierauf verurtheilte der Gerichtspräsident den Hrn. K. sofort zu einer Buße von 50 Fr. und berief sich dabei auf Artikel 280 des Strafverfahrens. [1])

Den folgenden Tag machte Hr. M. die Anzeige dieses Vorfalls beim Regierungsstatthalteramte von P. und stellte dann im Weitern das Begehren, daß eine Untersuchung gegen Hrn. K. eingeleitet und derselbe zur gesetzlichen Strafe nebst Entschädigung gegenüber dem Verletzten verurtheilt werde. In Folge dessen wurde nach geschlossener Voruntersuchung diese Sache durch übereinstimmenden Beschluß des Untersuchungsrichters und des Bezirksprokurators an das correctionelle Gericht gewiesen, wo dann die Hauptverhandlung am 31. Mai 1853 stattfand. Der Angeklagte blieb aus: dessenungeachtet glaubte das Gericht von Amtswegen vorerst die Competenzfrage erörtern zu sollen, und entschied dieselbe nach Anhörung der Staatsanwaltschaft und der Civilpartei bejahend; allein das Gericht ging noch weiter, indem es ebenfalls von Amtswegen die Einrede der beurtheilten Sache (gestützt auf die oben erwähnte richterliche Strafverfügung) einer Prüfung unterwarf, und nach-

---

[1]) Gesetzbuch über das Verfahren in Strafsachen vom 2. März 1850, §. 280. „Beleidigt ein Beamter der Staatsanwaltschaft eine Parthei oder ein Vertheidiger während der Sitzung ihren Gegner oder dritte Personen, so sind sie durch diese Behörde in der Sitzung selbst mit einem Verweise oder je nach Umständen mit einer Buße von höchstens 50 Franken oder Gefängniß bis zu höchstens 48 Stunden zu bestrafen."

dem die Civilpartei vergebens gegen dieses ungesetzliche Verfahren protestirt hatte, auch zu Gunsten des ausgebliebenen Angeklagten entschied. Gegen dieses Urtheil wurde von Seiten der Staatsanwaltschaft und der Civilpartei die Appellation erklärt, und es erschienen hierauf die Parteien am 17. September 1853 vor der Polizeikammer des Appellations- und Cassationshofes, um die vorerwähnte Streitfrage dem oberinstanzlichen Entscheide zu unterlegen. Bei diesem Termine verlangte aber die Staatsanwaltschaft sogleich das Wort, um eine Vorfrage aufzuwerfen, und als ihr dieß vom Präsidenten gestattet wurde, stellte sie eventuell folgende Anträge:

1) es sei das ganze Prozeßverfahren in dieser Angelegenheit, sowie das Urtheil des Gerichtspräsidenten von P. vom 1. März und dasjenige des correctionellen Gerichts von P. vom 31. Mai 1853 von Amtswegen zu kassiren;

2) es solle dem Gerichte zu P. die Weisung gegeben werden, den Vorfall vom 1. März, insoweit es nicht bereits geschehen sei, in Gemäßheit des §. 22 C. P.[2]) zu Protokoll zu nehmen und die Sache dem Strafrichter zu überweisen;

3) die Kosten habe der Fiskus zu tragen, jedoch ohne daß der einen oder der andern Partei eine Forderung an denselben zustehen solle.

Fürsprecher Brunner Namens der Civilpartei erklärte, sich diesen Anträgen anzuschließen; hinsichtlich der Kosten dagegen wurde das Begehren gestellt, es möchte der Fiskus oder der Angeklagte zu denselben gegenüber der Civilpartei verurtheilt werden.

Zur Begründung der als Vorfrage gestellten Anträge wurde im Wesentlichen angeführt:

Der Vorfall vom 1. März 1853 sei nach den klaren Bestimmungen der Art. 309 und 311 des Code pénal[3]) ein Delikt, zu dessen Beurtheilung einzig und allein das Strafgericht (correc-

---

[2]) Gesetzbuch über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtssachen vom 31. Jul. 1847. §. 22. „Die Verletzung der dem Richter oder dem Gerichte schuldigen Achtung kann von der Behörde selbst mit Verweis oder mit Geldstrafe bis auf 50 Schw.-Fr. oder mit Gefangenschaft bis zu 48 Stunden geahndet werden. — Artet die Achtungsverletzung in ein bedeutenderes Vergehen oder in ein Verbrechen aus, so ist der Vorfall zu Protocoll zu nehmen und die Sache dem Strafrichter zu überweisen."

[3]) Code pénal. §. 309. Sera puni de la peine de la réclusion tout individu qui aura fait des blessures ou porté des coups, s'il est resulté de ces actes de violence une maladie ou incapacité de travail personnel pendant plus de vingt jours. §. 311. Lorsque les

tionelles Gericht) competent gewesen sei (Art. 1 des Strafverf.[4]) in Verbindung mit Art. 47 und 49 der Gerichtsorganisation von 1847[5]), mit dieser Ansicht habe denn auch die französische Praxis, namentlich beim Cassationshofe stets übereingestimmt, und auch das correctionelle Gericht von P. habe sich durch seinen Competenzentscheid über diese Frage bestimmt ausgesprochen. Hieraus ergebe sich aber die Incompetenz des Gerichtspräsidenten, in seiner Eigenschaft als Civilrichter derartige Vergehen von sich aus zu bestrafen, was doch im vorliegenden Falle vom Gerichtspräsidenten von P. geschehen sei; die Berufung desselben auf Art. 280 Str. Verf. sei schon deßhalb unzulässig, weil diese Bestimmung nur für die correctionellen Gerichte gelte, die ohnedieß schon Strafcompetenz haben und daher die während der Verhandlung vorfallenden Delikte, insofern sie nicht in Verbrechen ausarten, sofort beurtheilen und bestrafen können; am 1. März sei aber das Civilgericht versammelt gewesen, das jene Strafgerichtsbarkeit nicht besessen habe, weßhalb eine analoge Ausdehnung des Art. 280 Str. Verf. hier unzulässig sei; für diese Fälle habe der Gesetzgeber durch §. 22 C. P. gesorgt, wonach die in ein förmliches Delikt übergehende Achtungsverletzung sofort zu Protokoll genommen und die Sache dem Strafrichter überwiesen werden müsse. Diese Bestimmung finde aber ihre Anwendung namentlich im vorliegenden Falle, wo es sich nicht nur um eine bloße Achtungsverletzung handle, sondern um ein förmliches Delikt (Mißhandlung), das nach Mitgabe des Code pénal und einer constanten Praxis stets vom Strafgerichte zu beurtheilen sei. Die

---

blessures ou les coups n'auront occasionné aucune maladie ni incapacité de travail personnel de l'espèce mentionnée en l'art. 309, le coupable sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 16 fr. à 200 fr. — S'il y a eu préméditation ou guet à pens, l'emprisonnement sera de deux ans à cinq ans et l'amende de 50 fr. à 300 fr.

[4]) „Eine Strafe kann nur durch die zuständige Behörde in Anwendung eines Gesetzes und unter Beobachtung der gesetzlichen Formen verhängt werden."

[5]) Gesetz vom 31. Juli 1847. §. 47. „Die Strafrechtspflege wird verwaltet durch 1. die Gerichtspräsidenten, als Polizeirichter; 2. die Amtsgerichte als correctionelle Gerichte u. s. w. §. 49. Das Amtsgericht als correctionelles Gericht urtheilt in allen nicht ausdrücklich dem Polizeirichter zugewiesenen Strafsachen, wider welche das Gesetz eine Gefängnißstrafe von mehr als 8 Tagen oder eine Geldbuße über 40 Fr. verhängt, sowie über alle Vergehen, welche durch das Gesetz nicht mit einer Criminalstrafe bedroht sind, mit Ausnahme jedoch der politischen und der Preßvergehen."

Incompetenz des Präsidenten des Civilgerichts bezüglich der Verfügung vom 1. März sei daher keine bloß relative, die durch eine allfällige Unterlassung von Rechtsmitteln dagegen wieder gehoben werden könne, sondern eine absolute gewesen, und das daherige Urtheil mit einer radikalen Nullität behaftet. Uebrigens hätte die Civilpartei schon deßhalb kein Rechtsmittel gegen jene Verfügung ergreifen können, da durch diese letztere bloß die Achtungsverletzung gegenüber dem Gericht, nicht aber die an der Civilpartei verübte Mißhandlung zum Gegenstande der Bestrafung gemacht wurde; dem Verletzten müßte daher auch unter der Voraussetzung der Aufrechthaltung jener Verfügung immerhin noch das Recht zur Verfolgung des Angeklagten wegen Mißhandlung zustehen, da nach Art. 5 Str. Verf. nur Derjenige wegen der gleichen Handlung nicht mehr verfolgt werden könne, der auf gesetzliche Weise bereits verurtheilt worden sei, nicht aber Derjenige, der wegen eines Vergehens vom Präsidenten eines Civilgerichts auf ungesetzliche Weise mit einer bloßen Ordnungsstrafe belegt worden. Hingegen sei es allerdings nicht die gesetzgeberische Absicht gewesen, wegen einer und derselben Handlung zwei Strafurtheile zu provociren, von denen das eine bloße Ordnungsstrafe, das andere dagegen correctionelle Bestrafung ausspreche; ersteres sei daher als nichtig zu betrachten, und da dasselbe bei der Verhandlung vom 31. Mai dem daherigen Urtheile zu Grunde gelegt wurde, so müsse die Cassation sämmtlicher bisheriger Verhandlungen ausgesprochen werden, da sie auf einer absolut nichtigen Verfügung und dem falschen Prinzipe einer doppelten Bestrafung rücksichtlich der nämlichen Handlung beruhen. Schließlich wurde noch geltend gemacht, daß die Einrede der beurtheilten Sache nicht von Amtswegen aufgeworfen werden könne, sondern in der Form einer Vorfrage von dem Angeklagten selbst zu erheben sei. (Art. 310 Str. Verf. [6]).

Herr Fürsprecher Kurz, als Vertheidiger des Angeklagten, schloß auf Abweisung der gestellten Anträge unter Kostenfolge. Hiefür machte er geltend:

Der Schlag, den Hr. K. dem Hrn. M. gegeben, sei eine bloße Realinjurie gewesen, die unter die Rubrik der Ehrverletzungen falle,

---

[6]) „Der Polizeirichter oder der Präsident des Gerichts verlies. zuerst Namen, Vornamen, Eigenschaften und den Wohnort des Angeschuldigten, sowie den Gegenstand der Anschuldigung und fragt dann die Partheien an, ob sie eine Vorfrage aufzuwerfen gedenken. Antworten sie bejahend, so werden diese Fragen vorerst in einem abgesonderten Verfahren behandelt und beurtheilt."

welche nach §. 65 C. P.[7]) auch von den Civilgerichten mit einer Ordnungsstrafe belegt werden können. Dieß sei aber hier geschehen, weßhalb die Verfügung vom 1. März als competent erlassen zu betrachten sei; jedenfalls könne aber im schlimmsten Falle nur eine relative Incompetenz des Hrn. Civilgerichtspräsidenten angenommen werden, da ihm die Bestrafung der vor Gericht vorkommenden Vergehen nicht absolut entzogen sei; nun hätte aber Hr. M. gegen jene Verfügung vom 1. März das Rechtsmittel der Beschwerdeführung ergreifen sollen; da er aber dieß unterlassen, so sei dieselbe in Rechtskraft erwachsen, und der Satz non bis in idem im vorliegenden Falle vollständig anwendbar. Eine Cassation des eingeleiteten Verfahrens sei daher schon deßwegen unzuläßig, weil Alles nach Vorschrift des Gesetzes erfolgt und namentlich die Verfügung vom 1. März in Rechtskraft erwachsen sei, abgesehen davon, daß nach dem Strafverfahren eine solche überhaupt nicht mehr vorkommen könne.

Es erging hierauf folgendes

Urtheil der Polizeikammer des Appellations- und Cassationshofes Bern vom 17. Sept. 1853.

Formalien: —

Considérant:

1) qu'aux termes de l'art. 1. du Code de procédure pénale, aucune peine ne peut être infligée que par une autorité compétente, en application d'une loi et suivant les formes légales;

2) que d'après les artt. 47 à 52 de la loi sur l'organisation judiciaire du 31 juillet 1847, le jugement des crimes, délits et contraventions compète exclusivement aux juges et tribunaux institués pour les matières pénales;

3) que si les artt. 280 à 283 du Code de procédure pénale conférent à ces juges et tribunaux le droit de prononcer une peine, séance tenante, à raison de voies de fait qui auraient été commises à l'audience, en tant qu'elles n'auraient pas dégénéré en crimes flagrants, ce mode de procéder est basé sur le motif que les juges ou tribunaux de justice répressive possèdent déjà comme tels la jurisdiction en matière pénale;

4) que, par contre, les tribunaux civils ne peuvent avoir et

---

[7]) „Ehrverletzungen, die während den gerichtlichen Verhandlungen stattgefunden, werden von dem Richter ohne Gestattung eines weitern Verfahrens von Amtswegen aufgehoben und geahndet."

n'ont pas en effet de pareilles attributions répressives; qu'au contraire et au vu de l'art. 22 du Code de procédure civile, la compétence disciplinaire des juges et des tribunaux en matière civile est limitée pour les cas d'atteintes portées au respect qui leur est dû, à prononcer soit une amende qui peut s'élever à fr. 50, ou un emprisonnement de 48 heures au plus; que, par contre et aux termes du douzième alinéa de l'article précisé, si l'atteinte revêt le caractère d'un délit plus grave ou d'un crime, il doit en être dressé procès-verbal au protocole et l'affaire renvoyée au juge pénal;

5) que dans le moment où les voies de fait, auxquelles s'est livré le sieur K. contre le sieur M., ont eu lieu, le tribunal du district de P. ne siégeait pas comme tribunal civil et consulaire:

6) qu'ainsi le tribunal de P., siégeant en la prédite qualité, ne pouvait user que des attributions disciplinaires que lui conférait l'art. 22 du Code de procédure civile, et nullement faire usage de la compétence pénale qui lui appartient comme tribunal correctionnel aux termes des art. 280 à 283 du Code de procédure pénale;

7) que par suite et attendu qu'il ne s'agissait pas seulement au cas spécial d'une simple atteinte portée au respect dû au tribunal, mais aussi de voies de fait commises de la part de M. K. envers la personne de M. M., le tribunal de P. aurait dû se borner à faire dresser procés-verbal au protocole de ce délit et transmettre l'affaire au juge pènal;

8) qu'au surplus une décision pareille aurait dû émaner du tribunal lui-même et non du président, puisque la scène d'ont s'agit a eu lieu à l'audience du tribunal et non à celle du président;

9) que dès-lors le jugement du président du tribunal de P. du 1 mars 1853, qui, du reste, n'est pas même expédié d'une manière convenable, est sous tous les rapports incompétemment rendu, vicié dans la forme et illégal;

10) qu'en conséquence, le mode de procéder qui a été suivi dans cette affaire est dans tout son ensemble illégal et entaché d'une nullite radicale.

Par ces motifs

la Chambre de police adjuge les conclusions prises par le procureur-général à cette audience.

(Aus der (Berner.) Zeitschrift für vaterländisches Recht, Jahrgang 1854. S. 89 f., wo jedoch die übrigens durch die Zeitungen bekannt gewordenen Namen nicht abgedruckt stehen.)

Glarus.

Urtheil des Civilgerichtes des Kantons Glarus
vom 9. April 1851.

In Sachen des Herrn Gemeindspräsident Melchior Stucki von Oberurnen, Kläger — Anwalt Herr Anton Gallati

gegen

Herr Augenscheinrichter Fridolin Stucki für sich und als Vogt von Johannes Stucki und Herrn Schulvogt Johannes Noser von Oberurnen, Beklagte, in deren Namen der Erstgenannte am Rechten erschien — Anwalt Herr Rudolf Gallati,

betreffend Kauf,

über die Rechtsfragen:

A. des Klägers: Ist nicht unter Oeffnung der Rechtbote vom 10. März d. J. die von den Beklagten gegen den von Seite des Klägers mit Adelreich Stucki abgeschlossenen Liegenschaftenkauf erhobene Einrede gerichtlich aufzuheben unter Kostenfolge?

B. des Beklagten: Ist nicht in Bestätigung der fraglichen Rechtbote gerichtlich zu erkennen, es sei Adelreich Stucki zum Verkauf der von seinen sel. Eltern ihm zugetheilten Liegenschaften, so lange sämmtliche Kinder des Herren Fridolin Stucki sel. am Leben sind, ohne deren Zustimmung nicht berechtigt, unter Kostenfolge.

Nachdem sich aus den Partheivorträgen ergeben:

A. dem klägerischen: Zu Begründung des klägerischen Rechtsbegehrens dienen folgende Thatsachen:

1. daß durch den Kaufsakt vom 7. März a. c. der zwischen Adelreich Stucki als Verkäufer einer- und dem Kläger anderseits, und zwar vermöge der Rechtsständigkeit der Litiganten in rechtsverbindlicher Weise zu Stande gekommene Liegenschaftsverkauf gemäß §. 193 der C.-P.-O. [1]) rechtlich ausgewiesen sei.

2. daß jene Kaufshandlung durch die ab Seite des Klägers an Adelreich Stucki geleisteten Abschlagszahlungen die Bestätigung erhalten habe und von den Contrahenten gegenwärtig anerkannt werde.

3. daß die von den Beklagten angerufene Verfügung der Nachlassenschaft von Fridolin Stucki sel. bei Anlaß der getroffenen Erbstheilung um so weniger im Sinne des beklagtischen Rechtsbegehrens zutreffe, als, wenn ein Zugrecht hierin erblickt werde, dieselbe nach

---

[1]) Dieser §. 139 der Civil-Prozeß-Ordnung stellt die Formen von Verträgen, namentlich von Kaufverträgen über Liegenschaften, fest.

§. 130 des Landbuchs [2]) unstatthaft — im Falle der Annahme eines bloßen Vertrages aber für den heutigen Kläger insofern nicht verbindlich sei, als er hiezu nicht mitgewirkt habe.

B. demjenigen des Beklagten:

das beklagtische Rechtsbegehren stütze sich auf folgende rechtliche Momente:

1. daß bei Anlaß der Erbtheilung zwischen der Nachlassenschaft von Fridolin Stucki sel. beziehungsweise bei der Zutheilung der Liegenschaften an die Söhne vertragsrechtlich bestimmt worden sei, daß für so lange als sämmtliche Geschwisterte am Leben seien, kein Bruder die ihm zugeschiedenen Liegenschaften an fremde, nämlich an andere Leute als an die Geschwisterte, verkaufen, vertauschen, oder sonst weggeben dürfe, ohne allseitige Zustimmung.

2. daß an die fragliche Vertragsbestimmung die sämmlichen Contrahenten vermöge ihrer damaligen Rechtsständigkeit gebunden seien und folglich auch der von Adelreich Stucki getroffene Verkauf eine Vertragsverletzung in sich schließe und deßnahen bei vorhandener Einrede ab Seite seiner Miteontrahenten, resp. der heute Beklagten aufheblich sei.

Nach angehörten Partheivorträgen, Erdauerung der produzirten Belege, nämlich:

A. vom Kläger:

1. Kaufbrief d. d. 7. März 1851.

2. Empfangsbescheinigung von Adelreich Stucki, 8. März.

3. Rechtbott d. d. 10. März.

4. Auszug aus dem Grundbuche der Wahlgemeinde Oberurnen d. d. 12. März

B. von den Beklagten:

1. Inventar und Theilungsinstrument von Frid. Stucki sel. Verlassenschaft d. d. 22. Mai 1844.

2. Copia Rechtbote, 10. März 1851,

und nach erklärter Spruchreife.

in Erwägung:

1. daß im vorliegenden Streitfalle die von den damals selbst- und rechtständigen sämmtlichen Erben von Fridolin Stucki sel. im Mai 1844 getroffene Vertragsbestimmung, wodurch die Söhne des genannten Erblassers des Rechtes der Entäußerung der ihnen zu-

---

[2]) (Altes) Landbuch §. 130 l. 2. „Ebenso ist von der Landsgemeinde des Jahres 1810 hinweg die Errichtung von Zugrechten gänzlich untersagt, so daß, wenn auch solche von diesem Zeitpunkte an errichtet worden wären, dieselben von den Gerichtsstäben als kraftlos und gesetzwidrig angesehen werden sollen.“

getheilten Liegenschaften des Letztern zu Lebzeiten sämmtlicher Geschwisterte an Andere, als diese selbst, sich begeben haben, insoferne maßgebend ist, als sie sich einerseits weder gegen den §. 130 des Landbuchs, noch gegen irgend ein anderes positives Landesgesetz überhaupt verstößt, und anderseits durch dieselbe zur Zeit mit Rücksicht auf die Solvabilität sämmtlicher Contrahenten die Rechte dritter Personen nicht gefährdet sind.

2. daß der von Adelreich Stucki sub 7. März a. c. gegen den heutigen Kläger bewerkstelligte Liegenschaftenverkauf dem fraglichen Vertrage förmlich zuwiderlaufe.

3. des §. 242 der C.-P.-O. [1])

auf den Eid geurtheilt:

Es sei in Bestätigung der fraglichen Rechtbote Adelreich Stucki zum Verkaufe der ihm von seinen sel. Eltern zugetheilten Liegenschaften für so lange, als seine sämmtlichen Geschwisterte am Leben sind, ohne deren Zustimmung nicht berechtigt.

Die rechtlichen Kosten hat Kläger den Beklagten zu ersetzen, die außerrechtlichen jeder Theil an sich selbst zu tragen.

Heutige Gerichtskosten.

a. 2/3 des gesetzlichen Gerichtsgeldes	Fr.	8 44⅓
b. Fürs Ansagen und Einheizen	„	1 25
	Fr.	10 19½

Urtheil des Appellationsgerichtes von Glarus
vom 28. April 1851.

In gleicher Sache —

in Erwägung:

1. daß zwar der §. 130, Satz 2 des Landbuchs hier nicht anwendbar ist, da die in Frage liegende Uebereinkunft unter den Stukkischen Erben vom 22. Mai 1844 insoferne nicht ein Zugrecht begründet hat, als einerseits den Geschwistern darin nicht das Recht eingeräumt ist, die unter ihren vertheilten Liegenschaften bei deren Verkaufe an einen dritten um den Kaufpreis an sich zu ziehen, anderseits die den einzelnen Erben auferlegte Beschränkung sich bloß auf deren Lebenszeit bezieht, also einen persönlichen Charakter hat, während das Zugrecht ein dingliches Recht ist, welches die freie Verfügung über eine Liegenschaft zu Gunsten des Berechtigten auf immer beschränkt;

2. daß aber eben aus dem Grunde, weil das durch die Uebereinkunft begründete Rechtsverhältniß ein rein persönliches unter den

---

[1]) Civil-Prozeß-Ordnung §. 242 behandelt die Kostenvertheilung.

Geschwistern Stucki ist, daraus im vorliegenden Falle nur gegen den Bruder Adelreich Stucki, welcher dem Vertrage zuwidergehandelt hat, nicht aber gegen einen dritten, wie den Appellanten, ein Klagerecht für die Appellaten folgen kann;

3. daß der angefochtene Kaufvertrag unter rechtsständigen Personen abgeschlossen worden ist und nur dann als ungültig erscheinen würde, wenn die Brüder Stucki nicht Eigenthümer, sondern nur Nutznießer ihrer Liegenschaften wären, was schon darum nicht angenommen werden kann, weil, wie die Appellaten selbst zugeben, ihnen unzweifelhaft das Recht zustehen würde, dieselben zu verpfänden;

auf den Eid geurtheilt:

Es sei die Rechtsfrage des Appellanten bejahend entschieden, demnach die demselben von den Appellaten unter'm 10. März d. J. gegebenen eidlichen Rechtbote hiemit gerichtlich aufgehoben.

Die rechtlichen Kosten haben die Appellaten dem Appellanten zu ersetzen, die außerrechtlichen dagegen jeder Theil an sich selbst zu tragen. (Direkte Mittheilung.)

Zug.

Urtheil und Criminalgerichtes Zug
vom 3. Oktober 1851.

In Sachen

der Staatsanwaltschaft gegen Leonz Hürli auf Hasengutnacht, Gemeinde Walchwyl, 39 Jahre alt, Landarbeiter und Vater von 5 Kindern,

betreffend Diebstahl

hat

das Criminalgericht nach Anhörung der Partheiverträge und erklärter Aktenvollständigkeit, woraus sich ergeben:

1. in der Nacht vom 21. auf 22. April 1851 seien dem Senn M. Rust auf Balisberg in Walchwyl mittelst gewaltsamen Einbruches 7 Ankenstöcke und etwas Käse aus der Sennhütte entwendet worden, welcher That verdächtig Leonz Hürli auf Hasengutnacht in polizeilichem Untersuch gezogen worden sei. Resultat der Untersuchung sei:

a. Mich. Rust, der Bestohlene, berichtet: von zwei Kindern des Plaz. Hürli, des Bruders des Angeschuldigten, vernommen zu haben, daß ihres Vaters Bruder, Leonz Hürli auf Hasengutnacht, den Anken genommen und zwar in besagter Nacht 12 Uhr; gleiches vernommen zu haben berichtet Peter Hürli;

b. Elisabetha Rust, Christiana und Carl Jos. Hürli berichten: den Leonz Hürli auf Hasengutnacht den 6. Mai gl. J. ein schwer beladenes mit einem Sack zugedecktes Näf, auf dem allem Anschein nach Anken gewesen, auf den Wochenmarkt nach Zug tragen gesehen zu haben und ihm an verschiedenen Straßenstellen um und in der Stadt begegnet zu sein; Carolina Luthiger bemerkt: daß an benanntem Marktag ein Mann, der dem Aussehen nach kein anderer als der Angeklagte gewesen sein müsse, in ihrer Wohnung in der Nähe des Ankenhauses ein schwer beladenes, zugedecktes Näf, auf dem vermuthlich Anken gewesen, eingestellt habe;

c. Peter Hürli berichtet: einige Zeit vor dem fraglichen Diebstahl den Leonz Hürli und seinen Bruder auf dem Kirchheimwege in einem Gespräch über die Sennhütten auf dem Walchwylerberg betroffen zu haben, bei welchem Anlasse Leonz Hürli geäußert, „daß, wenn man Anken nöthig hätte, am besten in der M. Rusten Hütte einzubrechen wäre, indem die hölzernen Sparren leicht wegzuheben wären;"

d. die Bruderskinder des Beklagten, Knaben von 6 und 7 Jahren, deren Aussagen in den Verhören sehr schwankend und unbestimmt lauten, stellen die angebliche sub Facto a enthaltene Aeußerung in Abrede, indem sie nichts davon wissen wollen, auch überhaupt nicht, wer den Ankendiebstahl auf Balisberg verübt; der ältere bemerkt: daß der Senn dem jüngern Bruder in der Hütte mit den Worten: „nicht wahr, der Leonz hat den Anken genommen — wenn du „Ja" sagst, so bekommst eine Ankenschnitte" — ein „Ja„ abgelockt habe;

e. der Beklagte stellt jede Thäterschaft in Abrede, sowie auch das sub lit. b. bezeichnete Faktum und ist des sub lit. c. erwähnten Gespräches auf dem Kirchweg erst nach Ueberweisung durch Confrontation geständig mit dem Beifügen: daß die baulich üble Einrichtung der Käsehütten auf dem Walchwylerberg das Gespräch auf die Möglichkeit eines leichten Einbrechens in dieselben geführt habe, wobei zufällig auch der Balishütte gedacht worden sei, deren baulich ebenfalls übler Zustand ihm seit 1839, da er dort selbst gekäset, bekannt gewesen; wenn daher vom Einbrechen geredet worden, sei solches ohne Absicht geschehen, was schon daraus erhelle, daß Denunciant sich selbst mit am Gespräch betheiligt habe;

f. des Beklagten Leumund wird laut gemeindräthlichem Zeugniß als nicht gut ausgewiesen, ohne daß ihm jedoch bestimmte Thatsachen zur Last gelegt werden,

2. der Staatsanwalt, gestützt darauf, daß der Beklagte weder geständig noch überwiesen ist, den auf Balisberg verübten Diebstahl begangen zu haben, auch die gegen ihn lautenden Inzichten keinen genügenden Verdacht begründen, durch hartnäckiges

Läugnen der sub lit. b. & c. überwiesenen und geständigen Thatsachen aber die Untersuchung verzögert und die Haft verschuldet habe, trägt auf Freisprechung, mit Tragung der Haft an sich — und Ueberbindung der Hälfte der Kosten an.

3. der Beklagte in persönlicher Verantwortung betheuert seine Unschuld, verlangt Freisprechung von Strafe und Kosten;

in Erwägung:

1. daß Beklagter zwar weder geständig noch überwiesen ist, den in der Nacht vom 21. auf 22. April l. J. bei Senn M. Rust auf Balisberg in Walchwyl verübten Anken- und Käsediebstahl begangen zu haben;

2. daß aber aus den übereinstimmenden Zeugenaussagen der Elis. Rust, der Christiana und des C. J. Hürli sich ergiebt, daß Beklagter, kurze Zeit nach dem bei Senn Rust stattgehabten Diebstahl eines Dienstages mit schwer beladenem Näf in Zug gesehen worden, was von diesem jedoch ohne nähern Ausweis widersprochen wurde;

3. daß Beklagter überwiesen und geständig ist, einige Zeit vor fraglichem Diebstahl auf dem Heimwege von der Kirche mit seinem Bruder H. J. Hürli auf Katzenberg darüber geredet zu haben, daß, wie und auf welche Art in die Sennhütte des M. Rust am besten einzubrechen wäre, und der stattgefundene Untersuch herausgestellt hat, daß gerade so eingebrochen worden, wie es bei der Besprechung der Gebrüder Hürli geäußert wurde;

4. daß laut Leumundszeugniß des Gemeinderathes von Walchwyl der Beklagte eines übeln Leumundes genieße und in Berücksichtigung seines sonstigen Benehmens während dem Untersuch; —

gefunden:

es sei der Beklagte Leonz Hürli auf Hasengutnacht von Walchwyl des Diebstahls auf Balisberg verdächtig,

und erkannt:

1. es sei derselbe von der Instanz entlassen,

2. er habe die Gefangenschaft an sich zu tragen und

3. dem Staate an die Untersuchungs-Gefangenschafts- und Prozeßkosten die Hälfte mit Fr. 102 a. W. zu vergüten.

Auf die von dem Beklagten ergriffene Appellation hat das Obergericht den 29. Oktober 1851 das Urtheil des Criminalgerichtes vom 3. Oktober gl. J. in allen Theilen bestätigt.

Urtheil des Criminalgerichtes Zug
vom 15. December 1852.

In Sachen
der Staatsanwaltschaft gegen Frz. Jos. Ithen im Boden, Ge-

meinde Unterägeri, 51 Jahre alt, Landarbeiter und Vater von 9 Kindern, betreffend Diebstahl

hat

das Criminalgericht nach Anhörung der Partheivorträge und erklärter Vollständigkeit der Akten,

woraus sich ergeben:

1. der nach Amerika flüchtig gewordene Christ. März, sogenannter Linnibub, habe in einem aus Liverpool d. d. 27. Aug. 1852, an seinen Schwiegervater in Unterägeri gerichteten Brief mehrere seiner ehemaligen Diebsgenossen denuncirt und unter Anderm bemerkt: daß der vom 21. auf den 22. April 1851 auf Balisberg in Walchwyl verübte Ankendiebstahl nicht von Leonz Hürli auf Hasengutnacht, sondern von Frz. Jos. Ithen im Boden in Unterägeri begangen worden sei;

a. Frz. Jos. Ithen, wegen mehrerer andern Diebstähle bereits in Untersuchung gezogen, ist geständig, den Diebstahl auf Balisberg nach gemeinschaftlicher Verabredung mit Casp. Senz von Unterägeri begangen zu haben; am Ostermontag, den 21. auf 22. April 1851, Nachts 10 Uhr, bei der Sennhütte auf Balisberg angekommen, habe er mit Senz, nachdem sie durch das Kellerloch Anken und Käse wahrgenommen, aus dem nahebeistehenden Stalle eine Leiter genommen, diese zersägt, worauf Senz mittelst des größern Stückes durch's Hüttenfenster, dessen hölzerne Sparren durch Zersägen weggeschafft worden, eingestiegen und mit Hülfe des andern Stückes Leiter in den Milchkeller gelangt sei und ihm, der einen Sack oben am Hüttenfenster bereit gehalten, nach und nach 7 Ankenstöcke, zusammenhaft 100 Pfund und einen Bissen Käs, heraufgebracht habe. — Casp. Senz (wegen Raub gegenwärtig in der Strafanstalt in Luzern auf Requisitorial einvernommen) bestätigt die Angaben des Frz. Jos. Ithen mit dem Beifügen: derselbe habe ihm früher von einem durch Jogg und Linnibub im Gschwend verübten Ankendiebstahl erzählt und bemerkt, „es wäre schön, wenn sie auch einmal so Anken bekommen könnten", worauf er gesagt: „sie wollen auf der Balisberghütte nachsehen"; Ithen habe 2 Säcke, ein Beil und eine Lochsäge mitgenommen; wie sie zur Hütte gekommen, seien in derselben die Hüttenbauern noch beschäftigt gewesen, deren Fortgehen sie in einem nahen Versteck abgewartet und darauf in angegebener Weise den Diebstahl verübt hätten. Von dem Verdacht auf den an diesem Diebstahl ganz schuldlosen Leonz Hürli auf Hasengutnacht und den gegen ihn angehobenen Untersuch hätten sie Kenntniß gehabt, aus Furcht vor eigener Strafe aber nichts sagen wollen;

b. außer diesem Diebstahl fallen dem Angeschuldigten noch 16 andere Diebstähle, welche von demselben seit December 1848 bis März 1852 in den Gemeinden Aegeri, Menzingen, Walchwyl, Baar

und auf dem Roßberg theils an Vieh, namentlich Schafen, theils an Heu und andern Viktualien, meistens zur Nachtzeit und mittelst Einbruch begangen wurden, sowie ein Diebstahlsversuch zur Last; der Gesammtwerth des Entwendeten wird auf circa 300 Fr. angegeben;

c. der Leumund des Beklagten ist übel, indem derselbe zufolge Criminalgerichtsurtheils vom 10. Sept. 1852 wegen Diebstahls bereits 4 Jahre Kettenanschluß auf sich hat; die hier aufgeführten Diebstähle sind in der frühern Untersuchung unentdeckt geblieben;

2. der Staatsanwalt trägt auf körperliche Züchtigung mit 20 Stockstreichen, vierjährige Kettenstrafe, Kosten- und Schadenersatz an:

3. der Beklagte in persönlicher Verantwortung bittet um ein gnädiges Urtheil;

in Erwägung:

1. daß Inquisit geständig ist, außer dem in Verbindung mit Casp. Senz den 21. und 22. April 1851 auf Balisberg verübten Anken- und Käsediebstahl, seit September 1848 bis März 1852 in den Gemeinden Aegeri, Walchwyl, Menzingen, Baar und auf dem Roßberg 16 weitere Diebstähle vollführt und im Wintermonat 1851 bei Pfleger Häsler in Unterägeri einen Diebstahlsversuch gemacht zu haben;

2. daß alle diese Diebstähle zur Nachtzeit und mehrere mittelst Einbruch erfolgten:

3. daß der Betrag sämmtlicher Entwendungen auf circa 300 Fr. sich beläuft;

gefunden:

es habe sich Frz. Jos. Ithen im Boden, Gemeinde Unterägeri, des Verbrechens des Diebstahls schuldig gemacht, und

erkannt:

1. es sei derselbe mit 20 Stockstreichen in verschlossenem Raum zu züchtigen;

2. er habe zu dem frühern Urtheil vom 10. September abhin noch eine fernere vierjährige Kettenstrafe mittelst Anschließen auszuhalten;

3. sei er pflichtig, dem Staate die dießfalls durch ihn verursachten Untersuchungs-Gefangenschafts-Prozeßkosten zu vergüten und die Beschädigten zu entschädigen.

Das Urtheil wurde von dem Beklagten nicht appellirt.

In Folge dieses gegen Frz. Jos. Ithen in Unterägeri ausgefällten Urtheiles hat das Criminalgericht nach vom Obergericht er-

theilter Revision das sub 3. Oktober 1851 gegen Leonz Hürli auf Hasengutnacht ausgesprochene Verdachtsurtheil durch Schlußnahme vom 9. Februar 1853 aufgehoben, den schuldlos Beklagten von Schuld und Strafe frei gesprochen, den Staat in die Untersuchungskosten verfällt und dem damals Beklagten eine Civilforderung an den Staat offen behalten. (Direkte Mittheilung.)

Solothurn.

Urtheil des Amtsgerichts von Balsthal
vom 19. April 1853.

In der Policei-Procedur
gegen

Johann Ziegler, Niklaus sel., von Ersingen, Amts Burgdorf, Kanton Bern, Ansaß in Niederdorf, Kanton Basellandschaft, 51 Jahr alt, verheirathet, Vater von 2 Kindern,

betreffend Betrug [1])

hat das Amtsgericht von Balsthal

auf die erste Rechtsfrage:

ob sich der Beklagte eines Polizeivergehens schuldig gemacht habe?

in Erwägung aus den Untersuchungsakten sich ergiebt:

1. Joh. Ziegler, der Beklagte, hat unterm 4. Mai 1847 bei Anlaß des geldstagsweisen Verkaufs der Wirthschaft zum Kreuz in Holderbank und Zubehörde mit

a) Nikl. Ziegler, seinem Bruder,
b) Heinrich Regennaß in Niederdorf,
c) Johann, und
d) U. Jos. Bloch, derzeit Lehenleute auf Großtannmatt bei Herbetswil,
e) Michael Roth, Thierarzt in Welschenrohr und
f) Franz Roth, dessen Bruder von dort

ein Verkommniß dahin abgeschlossen, daß, sofern sie ihm für eine Erständniß bis auf Fr. 23,000, sich als Bürgen verpflichten, bei dem Wiederverkaufe ein allfälliger Mehrerlös nach Abzug der Kosten unter die benannten Bürgen vertheilt werden solle;

2. derselbe erkaufte wirklich an der sub 4. 5. und 6. Mai 1847 abgehaltenen Geldstagssteigerung des Wilhelm Brödlin dieses Wirthshaus sammt zugehörigen Gebäulichkeiten und Liegenschaften um die

---

[1]) Solothurn hat in Betreff des Betruges mit Ausnahme des betrügerischen Geldstags kein specielles Strafgesetz.

Summe von Fr. 17021, und es verpflichteten sich die benannten Personen als Bürgen für diesen Kauf;

3. am 12. Juli 1847 ging sodann dieses Besitzthum nebst verschiedenen Beweglichkeiten kaufsweise an Johann Morgenthaler von Walterswil über und zwar nach Mitgabe der betreffenden Kaufsverträge:

a) Die Liegenschaften und die Gebäulichkeiten um die Summe von Fr. 17020 —

b) Die Beweglichkeiten für „ 4000 —

Fr. 21020 —

4. Gemäß der in Folge Urtheils des Tit. Bezirksgerichts Waldenburg vom 18. Aug. 1851 von Heinrich Regennaß und Michael Roth gemachten Anzeige wird aber der Beklagte beschuldigt, er habe, um seine Bürgen für die im benannten Verkommnisse ihnen zugesicherten Vortheile prellen zu können, die Liegenschaften und Gebäulichkeiten unter dem eigentlichen Verkaufspreise, die Beweglichkeiten dagegen weit über demselben anschlagen lassen, indem er dem Käufer Morgenthaler keine andern Beweglichkeiten übergeben, als diejenigen, welche er an Wilhelm Brödlins Geldstage um die Summe von Fr. 200. 99 erkauft habe;

5. in dieser Beziehung hat die Untersuchung ermittelt:

a) daß Joh. Ziegler bei der Kaufsverabredung dem Johann Morgenthaler zur Bedingung machte, daß er ohne Rücksicht auf ihren eigentlichen Werth die Beweglichkeiten um die Summe von Fr. 4000 übernehmen müsse;

b) daß diese Beweglichkeiten den Werth von Fr. 2000 alter W. nicht hatten, wie dieß unzweifelhaft aus den Berichten des Johann Morgenthaler, seiner Ehefrau Anna Känzig, sowie aus dem Schatzungsverbale des Ammanns Bader und Gemeindeschreiber Büttler vom 4. Hornung 1853 und aus dem eidlichen Berichte der Maria Bader, Ehefrau des Baptist Keller von Inzlingen, hervorgeht.

6. Der Beklagte giebt zu, daß er mit seinen Bürgen in benanntem Vertragsverhältnisse gestanden, glaubt jedoch, daß wegen eingetretener Verjährung auf strafrichterlichem Wege gegen ihn nicht mehr eingeschritten werden könne. — Nebenbei macht er noch die Behauptung geltend, daß unter den dem Morgenthaler übergebenen Beweglichkeiten nicht nur diejenigen enthalten gewesen seien, für welche man ihn in Wilhelm Brödlins Geldstage als Schuldner belastet habe, sondern es haben sich darunter noch eine Menge anderer Gegenstände befunden, die er zwar am gleichen Geldstage gekauft, jedoch baar bezahlt, andere dagegen, die er erst später aus dem Baselbiete nach Holderbank gebracht habe.

Nach einer Bescheinigung der Amtschreiberei Balsthal vom

26. Hornung 1853 sind jedoch im Ganzen an jener Geldstagssteigerung nur für Fr. 448 30 Rp. Beweglichkeiten gegen baar verkauft worden. — Auch soll Ziegler nach dem eidlichen Berichte der schon erwähnten Maria Bader und dem Zeugnisse des U. Jos. Büttler außer einigem Getränke, das er von der Landschaft her eingeführt, nichts nach Holderbank gebracht haben;

7. Bezüglich der Bürgen konnte nebst den Anzeigern nur Franz Roth einvernommen werden, weil Nikl. Ziegler gestorben und die Gebrüder Johann und U. Jos. Bloch von Mümliswil inzwischen nach Amerika ausgewandert sind.

In Erwägung durch diese faktischen Ergebnisse der Untersuchung der Beweis als erbracht erscheint, daß der Beklagte beim Verkaufe des fraglichen Besitzthums einen reinen Gewinnst von mindestens Fr. 2000 a. W. gemacht hat, der nach Inhalt der unterm 4. Mai 1847 eingegangenen Verpflichtungen den Bürgen hätte zukommen oder mindestens mit ihnen getheilt werden sollen;

in Erwägung der im Kaufe vom 12. Juli 1847 den Beweglichkeiten gegebene Anschlag von Fr. 4000 unzweifelhaft in der Absicht geschah, um vermittelst desselben die Bürgen über die Größe des eigentlichen Verkaufpreises der Liegenschaften zu täuschen und auf diese Weise sich den Folgen der eingegangenen Verpflichtungen zu entziehen;

in Erwägung aber diese Handlungsweise alle Merkmale des vollendeten Betrugs an sich trägt und als eine strafbare Rechtsverletzung zu ahnden ist;

in Erwägung zwar der Beklagte den Folgen derselben durch die Einrede der Verjährung zu entgehen sucht, indem er die Behauptung geltend macht, daß vom Kaufsabschlusse den 12. Juli 1847 an bis zur Anzeige den 27. August 1852 mehr als drei Jahre abgelaufen seien;

in Erwägung aber im Strafprozeße nach §§. 53 und 54 des peinlichen Gesetzbuches,[2]) welche Bestimmungen auch im Polizeiverfahren analoge Anwendung finden müssen, die Klagverjährung nur dann eintritt, wenn seit der Zeit, so das Dasein des Vergehens bekannt war oder gesetzlich als bekannt vermuthet werden mußte, drei Jahre verflossen sind;

in Erwägung jedoch der Beweis nicht vorliegt, daß außer Heinrich Regennaß die im Verkommnisse vom 4. Mai 1847 verschriebenen Bürgen von den eigentlichen Kaufsbedingungen Kenntniß gehabt haben, von einer Verjährung diesen gegenüber sonach die Rede nicht sein kann;

---

[2]) Das Peinliche Gesetzbuch der helvetischen Republik, vom 4. Mai 1799.

in Erwägung jedem der Betheiligten das Recht zur strafrechtlichen Verfolgung des Vergehens zugestanden werden muß,

zu Recht erkannt:

Der Beklagte hat sich eines Polizeivergehens schuldig gemacht.

Auf die zweite Rechtsfrage:

Wie der Beklagte zu bestrafen sei?

In Erwägung derselbe durch den von ihm verübten Betrug seine Bürgen für den Antheil an der als unterschlagen angenommenen Summe von Fr. 2000 a. W. benachtheiligt hat;

in Erwägung zwar das Verkommniß vom 4. Mai 1847 die Bestimmung enthaltet, daß der allfällige Mehrerlös beim Wiederverkaufe der Liegenschaften den Bürgen zukommen soll, dieß wohl aber vernünftigerweise nur den Sinn haben kann, daß er denselben mit ihnen gleichmäßig zu theilen verpflichtet sei;

in Erwägung bezüglich der Entschädigungsfrage auch für Heinrich Regennaß die Verjährung nicht eingetreten ist;

zu Recht erkannt:

1. der Beklagte ist zu einer Strafe von Fr. 200 zu Handen des Staats verfällt;

2. soll derselbe eine Entschädigung von Fr. 2800 a. W. entrichten, welche Summe zwischen ihm und den im Verkommnisse vom 4. Mai 1847 benannten Bürgen zu gleichen Theilen vertheilt werden soll;

3. erliegen auf ihm die sämmtlichen Untersuchungskosten;

4. ist dieses Urtheil den Betheiligten und dem Tit. Oberamt Balsthal mitzutheilen.

Urtheil des Obergerichts des Kantons Solothurn vom 2. Juni 1853.

In Sachen

Johannes Ziegler, Nikolaus sel. Sohn, von Ersingen, Kanton Bern, Anstoß in Niederdorf, Kanton Basellandschaft, 51 Jahre alt, verheirathet, Vater von 2 Kindern,

beklagt eines Betruges,

nach Einsicht der Akten und erklärter Vollständigkeit derselben,

wurde

über die erste Rechtsfrage:

Ob Appellant Ziegler eines Polizeivergehens schuldig sei?

Erwägend sich aus der Untersuchung ergiebt:

1. Heinrich Regennaß, Bäcker in Niederdorf, der von dem Angeklagten Ziegler beim Bezirksgericht Waldenburg für eine Forderung belangt worden und eine Widerklage für eine Gegenforderung erhoben hatte, — behauptete dort den 18. August 1852 zur Unter-

stützung seiner Gegenforderung, Ziegler habe bei dem Verkaufe der Holderbank Mühle und der dazu gehörenden Beweglichkeiten gegen ihn und Andere einen Betrug begangen. Auf dieses Anbringen hin wurde die Beurtheilung des Prozesses verschoben und dem Regennaß zur Anhebung einer Fiskalanzeige eine 14tägige Frist eingeräumt.

2. Am 27. August 1852 zeigten obiger Regennaß und Michael Roth, Thierarzt in Welschenrohr, dem Richteramt in Balsthal an:

a) Sie zwei nebst Nik. Ziegler, Joh. und U. Joh. Bloch und Franz Roth haben am 4. Mai 1847 die Uebereinkunft getroffen, dem Angeklagten, Joh. Ziegler, welcher an der auf gleichen Tag angesetzten Geldstags-Steigerung des Wilhelm Brödlin in Holderbank das dasige Wirthshaus zum Kreuz und die Mühle sammt Zugehörde zu kaufen Lust hatte, für die daherige Erständnißsumme bis höchstens 23,000 Fr. Bürgen zu sein, unter der Bedingung, daß, wenn der Beständer Ziegler späterhin von den bestandenen Liegenschaften einen höhern Preis erlösen würde, dieser Höhererlös unter die Bürgen gleichmäßig vertheilt werden solle, nach Abzug der Kosten.

b) Joh. Ziegler sei wirklich damals Beständer der gedachten Liegenschaften geworden für 17,021 Fr. und die Anzeiger nebst den übrigen obenbenannten Personen haben sich für ihn als Bürgen verpflichtet.

c) Schon den 12. Juli 1847 habe dann Ziegler die gleichen Liegenschaften an Joh. Morgenthaler von Walterswil, laut zwei schriftlichen Kaufakten, verkauft für Fr. 17,020, die Beweglichkeiten für Fr. 4000.

d) Die daherigen Kaufakten enthalten aber eine rechtswidrige Täuschung, indem Joh. Ziegler die Beweglichkeiten, welche er an der gleichen Geldstagsteigerung des Brödlin für einige hundert Franken erworben und welche auch keinen höhern Werth hatten, in der Wirklichkeit nicht so hoch verkauft habe, als in dem betreffenden Kaufe angegeben sei, dagegen dann die Liegenschaften bedeutend höher, und es habe derselbe nicht die richtige Kaufsumme im Liegenschaftskauf ausgesetzt, um anscheinend keinen Gewinn gemacht zu haben und seinen Bürgen von demselben nichts heraus geben zu müssen. Sie glauben daher, er habe sich eines Betrugs schuldig gemacht und verlangen jeder 633 Fr. 33⅓ Rp. alte — oder 904 Fr. 75 Rp. neue Währung, als ihren Antheil am Gewinn auf den fraglichen Liegenschaften.

3. Der Beklagte berief sich in seinem Verhöre hauptsächlich auf Verjährung, weil seit den beiden Käufen mit Morgenthaler mehr als 3 Jahre verstrichen seien und daher nach unserm Gesetze keine strafrechtliche Untersuchung deßhalb mehr stattfinden dürfe. In materieller Beziehung behauptet er, daß die Kaufberedung so ge-

schehen, wie die daherigen Akten lauten und namentlich zu den darin angegebenen Summen. Beweglichkeiten seien weit mehr von ihm verkauft worden, als er zur Zeit in Brödlins Geldstag bestanden; auch ein Pintenschenkrecht sei darunter begriffen gewesen, das man für 1000 Fr. erachtet habe. Wegen verdorbenem Wein und aus andern Rücksichten habe er dem Morgenthaler später 600 Fr. von der Kaufsumme nachgelassen. Beim Verkaufe an Morgenthaler habe der eine Anzeiger, Heinrich Regennaß, selbst mitgewirkt.

4. Joh. Morgenthaler berichtet, daß Ziegler beim Kaufe die Bedingung gemacht habe, daß das Wirtshaus und Zugehörde nicht höher, als er dieselben erkauft, hingegen die Beweglichkeiten für 4000 Fr. angeschlagen werden sollen, obschon letztere bloß einen Werth von circa 2000 Fr. haben mochten und daß der Effektenkauf von dem Liegenschaftskauf in der Weise abhängig gemacht worden, daß der erstere nur in Verbindung mit dem letztern aufrecht erhalten werden sollte. — Seine Frau werthet die Beweglichkeiten nur für 1000 Frk. Auch nach dem Berichte der Maria Bader verehelichten Keller, welche nach Brödlins Geldstagsteigerung bei Ziegler im Wirthshause zu Holderbank Kellnerin war, und nach der am 4. Hornung 1853 durch Ammann Bader und Gemeindeschreiber Büttler auf Veranstalten des Untersuchungsrichters vorgenommenen Schatzung der jetzt noch im Wirthshaus des Morgenthalers vorfindlichen von Ziegler ihm verkauften Beweglichkeiten hatten diese nicht den Werth von 2000 alten Franken.

5. Der Anzeiger, Heinrich Regennaß, giebt zu, bei der Verabredung des Kaufes zwischen Ziegler und Morgenthaler zugegen gewesen zu sein, behauptet aber, es sei damals nur von der Totalkaufsumme für Liegenschaften und Beweglichkeiten zusammen gesprochen worden, ohne auszuscheiden, wie die Liegenschaften und wie die Beweglichkeiten angeschlagen werden sollen; dieß habe er erst später erfahren und stillgeschwiegen, weil ihm Ziegler versprochen, ihn für seinen Antheil schadlos zu halten.

Erwägend bezüglich der Verjährung das Peinliche Gesetzbuch in den §§. 53 und 54, welche auch in Polizeifällen anwendbar sind, vorschreibt, daß die Verjährung erst von der Zeit an zu laufen beginne, wo das Verbrechen, respektive Vergehen, bekannt geworden, d. h. zur öffentlichen oder gerichtlichen Kenntniß gelangt ist; dem Mitwissen des einen Civilbetheiligten, Heinr. Regennaß, aber dieser Charakter offenbar nicht beigelegt werden kann, mithin von der Zeit an, wo die eingeklagte Handlung bekannt geworden, die Frist von drei Jahren nicht abgelaufen ist,

Erwägend in materieller Beziehung, wenn auch nicht bestimmt ausgemittelt ist, welchen Werth die von Ziegler dem Morgenthaler

verkauften Beweglichkeiten zur Zeit des Kaufes gehabt haben, doch als erwiesen angenommen werden muß:

a) daß der wahre Werth dieser Beweglichkeiten bedeutend geringer war, als der Kaufpreis derselben pr. 4000 Fr.

b) daß Ziegler den Kaufpreis der Liegenschaften deßhalb nur auf 17,020 Fr., denjenigen der Beweglichkeiten aber auf die den wahren Werth übersteigende Summe von 4000 Fr. festsetzte, um der Verabfolgung eines den Erwerbpreis der Liegenschaften übersteigenden Betrags an die Bürgen enthoben zu sein,

c) daß Morgenthaler nur aus dem Grunde sich zu dem Kaufpreis von 4000 Fr. für die Beweglichkeiten bequemt hat, weil für ihn die Liegenschaften einen höhern Werth hatten, als der Kaufpreis derselben betrug.

Erwägend jedoch Ziegler nach dem mit seinen Bürgen eingegangenen Vertrage freie Hand hatte, die Liegenschaften um einen beliebigen Preis zu veräußern und er namentlich keineswegs verpflichtet war, einen möglichst hohen Erlös anzustreben; durch den den wahren Werth übersteigenden Kaufpreis der Beweglichkeiten aber die Bürgen keinen Nachtheil erlitten haben, somit das Hauptrequisit eines Betrugs: eine Rechtsverletzung, durch welche das Vermögen eines Andern beschädigt worden, hier nicht vorhanden ist,

zu Recht erkannt und gesprochen:

1. Es sei Appellant Ziegler eines Polizeivergehens nicht schuldig und daher freigesprochen,

2. Soll er der Untersuchungskosten enthoben sein;

über die zweite Rechtsfrage:

Ob dem Appellanten eine Entschädigung gebühre?

In Betracht derselbe durch seine Handlung Anlaß zur Untersuchung gab und ein wirklicher Schaden nicht vorliegt,

zu Recht erkannt und gesprochen:

Es gebühre dem Appellanten keine Entschädigung.

Dieses Urtheil wird dem Regierungsrathe zur Kenntniß mitgetheilt. (Direkte Mittheilung.)

Baselstadt.

Urtheil des korrektionellen Gerichtes von Baselstadt vom 26. Oktober 1853.

In Sachen

Georg Clemens Kohlrusch, von Leipzig, 35 Jahre alt, verheirathet, Litterat, in Basel wohnhaft,

durch Rathsbeschluß vom 10. August dem Gerichte überwiesen,

ward,

nachdem die Sache auf erhobene Competenzfrage dem Criminalgerichte zum Entscheide vorgelegt und von demselben zu korrektioneller Beurtheilung zurückgewiesen worden war,

nach Vollständigerklärung der Akten und Anhörung der Schlüsse des Herrn Fiskalsuppleanten und der durch Herrn Dr. Birmann vorgetragenen Vertheidigung des Angeklagten,

in Erwägung:

es sei derselbe überwiesen und geständig, kölnisches Wasser fabrizirt, verkauft und die Flaschen mit Etiquetten versehen zu haben, welche denen eines Kölner Fabrikanten, Namens Jos. Maria Farina, gegenüber dem Jülichsplatz, genau nachgebildet waren und auf denen namentlich das gedruckte Facsimile der Handschrift dieses Fabrikanten nachgeahmt war;

es liege darin ein Betrug in unbestimmtem Betrage, indem die Abnehmer dieses kölnischen Wassers, von dem erweislichermaßen circa 400 Flaschen verkauft worden sind, in der Qualität desselben getäuscht seien;

es liege ferner eine Fälschung im Sinne des §. 68 [1]) des Gesetzes darin, indem das gedruckte Facsimile einer Handschrift als Privatschrift betrachtet werden müsse;

in Berücksichtigung jedoch,

daß derartige Betrügereien und Fälschungen, die sich auf Nachahmung von Fabrikaten beziehen, sowohl von ausländischen Gesetzgebungen als von der öffentlichen Meinung milder aufgefaßt werden als andere;

in fernerer Erwägung,

daß J. M. Farina keinen bestimmten Betrag des ihm zugefügten Schadens habe nachweisen können;

und in Anwendung der §§. 67 [2]) und 68 des korrektionellen Gesetzes

---

[1]) Correctionelles Gesetz vom 30. April 1846. §. 68. Wer Privatschriften nachmacht oder verfälscht oder von solchen Privatschriften wissentlich Gebrauch macht, ohne daß Verletzung von Rechten Dritter eintritt oder beabsichtigt wird, verfällt in Geldstrafe bis Fr. 50 oder in Freiheitsstrafe bis auf 6 Monate.

[2]) Gl. Gesetz §. 67. Wer sich im Betrag von weniger als fünfzig Franken des Betruges schuldig macht, unterliegt einer Freiheitsstrafe bis auf ein Jahr und kann überdieß in eine Geldstrafe, die bis zum Dreifachen der Betrugssumme steigen kann, verfällt werden. Als Erschwerungsgrund gilt es, wenn der Betrug 1. mittelst Nachmachens, Verfälschung oder unbefugten Gebrauchs von Zeugnissen, Unterschriften oder sonstigen Privatschriften — geschieht.

Erkannt:

Es wird G. C. Kohlrusch die ausgestandene Haft als Strafe angerechnet und derselbe überdieß zu einer Geldbuße von 200 Fr. und zu den Prozeßkosten verfällt.

Die noch vorhandenen falschen Etiquetten und Stempel sollen vernichtet werden.

Die Entschädigungsforderung des J. M. Farina wird abgewiesen.

Urtheil des Appellationsgerichts
vom 5. Januar 1854.

Das Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt
hat

in der Rekurssache des Georg Clemens Kohlrusch, von Leipzig, gegen ein Urtheil des korrektionellen Gerichts d. d. 26. October, nach Circulation der Akten, Anhörung der durch Herrn Dr. Birmann Namens des Appellanten vorgetragenen Rekursbeschwerde, der Antwort des Herrn Fiskalsuppleanten und nach gepflogener Berathung

da der Gebrauch einer nachgemachten fremden Etiquette, der Natur der Handlung nach, unter die Vergehen gehört, deren Bestrafung nach §. 76 [3]) dem Richter überlassen ist, so wird, nach Analogie des §. 67 des korrektionellen Gesetzes, in Abänderung des erstinstanzlichen Urtheils zu Recht gesprochen und

Erkannt:

Es wird die Geldstrafe von 200 Fr. auf 100 Fr. herabgesetzt, im Uebrigen das erstinstanzliche Urtheil in allen Theilen bestätigt, und Appellant in die Appellationskosten verfällt.

(Kantonsblatt 1854. I. Abth. S. 5 f.)

Urtheil des Civilgerichts des Bezirks Basel
vom 28. Februar 1854.

In Sachen

R. Weitnauer Tapezierer, Klägers (Anwalt Hr. Dr. Schmid) gegen P. Stähelin (Anwalt Hr. Dr. Birmann)

betreffend Vindication eines Genfer-Rentenscheins von Fr. 40.

---

[3]) Gl. Gesetz §. 76. Wenn dem correctionellen Gericht Fälle überwiesen werden, die in diesem Gesetze nicht besonders genannt sind, aber ihrer Natur nach unter die Vergehen gehören, so sollen diese Fälle mit den Strafarten derjenigen Vergehen belegt werden, mit denen sie nach dem Ermessen des Richters am meisten verwandt sind. Jedoch darf dabei nie die Hälfte des Strafmaximums jener verwandten Fälle überschritten werden.

Kläger besaß durch die Vermittlung des L. Sänger einen Genferrentenschein Nr. 492, gestellt auf den Namen des Sänger, aber mit dem Stempel au porteur nachträglich versehen. Als Beklagter den gleichen Sänger wegen einer demselben anvertrauten, aber nicht zurückgegebenen Württemberger Creditvereinsobligation oder deren Ersatz amtlich bedrängte, ersuchte dieser (Sänger) den Kläger unter dem Vorgeben, er bedürfe zum Einzug der Zinsen in Genf des Titels um diesen — und stellte ihm dafür Quittung aus, mit specieller Bemerkung, er habe den Titel erhalten „zum Bezug der Zinsen." Diesen Titel übergab nun Sänger dem Beklagten an Zahlungsstatt. Gerade so verfuhr er mit einem ähnlichen Rentenschein Nr. 493, den er unter gleichem Vorwand dessen Besitzer Rietmann abzulocken gewußt hatte. Nach mehrmaliger Rückforderung durch den Kläger erwirkte dieser gegen den Sänger die Verhaftung.

Nach geführter Procedur erging folgendes

Urtheil des Criminalgerichts Basel

vom 3. December 1853.

In Sachen

Leonhard Sänger, ursprünglich von Rollingen, Großh. Baden, seit drei Jahren Bürger von Basel, 32 Jahre alt, verheirathet, Vater von vier Kindern, früher Commis, in letzter Zeit Geschäftsmann,

durch Rathsbeschluß vom 26. Oktober wegen Unterschlagung dem Gerichte überwiesen,

ward nach erfolgtem Aktenbeschluß und Anhörung der Schlüsse des Herrn Fiskals und der durch Herrn Dr. Birmann für den Angeklagten vorgetragenen Vertheidigung,

in Erwägung:

es sei derselbe überwiesen und geständig, zwei Rentenscheine von je Fr. 1000, die ihm zum Bezuge der Rente anvertraut worden waren, und die er nach besorgtem Auftrage wieder an die Inhaber zurückzustellen hatte, nicht zurückgegeben, sondern einem seiner Gläubiger an Zahlung gegeben, mithin in seinem Nutzen verwendet und unterschlagen zu haben;

in Betracht

der vorhandenen Milderungsgründe,

und in Anwendung der §§. 156. 157, a. und §. 36, i. n. des Criminalgesetzbuches

Erkannt:

Es wird Leonhard Sänger zu 1½ Jahr Zuchthaus, zum Ersatz und zu den Kosten verurtheilt.

Die betreffenden Rentenscheine sind den Eigenthümern zurückzugeben.

Gegen diesen Spruch erhob der Inhaber der Titel, P. Stähelin, bei dem Appellationsgericht eine Beschwerde, auf Grund mangelhafter Prozeßführung, da er als Hauptbetheiligter vor der Urtheilsfällung nicht gehört worden sei. Es erging darauf folgender

Beschluß des Appellationsgerichts Basel
vom 12. Januar 1854.

„Auf die Beschwerde des Herrn P. Stähelin gegen einen ihn betreffenden Anhang eines in Sachen Leonhard Sänger ergangenen Urtheils des Criminalgerichts d. d. 3. December v. J., ward nach eingeholtem Bericht des Criminalgerichts und nach gepflogener Berathung durch motivirten Beschluß des Appellationsgerichts unterm 12. Januar

Erkannt:

Es wird der Anhang des criminalgerichtlichen Urtheils vom 3. December 1853, welcher verfügt, daß die betreffenden Rentenscheine den Eigenthümern zurückzugeben seien, als wirkungslos und den Rechten des Beschwerdeführers unvorgreiflich erklärt. Es sollen demselben die auf der Criminalgerichts-Kanzlei deponirten zwei Genfer Rentenscheine unter Haftbarkeit für dieselben herausgegeben werden, und wird den betreffenden Ansprechern überlassen, den Beschwerdeführer als Inhaber derselben dießfalls binnen Monatsfrist vor dem Civilgericht zu belangen.

Dieser Beschluß ist dem Herrn Beschwerdeführer und dem Criminalgericht zu eigenen Handen, und zu Handen der beiden Ansprecher, Herrn Weitnauer und Riedtmann, mitzutheilen."

So wurden die Kläger Weitnauer und Rietmann zur Klage vor dem Civilrichter veranlaßt.

Der Beklagte bestritt die Zuläßigkeit einer Vindication dieser Titel: einseits, da beide Kläger ihres Eigenthums an diesen Titeln freiwillig sich entäußert haben, der eine, indem er nach dem ersten Nachfragen auf die Versprechen des Sänger eingegangen und Verhandlungen angehoben habe über Sicherstellung dürch Bürgschaftsverhandlungen, die zwar gescheitert seien, aber ohne daß damit die einmalige Verzichtleistung auf den körperlichen Besitz des Titels dahingefallen sei — der Andere, indem er anerkanntermaßen von Sänger die Antwort erhalten habe, „er hoffe, die Titel in Genf zu verkaufen und ihn mit dem Erlös zu befriedigen", auf welche Antwort er, Rietmann, sich zufrieden gegeben und keinerlei weitere Schritte gethan, bis er von der Polizeibehörde aus Anlaß der Strafuntersuchung ins Verhör gerufen worden sei, — anderseits aber und vorzüglich, da Papiere auf den Inhaber in Handen des gutgläubigen Besitzers gleichmäßig müssen geschirmt bleiben, wie in Handen des ersten rechtmäßigen

Erwerbers, eine Behauptung, die nicht etwa nur wissenschaftliche Autoritäten (Thöl) und Gesetzgebungen (das östreichische Gesetzbuch §. 371) sowie Sprüche von Gerichten ersten Ranges (Oberappellationsgericht der vier freien Städte) für sich haben, sondern in der Natur dieser Papiere und dem Bedürfniß des Verkehres liege, welcher Leichtigkeit und Sicherheit des Umsatzes verlange, die bei Vindication im höchsten Maße gefährdet ja unmöglich würde, so daß angenommen werden müsse, es sei eine anerkannte handelsrechtliche Gewohnheit, daß mit Aushingabe des Titels an einen Andern Eigenthumsübertragung beabsichtigt werde.

Kläger Weitnauer replicirte: Die Erörterungen über Sicherheitsbestellung sei eine ganz unvorgreifliche Maßnahme gewesen und das Endergebniß zeige am besten, daß er die Rückgabe nie aus den Augen gelassen habe, so wenig als den Sänger selbst, da er nicht gerastet habe, bis dieser verhaftet gewesen sei; — Rietmann dagegen: Er habe eben wollen Schritte thun, als er in den Voruntersuch geladen worden sei, überdieß liege Nichts vor, woraus ein Verzicht rechtsgenügend gefolgert werden könnte, das Schweigen allein reiche dazu nicht hin; — die Zuläßigkeit aber überhaupt der Vindication von Titeln au porteur auch gegen den gutgläubigen Inhaber von Seiten des Eigenthümers sei nicht nur gegenwärtig von den gewichtigsten Lehrern des römischen wie des deutschen Rechts (Savigny [1]) und Gerber [2]) unterstützt, und die Autorität des östreichischen Gesetzes werde bedeutend verringert, wenn man erwäge, wie vorzugsweise particular dasselbe in diesem Falle auftrete, wo es sich darum handle, die inländischen Creditanstalten zu schützen, — sondern der Verkehr müsse diese Zulässigkeit eher wünschen, als, dem Beklagten nach, das Gegentheil, indem durch die Vindication weder die Interessen des Schuldners gefährdet seien, der an jeden Inhaber ohne Unterschied zahlen könne, ohne vorgängige Prüfung, noch allfälliger Umsatzcontrahenten, da ihnen die schwerfälligen Förmlichkeiten der Cession erlassen seien. — Daß aber die Vindication veruntreuter Sachen ohne allen Anstand statt haben müsse, ergebe die Gerichtsordnung §. 377 [3]) unzweideutig, und wenn man über Sinn und Willen derselben noch im Zweifel sein könnte, so würden diesen die §§. 330 und 338 jedenfalls beseitigen müssen.

Die Duplik wiederholt im Wesentlichen die in der Antwort vorgebrachten Gründe. Darauf erfolgten folgende zwei Sprüche:

---

1) Obligationenrecht II. S. 131 f.

2) System des deutschen Privatrechtes §. 160.

3) Bereits abgedruckt in dieser Zeitschrift, Jahrgang 1852. Heft 1, Rechtspflege, S. 31.

1. In Sachen Weitnauer.

Da anerkanntermaßen Beklagter fraglichen Rentenschein an Zahlungsstatt angenommen resp. gekauft hat, nach den Bestimmungen der hiesigen Gesetzgebung aber (§. 377) bei Kauf veruntreuter Gegenstände die Gefahr auf Seite des Käufers ist, und ein zureichender Grund, warum fraglicher Rentenschein als ein dieser Bestimmung unterliegender Gegenstand nicht angesehen werden könne, nicht vorgebracht worden, vielmehr weder in der Natur desselben noch in den Interessen, denen er dient, ein Ausnahmsgrund liegt, — da ferner das vorherige Eigenthum des Klägers an diesem Rentenschein von dem Beklagten nicht bestritten worden — und auch in den Verhandlungen des Klägers mit Sänger eine Verzichtleistung auf das Eigenthum nicht gefunden werden kann, so ist Beklagter zur Herausgabe fraglichen Genfer Rentenscheins Nr. 492 und in die Kosten verfällt.

2. In Sachen Rietmann.

Da nach §. 377 der Gerichtsordnung auch von dem dritten Inhaber eines anvertrauten Guts dasselbe durch dessen rechtmäßigen Eigenthümer vindicirt werden kann, im gegenwärtigen Falle nun der ursprüngliche Eigenthümer des Rentenscheins Nr. 493, selbst angenommen, er habe dem L. Sänger ihn nicht bloß zum Einzug der Rente, sondern zur Versilberung resp. zum Verkauf übergeben, sich des Eigenthums dieser Titel nur unter der Bedingung entäußert hat, daß dieser Verkauf wirklich statt finde, der Auftragnehmer Sänger aber statt dieser Bedingung zu genügen, den fraglichen Schein in seinen eigenen Nutzen zur Tilgung seiner Schulden an den jetzigen Inhaber desselben verwendet und sich demnach einer Veruntreuung schuldig gemacht hat, so ist Beklagter zur Herausgabe des Genfer Rentenscheins Nr. 493 angehalten und in die Kosten verfällt. (Direkte Mittheilung.)

Baselland.

Urtheil des Bezirksgerichts Gelterkinden
vom 21. Sept. und 25. Oct. 1853.

Kläger. Der Fiscus von Baselland, Namens desselben Herr Staatsanwalt Dr. Zutt.

Beklagte. Gemeinde Anwil und Consorten, Namens derselben Herr Dr. Barth.

Rechtsfrage:

1. Sind die Beklagten verbindlich, irgend ein Betreffniß an die Unterhaltungskosten der Böcktener Bachbrücke und der dortigen

Pritsche beizutragen? resp. sind die Verträge vom 1. Okt. 1822 und 13. Juli 1825 für die Beklagten derzeit noch bindend oder nicht?

2. Wie weit erstreckt sich die Verbindlichkeit der beklagten Gemeinden in Rücksicht auf den geforderten Betrag?

3. Sind die Intervenienten, Gemeinden Gelterkinden und Böckten und J. J. Gerster, Müller, verbunden, an dem von der beklagten Parthei geforderten Betrage irgend ein Ratum zu ersetzen?

4. (fällt weg.) —

5. Wie sind die Kosten zu tragen?

erwägend:

ad 1. daß der Entscheid der vier andern nur dann folgen kann, wenn über die erste in bejahendem Sinne entschieden werden wird;

erwägend:

unterm 1. October 1822 und 13. Juli 1825 seien mehrere Contrahenten unter sich übereins gekommen, verschiedene Arbeiten an den beiden unterhalb Böckten liegenden Brücken und damit verbundenen Pritschen auszuführen und die daherigen Kosten nach gewissen Antheilen zu bestreiten;

erwägend:

daß Privatverträge überhaupt nur mit Uebereinstimmung der Contrahenten, von welchen sie abgeschlossen worden sind, aufgehoben werden können, und der Erlaß eines spätern Gesetzes in frühere Privatrechte nicht eingreifen konnte;

erwägend:

der Staat in der Person des Landcollegiums habe übrigens bei Verfassung der beiden erwähnten Verträge bloß als leitende Behörde gehandelt.

ad 2. Der Vertrag vom 1. October 1822 betreffe die heute in Frage liegenden Brücken- und Pritschenbaukosten nur in so fern, als sich der Vertrag vom 13. Juli 1825 auf die in demjenigen von 1822 erwähnten Beitrags-Procent bezieht, es könne somit von einer weitern Anwendung des ersterwähnten Vertrags auf fragliche Kosten keine Rede sein, indem diese nicht für Reparationen der Brücke zunächst unterhalb Böckten, sondern zu solchen der Brücke, welche über den Homburgerbach führt und dabei liegenden Pritschen verwendet worden sind;

erwägend nun

durch Uebereinkunft vom 13. Juli 1825 hätten sich die damaligen Contrahenten verpflichtet, im Homburgerbach zur Sicherheit der Böckter Bachbrücke eine Schirmpritsche anzulegen, daß somit der Verpflichtung zu einem Neubau auch die Unterhaltung desselben folgen mußte;

erwägend:

die Verpflichtung der beklagten Gemeinden erstrecke sich jedoch

bloß auf zwei Drittheile pro rata ihrer Procente an die obere Brücke an die Kosten zu besagter Schirmpritsche, bezüglich des letzten Drittheils sei von den beklagten Contrahenten für die Zukunft keine deßfallsige Verbindlichkeit übernommen worden, es müsse daher deßfalls §. 18 des Straßengesetzes vom 20. December 1842 [1]) maßgebend sein;

erwägend:

das Experten Gutachten vom 10. Oct. 1853;

erwägend:

aus Satz 2 des erwähnten Gutachtens gehe hervor, daß zu der der Brücke selbst dienenden Schirmpritsche ein Betrag von Fr. 603.02 erforderlich gewesen ist;

erwägend:

durch Satz 3 und 4 hingegen werde erachtet, es sei die beim Mühlekanal befindliche Faschinenpritsche im Interesse des Mühleteicheinlaufes gewählt und zu deren Herstellung ein Betrag von Fr. 520 verwendet worden, und daß eine weitere Pritsche zum Schutze der eigentlichen Bachbruck-Schirmpritsche weiter oben viel zweckmäßiger und billiger angebracht wäre;

erwägend:

bezüglich des vom Staate zu besagter Schirmpritsche übernommenen Holzes, so sei diese Verpflichtung durch §. 6 des Gesetzes vom 18. August 1836 den betreffenden Gemeinden überbunden worden;

erwägend:

es basire sich demnach derzeit die Verpflichtung der beklagten Gemeinden auf ⅔ des Betrages von Fr. 603. 02 Rp.

erwägend:

ad 3 und 5. die Klagparthei habe bloß die beklagten neun Gemeinden in's Recht gefaßt, Böckten und Gelterkinden hätten sich zur Beitragspflicht freiwillig dargegeben;

erkannt:

1. Es sind die beiden Verkommnisse vom 1. October 1822 und 13. Juli 1825 für die Beklagten bindend erklärt und demnach

2. dieselben sammt der Intervenientin Gemeinde Böckten und Gelterkinden verfällt, nach Anleit des im Vertrag vom 1. October 1822 erwähnten Vertheilers der Klagparthei einen Betrag von Fr. 402. 01 Rp. zu bezahlen;

3. von den in Satz 3 des Experten Gutachtens vom 10. Oct. 1853 erwähnten Fr. 520 sind die Beklagten unter Regreßvorbehalt für die Klagparthei freigesprochen;

---

[1]) Ueber Anlage und Unterhalt (resp. Beitragspflicht dazu) von Straßen dritter Klasse.

4. mit den übrigen Fr. 201. 01 Rp. ist Kläger an die Bestimmung §. 18 des Straßengesetzes gewiesen;

5. die ordinären Prozeßkosten inclusive die Audienz-Taggelder des Präsidenten sind zwischen der Klag- und Beklagtenparthei compensirt.

Urtheil des Obergerichts von Baselland vom 23. Februar 1854.

In Sachen

des Staats von Baselland, Kläger, Appellanten und Appellaten

gegen

die Gemeinden Anwil, Hemmiken, Oltingen, Ormalingen, Rickenbach, Rothenfluh, Tecknau, Wenslingen und Zeglingen, beklagte Appellanten und Appellaten, sowie die Gemeinden Böckten und Gelterkinden und J. J. Gerster von Sissach, Intervenienten Appellaten, betreffend Forderung,

hat das Obergericht

nach öffentlicher Umfrage und Berathung,

in Erwägung:

1. Die Einreden gegen die in's Recht gelegten Verträge vom 1. Oct. 1822 und 13. Juli 1825 sind nicht gegründet, indem Gesetze an Verträgen zwischen Gemeinden, wenn dieß nicht bestimmt oder mit Vorbehalt gehöriger Entschädigung darin ausgedrückt wäre, nichts zu ändern vermögen und auch nicht bewiesen ist, daß zu damaliger Zeit derartige Uebereinkunft, die Abgeordnete oder Gemeinderäthe schlossen, keine Gültigkeit gehabt hätte, wenn nicht ein deßfallsiger Gemeindeversammlungsbeschluß gefaßt resp. ins Gemeindeprotocoll eingetragen worden wäre.

2. Gemäß dem Wortlaut aber des Vertrages d. d. 13. Juli 1825 übernahmen die Gemeinden zu dieser (befraglichen) Schirmpritsche nur zwei Drittheile und daß dann die Gemeinden früher oder später (1842) noch mehr übernommen, ist in Abrede gestellt und keineswegs genügender Beweis dafür erbracht.

3. Eben so wenig kann solches aus dem einschläglichen Gesetze gefolgert werden.

4. Der Einrede: Die Pritsche sei nicht zweckmäßig, am unrechten Orte, zu kostspielig errichtet, hätten sich die Gemeinden hauptsächlich begeben dadurch, daß sie jeglicher Verpflichtung sich geweigert und die absolute (resp. nicht bloß relative) Unzweckmäßigkeit im Mindesten nicht dargethan hätten;

erkannt:

Der appellirte Sissacherbezirks-Gerichtsspruch d. d. 25. October

1853 ist dahin redressirt und soll nicht mehr und nicht weniger als so lauten:

1. Die beklagten Appellaten Gemeinden haben nur ihr Betreffniß zu zwei Drittheilen der geforderten Fr. 1133 02 Rp. zu bezahlen.

2. Der Kläger trägt einen und die Beklagten zwei Drittheile der ordinären Beidinstanzkosten im Allgemeinen.

3. Die Beklagten tragen aber tarifmäßige Gangentschädigung für alle Gänge vor Gericht jeweilen an einen Repräsentanten der Gemeinden Gelterkinden und Böckten, mit Ausnahme tarifmäßiger Gangentschädigung an eben benannte Vertreter, sowie zehn Franken an der beklagten Anwalt-Entschädigung für das vergebliche Erscheinen am 9. Februar 1854, was auf dem Staate erliegt.

Urtheil des Bezirksgerichts Arlesheim vom 5. Dec. 1853.

Kläger F. L. von Muttenz.

Beklagter U. W. und F. V. von Muttenz.

Klage:

Rechtsbegehren: U. W. und F. V. von Muttenz sollen verfällt werden: in solidarischer Verbindung Fr. 232. 81 Rp. nebst vom 3. Januar 1848 laufenden Zins an ihn zu bezahlen, unter Kostenfolge.

Thatsächliche Behauptungen:

I. F. E. von Muttenz schuldete dem Kläger Fr. 178. 30 a. W.

II. Anno 1848 wurde dieser F. E. fallit und in dessen Concurscollocation verlor Kläger 164 Fr. a. W.

III. Die zwei heutigen Beklagten waren für diese Hauptschuld noch mit einem dritten F. E. solidarische Bürgen; allein letzterer ist bereits anno 1847 fallit gegangen.

Diese Klage wird nun mit der Citation zur Audienzverhandlung üblich mitgetheilt.

Beide Partheien erschienen dann den 28. Febr. 1852 vor Audienz des Bezirksgerichts-Präsidenten und Schreibers. Es erfolgte die Antwort des Beklagten:

Rechtsbegehren: Kläger sei abzuweisen, in so fern seine Forderung Fr. 125. 40 Rp. a. W. übersteigt.

Thatsachen:

IV. Die in der Klage aufgezählten Thatsachen werden eingestanden.

V. In der Auskündung des besagten dritten Mitbürgen

J. C. ist von Seite des Klägers in Bezug der Bürgschaft keine Eingabe gemacht worden.

VI. Hätte Kläger seine Bürgschaft in Bezug auf oben genannten Dritten bei dessen Auskündung angegeben, so hätte er an die daherige Forderung 72 % erhalten, so daß die Beklagten jetzt nur 28 % Verlust über ihre ⅔ der Bürgschaft träfe, was sie in ihrem Rechtsbegehren freiwillig anerkannten.

Replik des Klägers:

VII. ad V. Geständniß; ad VI aber Abrede.

Dublik der Beklagten:

VIII. ad VI. wird der Beweis übernommen.

In Betracht:

1. in Folge Falliments des Hauptschuldners J. E. kam der heutige Kläger mit Fr. 178. 30 Rp. a. W. in Verlust und wurde auf die solidarischen Bürgen U. W. und J. V. und den im Jahr vorher in Concurs gerathenen J. E. verwiesen;

2. die Beklagten anerkennen an die daherige Forderung zwei Drittel nebst den 28 %, welche am besagten Mitbürgen verloren gegangen wären, wenn der Kläger die Bürgschaft bei der Auskündung desselben angegeben hätte, indem damals die Handschulden zu 72 % getilgt worden seien;

3. es lag nicht in der Pflicht des heutigen Klägers, die Bürgschaft des J. E. anzugeben, weil der Hauptschuldner noch solvend war, es war ferner auch bezüglich des Resultates gleichgültig, ob dieß geschah oder nicht, indem die Bürgschaft nie collocirt worden wäre, da die Bürgen vor Ausschreibung des Hauptschuldners nie belangt werden können;

in Anwendung von §. 114 der Landesordnung[1])

erkannt:

Die Beklagten sind schuldig, dem Kläger Fr. 232. 81 nebst Zins à 4 % zu bezahlen; die ergangenen Kosten nebst 6 Franken Vorstandsgebühr für jede Vertretung und tarifmäßiger Gangentschädigung für die Erscheinungen, wo Kläger persönlich handelte, erliegen auf dem Beklagten.

---

[1]) Landesordnung §. 114. „Der Bürge, wenn er auch schon in solidum sich verschrieben, kann nicht ehender gesucht werden, bis der Hauptschuldner völlig ausgerechtiget ist, indem derselbe um das, was etwann dem Gläubiger bei dem Hauptschuldner abgehet, zu bezahlen sich verbunden hat, es wäre denn, daß an dem Debitoren kundbarlich nichts mehr zu erholen oder derselbe unter einer fremden Obrigkeit seßhaft wäre, in welchem Falle der Bürge sogleich um die Bezahlung kann belangt werden."

Urtheil des Obergerichts von Baselland
vom 20. März 1854.

Im Namen des souveränen Volkes!

Wir Oberrichter des Kantons Basellandschaft haben
in Sachen U. W. und F. V. Beklagten und Appellanten
gegen
J. L. Kläger und Appellaten,
betreffend Forderung von Fr. 232. 81 nebst Zins aus Bürgschaft,

nachdem rechtzeitig Appellation ergriffen, nach Circulation der Acten, nach Anhörung beider Partheien an den Schranken, sowie nach öffentlicher Umfrage und Berathung,

in Erwägung:

1. gemäß §. 115 der Landesordnung ist der Creditor gehalten, einem zur Bezahlung gezwungenen resp. bezahlenden Bürgen das an allfällige solidarische Mitbürgen gehabte Recht durch eine Cession zu übergeben;

2. begiebt sich nun der Creditor durch Nichtangabe der Bürgschaftspflicht an der Auskündung eines rechtlich Ausgeklagten der Wahrung eines solchen Rechtes, so stellt er sich selbst außer Stand, dasselbe gehörig abtreten zu können, was aber als seine eigene Versäumniß ihm und keinem andern zum Nachtheil gereichen mag;

3. die Möglichkeit der Eingabe einer eventuellen Bürgschaftspflicht auch ohne schon vorhandene Insolvenz des Hauptschuldners an amtliche Auskündung ist in Analogie von §. 119[2]) der Landesordnung unzweifelhaft;

---

[2]) Landesordnung §. 119. „Wofern einer stirbt, der mit Bürgschaften beladen gewesen oder dessen Erben muthmaßen, daß er sich in Bürgschaft eingelassen und darin noch verhaftet sey, so können sie den Verstorbenen auch wegen Bürgschaften dergestalt auskünden lassen, daß wer ihn für einen Bürgen habe, sich innert einer Halbjahrsfrist gebührend angebe, zu dem Ende, daß wenn sich Niemand angiebt, die Erben wegen des Verstorbenen Bürgschaft keineswegs mehr gehalten seyen, und denen, so sich angegeben, überlassen werde, die Schuld einzutreiben oder dem Schuldner ohne die angegebene Bürgschaft zu trauen. Dabei wird doch dieses vorbehalten, daß wenn ein Gläubiger auf die Bezahlung treiben wollte, des Bürgen Erben, bis er die Rechte ausgeführt, verhaftet bleiben sollen. Dagegen wird in diesem — Falle zugleich vorausgesetzt, daß der Gläubiger an Eintreibung der Schuld allen möglichen Fleiß anwenden, wie auch, daß wenn der Schuldner innert gedachter Zeitfrist einen andern vom Gläubiger angenommenen Bürgen gestellt hätte, die Verpflichtungen der vorigen Bürgschaft gänzlich aufhören sollen.

mit Einmuth erkannt:

1. der anhergezogene Spruch ist aufgehoben und haben die Beklagten und Appellanten nicht mehr zu bezahlen, als was sie in ihrem Rechtsbegehren selbst anerkannt haben, nämlich Fr. 179.10, nebst Zins à 4 % vom 3. Januar 1848 an, falls solcher nicht schon in der oben bezeichneten Summe inbegriffen sein sollte;

2. Kläger und Appellat trägt die Beidinstanzkosten, inbegriffen 20 Fr Gesammtvortragsgebühr an die Beklagten und Appellanten.

(Directe Mittheilung.)

Appenzell-Außerrhoden.

Den Gegenstand vorliegenden Streites bildet das Holzrecht eines Heimwesens in der Gemeinde Hundwyl. Dieses Heimwesen bestand schon vor mehrern hundert Jahren aus drei sogenannten „Weiden" „Ab, Bb und Cb."[1])

Ein Eigenthümer von Ab hatte einst aus der zur Weide Cb gehörigen Waldung Holz verkauft und war darüber durch Spruch vom 19. Aug. 1630 (Aufschrift: „Von wegen eines Waldes und Holz b gelegen, so allda dreien Weiden b gehören und Inen gemein ist") gebüßt worden. Dieser Spruch lautete: Soll gemelter Sebastian Dörig Jme Ratsherrn Hans Gschwend geben 20 Pfund den. für sein theyll, so er Jme verkaufft hat und 10 Pfund dem Rathsherrn Jacob Sutter, auch für sein Theil Holz, so er Jme verkaufft hat und was dannoch weiters für Holz in gedachtem genommenem Holz oder Wald ist vnd vorhanden ist, so sollen davon zwei teyll dem Ratsherrn Hans Gschwend oder Jnhaber derselbigen Weyd gehören, der dritte teyll dem Ratsherrn Hanns Sutter. — Als nun kürzlich der Eigenthümer der Weide Ab Holz aus dem Walde Cb beziehen wollte, widersprach dieser unter Berufung auf urkundliches Recht und zweihundertjährige Ausschließung, so daß Ab zur Klage gezwungen ward.

Kläger bestritt den Widerspruch des Beklagten, da fraglicher Spruch von 1630 seinem, des Klägers, Heimwesen kein Recht entziehe, sondern nur dem damaligen Inhaber der Weide Ab den Genuß des damals vorhandenen Holzes. Thatsache sei auch, daß der Eigenthümer von Ab im Jahr 1842, da der Sturmwind ein Stadel weggenommen habe, unter Behauptung seines Rechtes Holz zu holen, dasselbe ausgeübt habe, als wofür er Zeugen führe.

---

[1]) Da das Civilverfahren im Canton Appenzell-Außerrhoden noch ein geheimes ist, so können die Namen weder der Weiden noch der Partheien mitgetheilt werden.

Beklagter behauptet die ursprüngliche Zusammengehörigkeit der die Weiden Ab, Bb und Cb, welche zusammen das Recht in der zur Weide Cb gehörigen Waldung Holz zu holen zu gleichen Theilen besessen haben. Erst durch Spruch von **1630** sei dieses Verhältniß geändert und damals das Holzrecht dem Besitzer von Ab genommen und sein Drittheil dem Besitzer von Bb zugeschieden worden, von welcher Zeit an auch der jeweilige Besitzer von Ab aufgehört habe, Holz in gedachtem Wald zu holen. Erst als S. zugleich Ab und Bb an sich gebracht, habe er auch wieder im Walde von Cb Holz geholt. Vier Handänderungen haben inzwischen stattgehabt und keinem der Besitzer sei je eingefallen, auf Holzrechte an Cb Ansprüche von Ab zu erheben. Noch im Jahr **1830** sei aus dem Walde Holz verkauft und der Erlös vom Besitzer von Bb zu ⅔ und vom Besitzer von Cb zu ⅓ bezogen worden.

Der Kläger replicirt, S. habe schon im Jahr **1822** seine Scheuer auf Ab aus Holz von Cb erbaut, da er doch erst im Jahr **1830** Besitzer von Bb geworden.

Duplik wie Antwort.

Die Aussagen der Zeugen sind folgende:

A. Zeugen des Klägers:

A. „Ich war Anno **1822**, als Holz zu Reparatur von Hütte und Scheune auf Ab nöthig war, noch zu jung, um ganz genau sagen zu können, woher es genommen wurde, so viel aber weiß ich bestimmt, daß das benöthigte Holz von „oben abe" gekommen ist; ich kann aber nicht sagen, ob es aus den Waldungen Cb oder anderswoher gekommen und ob es gekauftes gewesen ist, oder nicht. Im Jahr **1842** wurde das Holz zur Reparatur des Stadels auf Ab aus der Cb genommen, ich erinnere mich bei dieser Gelegenheit noch recht wohl, daß der Besitzer von Ab, S., gesagt hat: Bb habe zwei Rechte und Ab (sic) eines. Im Jahr darauf ist zur Ausbesserung des Schopfdächleins ebenfalls Holz aus dem fraglichen Walde angewiesen worden."

B. „Das Holz zu Reparatur der Scheunen in Ab ist **1841**, als ich Geselle bei dem Zeugen A war, aus Bb herunter genommen worden, auf Befehl des Besitzers von Ab, und mit dem Bemerken, Ab habe das Recht, dort Holz zu holen."

C. „**1841**, als der Sturmwind den Stadel auf Ab stark beschädigt hat, hat Zeuge A denselben erstellt; damals wurde alles Holz in Cb geholt, ich half selbst arbeiten; ich hatte Ab auf sieben Jahre in Pacht; während derselben Zeit **1831—1838** wurde, wenn Bauholz nöthig war, dasselbe immer aus dem Cb Wald geholt. Mein Vater sel., der in der Nähe der Ab gewohnt, hat immer gesagt, man könne für den nöthigen Bedarf von Ab das Holz in Cb holen und er wisse wohl, daß seiner Zeit der Stadel ganz

vom bemeldten Holz erbauet worden sei; nur den First habe man in Ab gefüllt."

D. „Ich hatte Ab im Jahr 1841, als der Sturmwind den Stadel in Ab beschädigt hat, gerade in Pacht, und S., als damaliger Besitzer derselben, beschwerte sich über die fortwährenden Baukosten; ich bemerkte ihm, es falle mir auf, daß er das Holz so weit, nämlich von Cb her, nehme, während er genug eigenthümliches in der Nähe habe und er erwiederte hierauf: er habe dort das Recht dazu, weßhalb er seinem eigenthümlichen Besitzthum schone."

B. Zeugen des Beklagten:

E. „Bb war ungefähr 13 Jahr lang mein Eigenthum; ich ererbte sie, und die zwei Vorbesitzer derselben hatten zu jeder Zeit, wenn Holz aus dem Cb Wald verkauft wurde, zwei Theile und die Besitzer von Cb ein Theil bezogen und Ab bekam nichts, und S., als Besitzer von Ab, hat, während ich Besitzer von Bb war, niemals Holz aus dem Cb Wald bezogen, sondern er hatte es, so namentlich in dem Jahre 1822 und 1830, zu kaufen. Besitzer von Ab war S., ehe er eine andere b daneben besessen hat."

C. Zeuge, amtshalber berufen.

F. „Vor circa 10 Jahren gab ich Auftrag, Ab zu kaufen, mit Nutzen und Beschwerden, wie sie bis dahin besessen worden. Diese Bedingung stellte ich deßhalb, weil vorher ein Nachbar gesagt hat, daß diese Weid ein Baurecht zum Holz auf b besitze und daß seiner Zeit der Stadel vom Holz auf Cb gebaut worden sei."

Urtheil des Gerichts erster Instanz [1]) vom 25. März 1852.

Nach gepflogenem Commissionaluntersuch und Anhörung des Mehrheits- und Minderheitsgutachtens

in Betrachtung:

1. daß Kläger seine Ansprache einzig nur gegen den Besitzer von Bb gerichtet hat, hingegen gegen den Besitzer von Cb keine Ansprüche mache und daher denselben seines Orts von der Instanz entlasse, wogegen dieser keine Einwendung macht;

2. daß der Inhalt des ins Recht gelegten Spruchbriefs, verfaßt auf Veranlassung „von wegen eines Walds u. s. w., ermeldter Dörig ohne Vorwissen und Willen Rathsherrn Hans Gschwend und Rathsherrn Jakob Sutter, welche dann die andern zwei Weiden inne habend und gehörend, gemeldten Wald ohne Gefahr den halben

---

[1]) Die Vorsteherschaft (Räth und Hauptleut) von Hundwil (17 Richter).

Theil verkauft hat u. s. w. und wo gemeldter Sebastian Dörig ihme Rathsherrn Hans Gschwend geben und bezahlen soll" u. s. w., — abgesehen von der ebenso darin enthaltenen Bestrafung und Schlagfrevel — dennoch als in zwei Bestimmungen zerfällt und zwar

a. über Verwendung des damals noch vorhandenen Holzes und

b. über den Bestand der ursprünglichen Rechte;

3. daß über die Vollziehung dieses Spruchs d. h. die thatsächliche Verwendung des erwähnten vorhandenen Holzes an die angedeuteten Eigenthümer von Cb und Bb keine Gewißheit vorliegt;

4. daß über den faktischen Bestand der Auslegung dieses Spruchbriefes Berichte vorliegen, die zum Theil von einander abweichen, zum Theil aber auch auf beschränkenden Gebrauch der fraglichen Rechte hinzielen;

5. daß wenn auch in Beziehung der Unterlassung der Bewachung über die Vollziehung des Richterspruches in Betreff des erwähnten vorhandenen Holzes, die zunächst dem Besitzer von Ab obgelegen hätte, eine große Nachläßigkeit statt hatte;

6. daß der mehr gedachte Spruchbrief in Beziehung der ursprünglichen Grundrechte, wie es inskünftig mit der noch wachsenden Waldung zu halten sei, schweigt, daß aber ein völliger Ausschluß der Weid Ab aus der fraglichen Waldung in Cb nicht gemeint sein könne, was als von sich selbst verstehend nicht für nöthig erachtet worden zu sein scheint nochmals auf Papier zu setzen;

7. daß endlich in Beziehung der ursprünglichen Grundrechte in dem erwähnten Spruchbrief durch die positive Bestimmung, „daß von wegen eines Walds und Holz auf b gelegen, so allda dreien Weiden auf b gehören und ihnen gemein ist" und unzweideutig und rechtgenügend hervorgeht, daß wenigstens einige Rechte für den Besitzer von Ab dermalen noch fortbestehen,

wird erkannt:

Es sei Kläger in seiner Ansprache an die alte Waldung in Cb, zum Zweck dem Bau und Reparatur der Scheunen in der Weid Ab das erforderliche Holz zu beziehen, richterlich zu schützen; er habe aber, so oft er von diesem Rechte Gebrauch machen wolle, den Eigenthümern von Bb und Cb zuvor Anzeige zu machen.

Die auferlaufenen Kommissionskosten habe Beklagter zu bezahlen.

Urtheil des Kleinen Rathes hinter der Sitter [1])
vom 1. Juli 1852.

— In vollständiger Genehmigung des ihm vorgelegten Kommissionalgutachtens,

[1]) 13 Richter.

in Erwägung:

1. daß Kläger behauptet, dessen Weid, Ab genannt, besitze das unbedingte Recht auf die Holznutzung des Waldes in Cb zu einem Drittheil, wie solches die Weiden Bb und Cb von jeher unbestritten besessen;

2. daß dagegen Beklagter dieses Recht durchaus bestreiten und seine Behauptung dadurch begründen will, es sei

a. Ab in Folge eines im Jahr 1630 ergangenen Urtheilsspruches jeglichen Rechtes auf die Holznutzung in Cb verlustig erklärt werden,

b. sei dieser Urtheilsspruch seit jener Zeit niemals in einem andern Sinne ausgelegt worden, sondern es habe von da an zu jeder Zeit Bb zwei Rechte und Cb ein Recht besessen und

c. für diese Deposition einen unangefochtenen Zeugen aufführt, welcher als früherer Besitzer von Bb die unter b aufgeführte Behauptung vollkommen bestätigt und im Weitern beifügt, es habe im Jahr 1822 der damalige Besitzer von Ab das benöthigte Holz von anderswoher gekauft;

3. daß dagegen Kläger zwar die unter b aufgeführte Behauptung im Wesentlichen nicht bestreitet, auf das nämliche Dokument von 1630 aber sich berufend der Ansicht ist, es sei der Wortlaut desselben von jeher mißverstanden worden, indem der Sinn desselben ein ganz anderer, als der von seiner Gegenparthei aufgefaßte sei;

4. daß Kläger für seine Aussagen ebenfalls unangefochtene Zeugenschaft bringt, welche übereinstimmend aussagt, es habe im Jahr 1841 der Besitzer von Ab das für Reparatur von Hütte und Scheune nothwendige Holz aus dem Wald von Cb geholt und es habe sich derselbe ausdrücklich geäußert, Ab habe das Recht dazu, ebenso sei im Jahr 1822 das Holz zur Wiederherstellung von Hütte und Scheune nach dem eigenen Ausdrucke des Deponenten A. „von oben herunter" gekommen, worunter kaum etwas anderes, als „aus dem Walde von Cb" verstanden werden kann;

5. daß die ins Recht gelegten Kaufbriefe über diese Angelegenheit nicht den mindesten Aufschluß geben, indem sie alle den gewöhnlichen Ausdruck „in Rechten, Nutzen und Beschwerden, wie solche bis anhin ist besessen worden" enthalten;

6. daß in Berücksichtigung der letzten Erwägung und bei den sich durchaus widersprechenden Aussagen der Zeugen das Dokument von 1630 als allein maßgebend anzusehen ist, welches sich hieher bezüglich folgendermaßen ausspricht:

a. in Beziehung auf die Gleichberechtigung der drei b: „Von „wegen eines Walds und Holz auf b gelegen, so allda dreien Wei„den auf b gehören und ihnen gemein ist,"

b. in Beziehung auf die pretendirte Verlustigerklärung des

Rechts von Ab unter 2. der Urkunde: „Soll gemeldter Sebastian „Dörig u. s. w.“

7. daß das betreffende Dokument zwar nur die Namen der Weidbesitzer, nicht die der Weiden selbst aufführt, von beiden Partheien aber als ausgemacht angenommen wird, es sei Sebastian Dörig Besitzer von Ab, Rathsherr Hans Gschwend Besitzer von Bb und Rathsherr Jakob Sutter Besitzer von Cb gewesen, diese Frage also kein Gegenstand des Streites ist;

8. daß es sich demzufolge bloß um die richtige Auslegung des Passus handelt, der mit den Worten „und was dannoch weiteres“ beginnt; welcher nicht anders verstanden werden kann, als daß einzig und allein das damals im Walde stehende Holz gemeint sein konnte, weil

a. es allen, auch den damaligen Rechtsbegriffen widerspricht, ein Heimwesen wegen eines persönlichen Vergehens des Besitzers irgend eines bis dahin unbestrittenen Eigenthumsrechtes verlustig zu erklären,

b. weil bei der sonstigen Verständlichkeit des Dokumentes als höchst wahrscheinlich anzunehmen ist, daß wenn eine völlige Ausschließung von Ab beabsichtigt gewesen wäre, auch die Abfassung desselben eine ganz andere hätte werden müssen, indem dann nichts einfacher gewesen wäre, als zu erklären, das Gut Ab habe in Folge des Vergehens ihres Besitzers alles und jedes Recht auf den fraglichen Wald verwirkt,

c. weil der Ausdruck des Dokumentes „und vorhanden ist“ unter keinen Umständen auf das Holz angewendet werden kann, welches nachwuchs, also noch nicht vorhanden war und gerade die ausdrückliche Erwähnung des vorhandenen Holzes unwillkürlich den Gedanken hervorruft, es habe der Richter auch an ein noch nicht vorhandenes Holz gedacht und dieses also durch obigen Ausdruck vorsätzlich ausscheiden wollen;

9. daß also die seit dem Jahr 1630 fortbestandene Uebung in einer fortwährend mißverstandenen Auslegung des besprochenen Dokumentes ihren Grund hat,

so sei Kläger in seiner Ansprache auf besagten Wald zu schützen, hiemit also völlige Gleichberechtigung der Ab mit den beiden andern b ausgesprochen, jedoch möge jeder der drei Mitbesitzer, der Holz nöthig hat, den andern beiden hievon Anzeige machen.

Die Kommissionskosten habe Beklagter allein zu bezahlen.

Urtheil des großen Rathes
vom 23. Juni 1853.

Nach Anhörung

A. des Mehrheits-Gutachtens:

Nachdem es sich ergeben:

1. daß Kläger für die Liegenschaft Ab auf das Holz in Cb zu einem Drittheil das Benutzungsrecht anspricht;

2. daß derselbe beim Beginn des Prozesses das Benutzungsrecht bloß zum Aufbau seiner Scheunen, nun aber zum Drittheil unbedingt anspricht;

3. daß sich Kläger in seiner Ansprache auf verschiedene Zeugen und einen vorhandenen Spruchbrief beruft, nach welchem es sich ergebe, daß bis zum 19. August 1630 die Weid Ab gleich den beiden Weiden Bb und Cb zu einem Drittheil das Holzrecht besessen habe, zu dieser Zeit aber bloß für das vorhanden gewesene, nicht aber auch für das spätere Holz wegen eines begangenen Fehlers des Rechtes verlustig erklärt worden sei;

4. daß dagegen Beklagter dem Kläger dieses Recht durchaus bestreitet mit Berufung auf verschiedene Zeugen und auf den nämlichen Spruchbrief, aus welchem er darthun will, daß das Gut Ab im Jahr 1630 des Rechtes auf die Holzbenutzung in Cb für immer entzogen worden sei, — so sei

in Erwägung:

1. daß Kläger für die Behauptung auf das Holzrecht in Cb keine andern Beweise beibringen kann, als seine vorgeschlagenen Zeugen-Depositionen und den Spruchbrief vom 19. August 1630.

2. daß aber die Zeugenaussagen in dieser Prozeßangelegenheit keine Klarheit bringen, indem sich die Zeugen beider Partheien gegenseitig förmlich widersprechen, somit der Entscheid des Prozesses lediglich von der Auslegung des von beiden Partheien angerufenen Spruchbriefes und von den Einwirkungen, die während der Führung des Prozesses hervorgegangen sind, abhängt;

3. daß Kläger sich in seiner Ansprache während der Führung des Prozesses nicht gleich verhielt, somit darin einige Unsicherheit zeigte, indem er anfangs bloß das Holzrecht zum Aufbau seiner Scheunen, nachher aber auf alles Holz in Cb das unbedingte Holzrecht ansprach;

4. daß auch Beklagter durch den Umstand, daß er in seiner Widerlegung zuerst das Holz in Cb als das streitige Holz bezeichnete, während er es zuletzt bis in Bb ausdehnte, einige Verwirrung in die Sachlage brachte;

5. daß aber nach dem Wortlaute des Spruchbriefes vom 19. Aug. 1630 zu erklären ist, es sei damals Sebastian Dörig wegen Mißbrauchs des Holzrechtes und eigenmächtigen Verkaufs ohngefähr der

Hälfte Holzes, des gehabten Rechtes für seine Liegenschaft Ab, gänzlich entzogen worden, da deutlich gesagt wurde:

„was dannoch weiters für Holz in gedachtem gemeinem Holz „oder Wald ist und vorhanden ist, so sollen u. s. w."

6. daß Beklagter nach diesem Spruche in Uebereinstimmung mit dem Besitzer von Cb bloß auf das alte gegen die Weid gelegene Holz zwei Drittheile Benutzungsrecht anspricht, und das weitere Holz dem Besitzer von Cb als alleiniges Eigenthum überläßt, somit zwischen den beiden Besitzern von Bb und Cb hierüber kein Streit obwaltet;

7. daß im Jahr 1830 der damalige Besitzer von Bb für neun Dublonen Holz verkaufte und davon zwei Drittheile für sich behielt und ein Drittheil dem Besitzer von Cb übergab, ohne daß hierüber vom Besitzer von Ab Einsprache gemacht wurde;

8. daß nicht nachgewiesen werden kann, es sei je einmal bei Ankauf von Ab das Holzrecht in Cb bezeichnet worden, obschon selbiges von Erheblichkeit und ein ungewöhnliches Eigenthum auf eine entfernte Liegenschaft wäre,

zu erkennen:

es sei Kläger als Besitzer von Ab auf das beanspruchte Holzrecht in Cb abgewiesen.

Die auferlaufenen Unkosten sollen mit ⅔ vom Kläger und mit ⅓ vom Beklagten getragen werden.

B. des Minderheitsgutachtens.

In Erwägung:

1. daß das ins Recht gelegte und einzig maßgebende Dokument, auf welches sich Kläger und Beklagter ausschließlich stützen, nicht speciell angiebt, wo fraglicher im Streit liegender Wald sich befinde, der Kläger namentlich in sehr unbestimmten Ausdrücken einfach alle Waldung in Cb liegend zum dritten Theil als Eigenthum anzusprechen sich anmaßt, hingegen die beklagte Parthei, Besitzerin von Cb und Bb auch zugiebt, es liege mehrgenannte streitige Waldung in Cb zwar gegen die Weid X, alles übrige Holz sei hingegen später aufgewachsenes und gehöre nicht in die nämliche Kategorie;

2. daß in dieser Beziehung Kläger gar keinerlei Beweise zu leisten vermag und auch durch die Lokalbesichtigung die dießfallsige Ansicht der beklagten Parthei als höchst wahrscheinlich und richtig befunden wurde;

3. daß in Ermanglung der Deutlichkeit des Dokumentes der Kläger und Ansprecher der Beweis für seine Ansprache zu leisten hat, daß aber die von demselben in's Recht gerufenen Zeugen ein förmliches Eigenthumsrecht nicht behaupten können, sondern nur bezeugen, es sei in älterer und neuerer Zeit ohne Widerrede Holz

zum Unterhalt der Gebäulichkeiten von Ab aus fraglicher Waldung bezogen worden, —

sei zu erkennen:

1. Kläger, Besitzer von Ab, ist mit seiner Ansprache auf ein Eigenthumsrecht des sämmtlichen Holzes in Cb gelegen, abgewiesen;

2. dagegen ist ihm und jeweiligem Besitzer das Recht eingeräumt, zum Unterhalt der Gebäulichkeiten, das benöthigte Holz aus der Waldung von Cb nach Belieben zu beziehen, und zwar in derjenigen Waldung gegen die Weid X gelegen;

3. die Waldung gegen die Weid X soll, soweit sie als alte Waldung zu betrachten ist, eigens ausgemarket werden, und die Besitzer von Cb und Bb haben bei jeweiligem Holzverkauf Rücksicht zu nehmen, daß der Besitzer von Ab in seinem Holzrechte nicht beeinträchtigt werde;

4. Kosten im Sinne des Mehrheitsgutachtens.

In Erwägung nun:

1. daß aus der Urkunde vom 19. August 1630 notorisch hervorgeht, daß das Gut Ab wegen eines vom damaligen Besitzer unbefugt gemachten Verkaufes von der allen drei b gemeinsam gehörenden, in Cb liegenden Waldung — seines Antheils bezüglich des damaligen Holzbestandes verlustig erklärt wurde, im äußersten Falle somit nur darüber Zweifel walten kann, ob die Verlustigkeitserklärung bloß auf den damaligen Holzbestand oder auch auf das Recht des künftigen Holzergebnisses sich erstrecken soll;

2. daß aber in rechtlicher Rücksicht auch diese Ungewißheit dem Umstande weichen muß, daß klägerischerseits der klare Rechtsbeweis für die Behauptung, als wäre zu Gunsten von Ab das Holzrecht in der angesprochenen Weise bis auf jüngste Zeit benützt worden, durchaus nicht geleistet ist;

3. daß Kläger auch nicht im Mindesten den Ausweis geleistet hat, als wäre ihm bei Ankauf von Ab irgend welche Anweisung auf die angesprochene Waldung gemacht worden,

entschied

im Sinne des Gutachtens der Commissions-Mehrheit.

(Directe Mittheilung.)