

sia in se medesima fondata, se cioè sussistano realmente gli asserti danni ed i soprusi che le servono di base.

4. L'attore ha bensì cercato di motivare, per via d'analogia, la responsabilità della convenuta nel caso particolare col dire, che a sensi dell' art. 1095 di quel Codice civile il principale o committente dev' essere garante de' suoi commessi o dipendenti per gli atti che questi commettono in tale qualità; ma oltrechè nella sua generica enunziatione simile principio è in parte inesatto, esso non fa d'altro canto pel caso concreto, avvegnachè il rapporto in discorso fra il funzionario e lo Stato non sia, come quello del commesso verso il principale di mero giure civile, ma appartenga invece essenzialmente al diritto pubblico e non si possano quindi applicare gli stessi principî che reggono la responsabilità del committente pei crimini o delitti de' suoi dipendenti anche quando si tratti della responsabilità dello Stato per i pubblici funzionari. (Sentenza già citata del 10 febbraio 1877 nella causa Kestenholz contro Basilea Città).

Consequentemente,

Il Tribunale federale
pronuncia :

Il petitorio 20 luglio 1879 del signor Giuseppe Vanini contro lo Stato e governo del Cantone Ticino è respinto in conformità dei suesposti considerandi.

17. Urtheil vom 12. Februar 1881 in Sachen
Gerber gegen Bern.

A. Christian Gerber, Handelsmann in Steffisburg bei Thun, hatte im Herbst 1879 in Ungarn größere Quantitäten ungarischer Rothweine angekauft, welche in mehreren Sendungen im Laufe des Monats Dezember 1879 auf dem Bahnhofe in Thun anlangten. Gestützt auf § 10 der vom Regierungsrathe des Kantons Bern, in Ausführung des § 41 des Gesetzes über das Wirthschaftswesen und den Handel mit geistigen Getränken vom

4. Mai 1879, am 10. September 1879 erlassenen Verordnung betreffend die Untersuchung geistiger Getränke, wonach die Direktion des Innern befugt ist, von geistigen Getränken, welche an Wirthe und andere im Kanton wohnende Verkäufer adressirt sind, an der Kantonsgrenze resp. bei den Ohmgeldbureaux Muster erheben und dieselben untersuchen zu lassen, hatte nun die Direktion des Innern des Kantons Bern, mit Rücksicht auf den massenhaften Import von mit Fuchsin gefälschten Ungarweinen, die Anordnung getroffen, daß die Ohmgeldbeinnehmer, zunächst diejenigen der Hauptstationen, in einem von Dr. Chr. Müller, Apotheker in Bern, geleiteten eintägigen Instruktionseurse Anleitung dazu erhielten, die einlangenden Weine einer vorläufigen chemischen Untersuchung zu unterwerfen und ihnen der Auftrag erteilt wurde, diese Untersuchung jeweilen vorzunehmen und hernach gegebenen Falls das in der genannten Verordnung vom 10. September 1879 in Bezug auf gefälschte bzw. verdächtige Weine vorgeschriebene Verfahren einzuleiten. Da in Anwendung dieser Vorschriften der Direktion des Innern die an den Kläger adressirten, im Dezember 1879 im Bahnhofe Thun angelangten Ungarweine als der Fälschung mit Fuchsin und mit einem anderweiten blauen Farbstoff verdächtig seitens der Ohmgeldverwaltung bezeichnet worden waren, so erteilte die genannte Direktion durch Schreiben an das Regierungstatthalteramt in Thun vom 23. Dezember 1879 letzterem den Auftrag: „alle an Herrn Gerber adressirten ungarischen „Rothweine, sowohl diejenigen, welche bereits vom Bahnhofe „weg auf Lager gebracht wurden, als auch solche, welche noch „auf dem Güterbahnhofe sich befinden, vorläufig mit Beschlagnahme „zu belegen und verriegeln zu lassen, nachdem vorerst von jedem „einzelnen Faß dieser Rothweine je ein genau nummerirtes und „etikettirtes Muster von $\frac{1}{2}$ Liter entnommen wurde. Diese „Muster sind sodann dem Herrn Apotheker Trog in Thun zur „chemischen Untersuchung zu übergeben, welchem wir hiezu spezielle Instruktion erteilen werden.“ Dabei wird beigefügt, daß das nämliche Verfahren auch für die demnächst erwarteten Sendungen von ungarischen Rothweinen in Anwendung zu bringen sei. Diese Weisung wurde vom Regierungstatthalteramte Thun

ausgeführt und demnach, nachdem die betreffende Verfügung dem Kläger schon am 23. Dezember Abends eröffnet worden war, die fraglichen Weinsendungen am 24. Dezember 1879, theils im Keller des Klägers zu Steffisburg, theils im Bahnhofe in Thun mit Beschlag belegt. Die von der Direktion des Innern angeordnete amtliche Expertise durch den Apotheker Trog in Thun, dessen Gutachten vom 25. Dezember 1879 datirt und am folgenden Tage an die Direktion des Innern gelangte, ergab nun aber, daß eine Verfälschung des fraglichen Weines nicht vorliege; derselbe habe, bemerkt der erwähnte Experte, zwar allerdings ein sehr auffallendes Aussehen, welches sich aber daraus erklären lasse, daß der noch junge, nicht ganz vergorene Wein auf seiner weiten Reise während längerer Zeit der herrschenden strengen Kälte ausgesetzt gewesen sei. Nach Eingang dieses Experten-gutachtens verfügte die Direktion des Innern noch am 26. Dezember 1879 telegraphisch die Aufhebung der Beschlagnahme. Zum gleichen Ergebnisse wie das Gutachten des Apothekers Trog gelangte ein daneben von der Direktion des Innern ebenfalls eingeholtes Gutachten des Apothekers Dr. Müller in Bern, sowie ein vom Kläger privatim eingeholtes Gutachten des Professors Dr. Schwarzenbach in Bern, welches letzteres indeß erst nach dem 27. Dezember 1879 an die Direktion des Innern abgesandt wurde.

B. Hierauf reichte Christian Gerber am 6. Januar 1880 dem Regierungsrathe des Kantons Bern eine Beschwerde gegen die Direktion des Innern, gestützt auf das Gesetz über die Verantwortlichkeit der Behörden und Beamten vom 19. Mai 1851, ein, in welcher er den Antrag stellte: es sei zu erkennen, die Direktion des Innern habe sich in der vorliegenden Angelegenheit dem Beschwerdeführer gegenüber eine Pflichtverletzung zu Schulden kommen lassen, unter Kostenfolge, wobei zur Begründung in eingehender Erörterung ausgeführt wurde, daß das ihm gegenüber seitens der Direktion des Innern beobachtete Verfahren in mehrfacher Beziehung gegen die Bestimmungen der Verordnung vom 10. September 1879 verstoße. Am 31. Januar 1880 beschloß indeß der Regierungsrath des Kantons Bern, der Beschwerdeführer sei mit seinem Begehren abgewiesen un-

ter Kostenfolge. Letzterer reichte hierauf am 22. Mai 1880 dem Bundesgerichte eine Civillage verbunden mit einem staatsrechtlichen Rekurse ein, worin er wesentlich ausführte: Der Beschluß des Regierungsrathes des Kantons Bern vom 31. Januar 1880, worin dieser ausspreche, daß eine Amtspflichtverletzung seitens der Direktion des Innern nicht vorliege, lasse mit Rücksicht auf die Bestimmungen des bernerischen Gesetzes über die Verantwortlichkeit der Behörden und Beamten vom 19. Mai 1851, eine doppelte Auffassung zu. Es könne nämlich derselbe entweder dahin aufgefaßt werden, daß die Oberbehörde die Verantwortlichkeit für die angegriffene Amtsstelle übernehme und demnach der Beschwerdeführer mit einer auf Amtspflichtverletzung begründeten Civillage nunmehr unmittelbar gegenüber dem Staate auftreten könne, oder aber dahin, daß durch den abweisenden Administrativentscheid die Frage, ob eine Amtspflichtverletzung vorliege, definitiv erledigt und demnach dem Beschwerdeführer der Rechtsweg in Bezug auf diese Frage verschlossen sein solle. Sollte der Regierungsrath seinem Beschlusse bezw. der einschlägigen Bestimmung des § 43 des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der Behörden und Beamten die letztere Bedeutung beimessen, so fechte der Kläger die fragliche Gesetzesbestimmung und folgerweise den darauf begründeten regierungsräthlichen Beschluß auf dem Wege des staatsrechtlichen Rekurses als verfassungswidrig an und beantrage, es sei die Bestimmung in § 43 des bernerischen Verantwortlichkeitsgesetzes, wonach die Erörterung über die Existenz einer Verletzung der Amtspflichten nicht den über die Schadenersatzklage urtheilenden Gerichten anheimgegeben, sondern den Administrativbehörden einzig vorbehalten werde, als verfassungswidrig aufzuheben. Denn nach § 17 der bernerischen Kantonalverfassung können Civilansprüche, die aus der Verantwortlichkeit fließen, unmittelbar gegen den Staat vor den Gerichten geltend gemacht werden und mit diesem verfassungsmäßigen Principe stünde eine Gesetzesbestimmung, welche den Gerichten dieognition über die Frage über die Existenz einer Amtspflichtverletzung entziehen und denselben nur den Entscheid über die Höhe des Schadens anheimstellen würde, in entschiedenem Widerspruche. Indessen

glaube Kläger vorläufig davon ausgehen zu dürfen, daß der Beklagte die Kompetenz des Bundesgerichtes zur Kognition darüber, ob eine Amtspflichtverletzung vorliege, nicht bestreiten werde, womit dann der staatsrechtliche Rekurs sich von selbst erledigen würde. Eine Amtspflichtverletzung der Direktion des Innern liege nun in doppelter Beziehung vor. Zunächst nämlich sei die Direktion des Innern nach §§ 39 und 41 des Gesetzes über das Wirthschaftswesen und den Handel mit geistigen Getränken und nach der Verordnung vom 10. September 1879 wohl befugt, die Vorräthe von geistigen Getränken bei den Wirthen oder Verkäufern, Großhändler inbegriffen, einer amtlichen gesundheitspolizeilichen Untersuchung zu unterstellen, worauf dann je nach dem Ergebnisse dieser Untersuchung und unter den in der Verordnung vom 10. September 1879 aufgestellten Cautelen die Konfiskation und Vernichtung der Getränke eintreten könne; nach Art. 10 der angeführten Verordnung stehe im Fernern der Direktion des Innern auch das Recht zu, Muster von Getränksendungen an inländische Verkäufer an der Kantonsgrenze resp. bei den Ohngeldbureaux erheben und dieselben vorläufig untersuchen zu lassen. Dagegen erscheine die Direktion des Innern durchaus nicht als berechtigt, die Beschlagnahme solcher Waaren zu verfügen, welche noch nicht zum Verkaufe verbracht, d. h. mit den zum Verkaufe bestimmten Vorräthen eines Verkäufers vereinigt seien, bei denen es vielmehr, wie namentlich bei rollender Waare, noch völlig ungewiß sei, ob sie zum Verkaufe oder zur Fabrikation, zum Transit oder zum Privatverbrauche bestimmt seien. Eine solche Befugniß folge aus den angeführten Bestimmungen nicht und würde mit dem Principe im Widerspruche stehen, daß nur zum öffentlichen Verkaufe bestimmte Waaren den gesundheitspolizeilichen Normen unterliegen. Allein, wenn ein Verstoß gegen die Vorschriften der Verordnung vom 10. September 1879 demnach schon darin liege, daß die Beschlagnahme eines Theiles der in Frage stehenden Weinsendungen verfügt worden sei, während diese noch im Bahnhofe in Thun gelagert waren, so liege eine noch viel wesentlichere Verletzung der Verordnung vom 10. September 1879 darin, daß die in Frage stehende Beschlagnahme durch die Di-

rektion des Innern auf Grund einer bloßen Denunziation der Ohngeldverwaltung hin, ohne vorhergegangene sachverständige chemische Untersuchung, angeordnet worden sei. Denn aus §§ 2 u. ff. der angeführten Verordnung folge jedenfalls, daß eine Beschlagnahme nur nach vorangegangener sachverständiger Untersuchung, sei es durch in dem Bezirke angestellte Sachverständige, sei es durch den von der Direktion des Innern mit den wissenschaftlichen Analysen beauftragten Chemiker, verfügt werden dürfe. Vorliegend nun habe die Direktion des Innern, statt mit der Beschlagnahme zuzuwarten und vor Allem eine Untersuchung des Weines durch einen sachverständigen Chemiker anzuordnen, die Beschlagnahme sofort auf Grund des Berichtes eines Ohngeldbeamten, der jedenfalls nicht als Sachverständiger betrachtet werden könne, verfügt und erst nachträglich eine sachverständige Untersuchung angeordnet. Dieses Vorgehen müsse als ein leichtfertiges und gesetzwidriges bezeichnet werden; denn eine so schwere Maßnahme wie die Beschlagnahme und Zurückhaltung ganzer Waarensendungen dürfe nicht auf bloßen Verdacht hin, sondern erst nach sorgfältiger Prüfung angeordnet werden. Besonders hervorzuheben sei dann noch, daß die Direktion des Innern ihre Verfügung vom 23. Dezember 1879 auf alle an den Kläger adressirten Sendungen ungarischer Rothweine, auch auf diejenigen, welche damals noch gar nicht angelangt waren, von vornherein ausgedehnt habe und daß sie sich mit dem Berichte des von ihr selbst beigezogenen Chemikers, des Apothekers Trog in Thun, nicht begnügt, sondern daneben noch ein weiteres Gutachten des Apothekers Dr. Müller eingeholt und erst auf letzteres hin die Beschlagnahme aufgehoben habe. Daß nun dem Kläger aus der fraglichen Verfügung der Direktion des Innern ein bedeutender, jedenfalls den Betrag von 3000 Fr. übersteigender Schaden erwachsen sei, ergebe sich von selbst. Vorerst sei er durch die fragliche Maßnahme und deren öffentliches Bekanntwerden in seinen Handelsbeziehungen und überhaupt in seinem kaufmännischen Kredite empfindlich geschädigt worden und sodann sei ihm ein spezieller Nachtheil daraus erwachsen, daß infolge fraglicher Verfügung die auf dem Bahnhofe in Thun angelangte Wagenladung ungarischer Weine

während mehreren Tagen der empfindlichsten Kälte ausgesetzt, dort habe lagern und dadurch eine beträchtliche Werthverminderung habe erleiden müssen. Er stelle demgemäß den Antrag: Es sei der Staat Bern zu verurtheilen, dem Kläger in Betreff des ihm aus der Verfügung der Direktion des Innern vom 23. Dezember 1879 entstandenen Schadens eine angemessene, durch das Gericht zu bestimmende Entschädigung zu leisten, unter Kostenfolge.

C. In seiner Bernehmlassung erklärt der Regierungsrath des Kantons Bern zunächst in Beziehung auf den staatsrechtlichen Rekurs, daß er die Kompetenz des Bundesgerichtes zur Entscheidung über die Existenz einer Amtspflichtverletzung nicht bestreite. Ein vorgängiger Entscheid der Administrativbehörde, welcher die Amtspflichtverletzung anerkenne, sei nur dann erforderlich, wenn eine Civilklage wegen Amtspflichtverletzung gegen den angeblich fehlbaren Beamten persönlich angestellt werden wolle; dagegen sei ein solcher Entscheid keineswegs erforderlich, wenn die Klage unmittelbar gegen den Staat gerichtet werde. Die einzige Beschränkung, welche in diesem Falle dem Kläger auferlegt werde, bestehe darin, daß nach § 17 der Kantonalverfassung und § 51 des Verantwortlichkeitsgesetzes das Gericht die Klage gegen den Staat nicht annehmen dürfe, bis der Kläger nachgewiesen habe, daß er sich diesfalls wenigstens dreißig Tage vorher ergebnislos an die oberste Verwaltungsbehörde gewendet habe. Nach diesen Erörterungen erscheine der staatsrechtliche Rekurs als gegenstandslos und es werde demnach beantragt, das Gericht möchte auf denselben nicht eintreten, eventuell denselben im Sinne der dargestellten Auslegung des § 48 des Verantwortlichkeitsgesetzes verwerfen; damit werde denn wohl auch der Kläger sich einverstanden erklären. Was die Civilklage anbelange, so könnte derselben die Einwendung entgegengesetzt werden, daß der Kläger seine Entschädigungsforderung gegen den Staat dem Regierungsrathe niemals eingereicht habe und daß demgemäß seine Klage zur Zeit abzuweisen sei. Allein es werde von einer solchen Einwendung Umgang genommen, da der Regierungsrath das Entschädigungsbegehren des Klägers doch nicht anerkennen, mithin die fragliche Einwendung lediglich eine Verzögerung der Sache

herbeiführen würde. In der Sache selbst sodann wäre zu Begründung der Klage der doppelte Nachweis, daß eine Amtspflichtverletzung der Direktion des Innern vorliege und daß dem Kläger daraus Schaden erwachsen sei, erforderlich. Weder in der einen noch in der andern Richtung nun aber sei der Beweis erbracht. Wenn Kläger das Vorhandensein einer Amtspflichtverletzung zunächst mit dem Sage zu begründen versuche, daß der Direktion des Innern das Recht nicht zustehe, die Beschlagnahme solcher an einheimische Verkäufer adressirten Waarensendungen anzuordnen, welche noch nicht zum Verkaufe verbracht bzw. den zum Verkaufe bestimmten Vorräthen einverleibt seien, so erscheine diese Aufstellung als völlig unbegründet; denn es sei gewiß selbstverständlich und folge aus der Natur der Sache und dem Zwecke der Verordnung vom 10. September 1879, daß der Direktion des Innern, welcher durch Art. 10 der angeführten Verordnung die Befugniß eingeräumt sei, von den fraglichen Waarensendungen bei den Ohngeldbureaux Muster zu erheben und dieselben untersuchen zu lassen, auch das Recht zustehen müsse, wenn fraglicher Wein sich als der Fälschung verdächtig darstelle, das weitere sachgemäße Verfahren gemäß Art. 2 u. ff. der citirten Verordnung sofort einzuleiten. Was dann den Hauptbeschwerdegrund des Klägers anbelange, daß die Direktion des Innern die Beschlagnahme des fraglichen Weines angeordnet habe, ohne daß vorher eine sachverständige Untersuchung desselben stattgefunden hätte, so beruhe derselbe auf irrigen Voraussetzungen. Die Verordnung vom 10. September 1879 Art. 2 unterscheide zwei verschiedene Klassen von Sachverständigen und zwei verschiedene Arten der Untersuchung, nämlich erstens die Untersuchung durch „je einen oder zwei Sachverständige, welche von der Direktion des Innern für jeden Amtsbezirk oder für einzelne Gemeinden bezeichnet werden“ (litt. a des § 2 cit.), und sodann die Untersuchung „durch einen von der Direktion des Innern mit den wissenschaftlichen Analysen beauftragten Chemiker“ (litt. b des § 2 cit.). Werde durch die Untersuchung der in litt. a leg. cit. bezeichneten Sachverständigen eine Verfälschung mit Sicherheit konstatiert, so haben die Sachverständigen nach Art. 4 der Verordnung vom 10. Sep-

tember 1879, unter Zuziehung eines Mitgliedes des Gemeinderathes, die sofortige Beschlagnahme des fraglichen Getränkes zu verfügen und dem Strafrichter Anzeige zu machen, welcher dann über die Bestrafung und Konfiskation definitiv zu entscheiden habe. Werde dagegen durch die fraglichen Sachverständigen die Verfälschung nicht sicher konstatiert, so haben sie vor den Augen des Verkäufers ein Muster zu versiegeln und dem Regierungsstatthalter zu Händen der Direktion des Innern zuzustellen; letztere habe sodann gemäß § 7 der citirten Verordnung einen Chemiker mit der Analyse der fraglichen Muster zu beauftragen und auf dessen Gutachten hin über die Verwendung oder Zerstörung des Getränkes und über Einleitung des Strafverfahrens gegen den Verkäufer zu entscheiden. Die Untersuchung durch die in Art. 2 litt. a der Verordnung bezeichneten Sachverständigen sei also stets nur eine vorläufige und führe nur zur einstweiligen Beschlagnahme des Getränkes, während über dessen Konfiskation definitiv entweder der Strafrichter, wenn nöthig auf Grund einer gerichtlichen Expertise, oder die Direktion des Innern, auf Grund des Gutachtens eines wissenschaftlich gebildeten Chemikers zu entscheiden habe. Demgemäß sei denn auch die in Art. 2 litt. a vorgesehene Untersuchung durch Sachverständige keineswegs eine chemisch analytische Untersuchung, welche nur durch wissenschaftlich gebildete Chemiker vorgenommen werden könnte, sondern lediglich eine vorläufige, qualitative Probe, welche auf einfachen Grundsätzen beruhe und von Jedermann, der auf das betreffende Verfahren eingeübt und dem die sachbezügliche sehr einfache Instruktion zum Verständnis gebracht worden sei, vorgenommen werden könne. Nun seien von der Direktion des Innern als Sachverständige im Sinne des Art. 2 litt. a der citirten Verordnung, aus Zweckmäßigkeitsgründen, die Ohmgeldbeamten, namentlich auch der Ohmgeldbeamte von Thun bezeichnet worden; wenn also die Direktion des Innern, auf Grund der von diesem Beamten vorgenommenen Untersuchung, die vorläufige Beschlagnahme der fraglichen Weinsendungen und gleichzeitig die Vornahme einer chemischen Untersuchung durch einen wissenschaftlich gebildeten Chemiker angeordnet habe, so habe sie keineswegs

auf Grund einer bloßen Denunziation, sondern gerade auf Grund der in Art. 2 litt. a cit. vorgesehenen sachverständigen Untersuchung gehandelt. Die Verordnung vom 10. September 1879 sei also keineswegs verletzt, sondern das darin vorgeschriebene Verfahren aufs genaueste beobachtet worden. Uebrigens sei die Direktion des Innern bei Erlass ihrer Verfügung vom 23. Dezember 1879 noch vorsichtiger zu Werke gegangen, indem sie, vor Anordnung der Beschlagnahme, die ihr von der Ohmgeldverwaltung zugestellten und als fuchsinverdächtig bezeichneten Proben noch dem Apotheker Dr. Müller in Bern, dessen Charakter als wissenschaftlicher Chemiker nicht bestritten werden könne, zugestellt und erst auf dessen Erklärung hin, daß er den Wein als der Fälschung mit Fuchsin und überdem noch mit einem andern blauen Farbstoff in höchstem Grade verdächtig betrachte, die vorläufige Beschlagnahme des Weines verfügt habe. Wenn die Klage behaupte, daß die Direktion des Innern auch die Beschlagnahme des noch auf der Reise befindlichen, an den Kläger adressirten, noch gar nicht untersuchten Weines ohne Weiteres angeordnet habe, so beruhe dies auf einem Mißverständnis des letzten Satzes der Verfügung vom 23. Dezember 1879. Durch diesen sei keineswegs die Beschlagnahme des noch auf der Reise befindlichen Weines angeordnet, sondern nur ausgesprochen worden, daß mit Bezug auf denselben das gleiche Verfahren wie in Bezug auf den bereits angekommenen beobachtet werden, d. h. daß derselbe erst untersucht und hernach mit demselben nach Maßgabe der Vorschriften der Verordnung vom 10. September 1879 verfahren werden solle. Ebenso habe die Direktion des Innern die Aufhebung der Beschlagnahme sofort nach Eingang des Gutachtens des Apothekers Trog in Thun auf telegraphischem Wege angeordnet und es sei völlig unrichtig, wenn die Klage behaupte, daß vorerst noch das weitere Gutachten des Apothekers Dr. Müller, das die Direktion allerdings, um völlig sicher zu gehen, gleichfalls eingeholt habe, abgewartet worden sei. Eine Amtspflichtverletzung seitens der Direktion des Innern liege demnach nicht vor. Es sei aber auch dem Kläger ein Schaden aus der Verfügung vom 23. Dezember 1879 nicht erwachsen. Die amtliche Untersuchung, welche dargethan habe,

daß sein Wein vollkommen unverfälscht sei, habe ihm im Gegentheil nur zum Vortheil gereichen können und seine kaufmännische Ehre sei durch das ganze Verfahren in keiner Weise berührt worden. Denn es habe ja diesem gar nicht die Anschauung zu Grunde gelegen, daß dem Kläger eine Fälschung der fraglichen Weine zur Last falle, im Gegentheil habe dasselbe gerade den Zweck gehabt, ihn gegen Betrügereien seitens seiner Verkäufer zu schützen. Auch davon, daß infolge der Beschlagnahme der auf dem Bahnhofe Thun lagernde Wein der Kälte ausgesetzt und dadurch geschädigt worden sei, könne nicht die Rede sein, denn erstens habe der Kläger einen Beweis in dieser Richtung gar nicht angeboten, und sodann wäre er überhaupt durch die Beschlagnahme gar nicht verhindert gewesen, die Unterbringung des Weines an einem geeigneten Orte anzuordnen. Demnach werde Abweisung der Klage unter Kostenfolge beantragt.

D. In seiner Replik erklärt der Kläger vorerst, daß infolge der Erklärungen des Beklagten der staatsrechtliche Rekurs außer Diskussion falle und bekämpft sodann in eingehender Ausführung die Aufstellungen der Berner Behörde, indem er insbesondere bemerkt: Es sei in tatsächlicher Beziehung gar nicht richtig, daß der Ohmgeldbeamte von Thun als Sachverständiger im Sinne des § 2 litt. a der Verordnung vom 10. September 1879 bezeichnet worden sei und daß dieser Beamte den fraglichen Wein überhaupt untersucht habe. Vielmehr ergebe sich aus den von der beklagten Partei selbst infolge eines Ediktionsbegehrens des Klägers produzierten Urkunden, daß weder das eine noch das andere geschehen sei, vielmehr der Ohmgeldbeamte von Thun zur Zeit der Beschlagnahme des fraglichen Weines noch gar nicht instruiert gewesen sei, eine auch nur vorläufige Untersuchung im Sinne des Art. 10 der Verordnung vom 10. September 1879 vorzunehmen, demnach auch eine Untersuchung seinerseits gar nicht vorgenommen, sondern die von ihm gezogenen Weinmuster persönlich nach Bern gebracht habe, wo sie auf der Ohmgeldverwaltung einer vorläufigen Untersuchung unterworfen, und alsdann, weil, „als verdächtig befunden,“ der Direktion des Innern zu genauer chemischer Analyse übermittelt worden seien. Eine solche genaue chemische Analyse habe nun

die Direktion des Innern vor der Beschlagnahme nicht angeordnet und es liege somit eine Amtspflichtverletzung allerdings vor. Dies müsse um so eher gelten, da der Beklagte selbst anerkenne, daß, wenn eine der Verordnung vom 10. September 1879 entsprechende Untersuchung nicht stattgefunden habe, eine Amtspflichtverletzung vorliege, nun aber eine Untersuchung im Sinne der Verordnung vom 10. September 1879 jedenfalls nicht stattgefunden habe.

E. Gegenüber diesen replikantischen Anbringen macht der Beklagte in seiner Duplik wesentlich geltend: Es sei allerdings richtig, daß der Ohmgeldbeamte von Thun zur Zeit der in Frage stehenden Beschlagnahme einen Instruktionkurs für Untersuchung von Weinen noch nicht durchgemacht gehabt habe; deshalb habe er denn auch die Untersuchung des fraglichen Weines nicht persönlich vorgenommen, sondern die Weinmuster zur Untersuchung der Ohmgeldverwaltung in Bern überbracht. Dort seien dieselben nach Maßgabe der einschlägigen, von Apotheker Dr. Müller ausgearbeiteten Instruktion untersucht, als höchst fuchsinverdächtig befunden und demgemäß der Direktion des Innern zur weiteren Folgegebung übermittelt worden. Der Direktionsexperte, Alexander Stof, gew. Apotheker in Biel, habe den Wein gleichfalls fuchsinverdächtig befunden; nichtsdestoweniger habe man aber noch den Apotheker Dr. Müller konsultirt und erst als auch dieser in sehr bestimmter Weise bestätigt habe, daß der fragliche Wein der Fälschung mit Fuchsin und wahrscheinlich auch mit einem andern blauen Farbstoffe verdächtig sei, habe man die vorläufige Beschlagnahme und gleichzeitig die wissenschaftliche Analyse des Weines angeordnet. Die angefochtene Maßnahme sei also jedenfalls nicht ohne vorgängige vollständig ordnungsmäßige Untersuchung angeordnet worden.

F. Das Beweisverfahren hat im Wesentlichen ergeben:

1. Der Zeuge Haldimann, Ohmgeldbeinnehmer von Thun, sagt aus, daß er zur Zeit, als die in Frage stehenden Weine in Thun angelangt seien, noch nicht instruiert gewesen sei, die Weine selber zu untersuchen; dagegen habe er von der Ohmgeldverwaltung Auftrag gehabt, wenn Sendungen Ungarwein anlangen, davon Muster der Verwaltung mitzutheilen. Er habe

sich daher mit den von ihm von den fraglichen Sendungen gezogenen vier Mustern persönlich nach Bern auf die Ohmgeldverwaltung begeben, wo er dieselben dem Adjunkten dieser Verwaltung, G. Rysler, übergeben habe, der sie nach der Müller'schen Methode untersucht und als fuchsinverdächtig erklärt habe.

2. Der Zeuge Rysler, Adjunkt der Ohmgeldverwaltung, bestätigt dies mit dem Beifügen, daß sich bei der Untersuchung nach der Müller'schen Instruktion eine röthliche Farbe ergeben habe, so daß er den Wein nach Maßgabe seiner Instruktion für fuchsinverdächtig habe erklären müssen, und daß er nach seiner Untersuchung die Muster dem Beamten der Direktion des Innern, A. Stooß, in Gegenwart des Direktionssekretärs Lienhard übergeben habe.

3. Der Zeuge A. Stooß, Beamter der Direktion des Innern, patentirter Apotheker, sagt aus, daß er die ihm durch den Adjunkten der Ohmgeldverwaltung Rysler überbrachten Weilmuster nicht von Neuem untersucht, dagegen denselben über das von ihm bei der Untersuchung beobachtete Verfahren genau befragt und gefunden habe, daß die Instruktion richtig angewendet worden sei. Im Auftrage des Direktors des Innern, dem er mündlich Bericht erstattet, habe er die Muster sofort dem Apotheker Dr. Chr. Müller überbracht.

4. Letzterer erklärt, daß er eine neue chemische Untersuchung der fraglichen Weilmuster nicht vorgenommen habe, ihm auch eine solche nicht aufgetragen gewesen sei, daß er aber auf Grund der an den ihm vorgewiesenen Proben wahrgenommenen Erscheinungen mit entschiedener Ueberzeugung habe erklären müssen, daß der fragliche Wein höchst fuchsinverdächtig sei und daher näher chemisch untersucht werden müsse. Diese Erklärung habe er mündlich, nicht schriftlich, abgegeben.

5. Der Zeuge H. Lienhardt, Sekretär der Direktion des Innern, fügt den obigen Depositionen bei: Die dargestellten Vorgänge haben am 22. Dezember 1879 Nachmittags stattgefunden. Schon an diesem Tage sei die Verfügung, welche die Beschlagnahme des fraglichen Weines anordnete, im Konzepte entworfen, aber noch nicht abgesandt worden. Man habe nämlich noch abwarten wollen, ob es dem Dr. Müller möglich sein werde,

den blauen Farbstoff, von dem man vermuthet habe, daß er außer dem Fuchsin im fraglichen Weine noch enthalten sei, seiner Spezies nach festzustellen. Am folgenden Tage habe nun aber Dr. Müller, der schon am vorigen Abend, nach dem Berichte des Zeugen Stooß, die Fuchsinverdächtigkeit bestätigt habe, sagen lassen, daß er den blauen Farbstoff bis jetzt nicht habe feststellen können, woraufhin die fragliche Verfügung ausgefertigt und zur Post gegeben worden sei, da zu deren Motivirung die konstatairte Fuchsinverdächtigkeit genügt habe.

G. Bei der heutigen Verhandlung halten beide Parteien die gestellten Anträge unter ausführlicher Begründung aufrecht.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Nachdem der vom Kläger mit seiner Civilklage verbundene staatsrechtliche Rekurs infolge der Erklärungen des Beklagten als erledigt zu betrachten ist, ist lediglich noch die Begründetheit der Civilklage zu untersuchen. Bei deren Beurtheilung ist nun zunächst von folgenden rechtlichen Gesichtspunkten auszugehen: Nach Art. 17 Abs. 1 der bernischen Kantonalverfassung ist jede Behörde, jeder Beamte und Angestellter für seine Amtsverrichtungen verantwortlich. Die Verantwortlichkeit besteht, wie § 2 des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Behörden und Beamten vom 19. Mai 1851 bestimmt, in der Verpflichtung zu treuer Erfüllung aller Obliegenheiten des Amtes oder der Anstellung, wie dieselben durch die Verfassung, die Gesetze, Verordnungen, Reglemente oder Instruktionen festgesetzt sind, und in der Haftung für allen aus der Verletzung dieser Pflichten erwachsenden Schaden. Dabei wird nach § 50 leg. cit. die Verantwortlichkeit der Behörden, Beamten oder Angestellten für Schaden, welchen sie durch Verletzung ihrer Amtspflichten verursachen, in jeder Beziehung durch das Civilgesetzbuch bestimmt, so daß also gemäß Satz 963 des bernischen Civilgesetzbuches eine Haftung des Beamten für einen einem Andern durch eine willkürliche Handlung rechtswidrig verursachten Schaden dann Platz greift, wenn der Nachtheil auf ein Verschulden des Beamten, sei es auf eine böse Absicht desselben, sei es darauf zurückzuführen ist, daß er auf seine Handlung „nicht denjenigen Fleiß verwendet hat, den eine Person von

gewöhnlichen Fähigkeiten auf ihre Handlungen verwendet, um den Nachtheil zu verhindern, der nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge daraus entstehen kann." Nach § 17 Abs. 2 der Kantonalverfassung sodann können Civilansprüche, welche aus der Verantwortlichkeit fließen, unmittelbar gegen den Staat vor den Gerichten geltend gemacht werden, d. h. der Staat ist für den durch Amtshandlungen seiner Beamten verursachten Schaden in gleichem Maße wie diese selbst verantwortlich. Es ist mithin die gegen den Staat gerichtete Entschädigungsflage dann begründet, wenn eine, demselben zum Verschulden anzurechnende, Amtspflichtverletzung eines Beamten oder einer Behörde vorliegt und dadurch Jemandem ein Schaden wirklich verursacht worden ist. (S. § 46 des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der Behörden und Beamten vom 19. Mai 1851.)

2. Fragt es sich nun, ob vorliegend diese Voraussetzungen der Entschädigungspflicht des Staates gegeben seien, so liegt vor Allem eine dieser Behörde zum Verschulden anzurechnende Amtspflichtverletzung der Direktion des Innern nicht vor. Denn:

a. Wenn Kläger in erster Linie behauptet hat, daß die Direktion des Innern gar nicht berechtigt gewesen sei, die fraglichen Weinsendungen vorläufig mit Beschlagnahme zu belegen, da ihr ein solches Recht nach Mitgabe der Verordnung vom 10. September 1879 nur in Betreff derjenigen Waaren zustehe, welche bereits mit den zum Verkaufe bestimmten Borräthen eines Verkäufers vereinigt seien, so ist diese Behauptung offensichtlich unbegründet. Denn, wenn Art. 10 der Verordnung vom 10. September 1879 dem Direktor des Innern das Recht einräumt, von an inländische Verkäufer adressirten Getränke sendungen auf den Ohngeldbureauz Muster zu ziehen, und dieselben untersuchen zu lassen, so liegt auf der Hand, daß ihm damit zugleich das Recht hat eingeräumt werden sollen, in Betreff dieser Sendungen, gestützt auf das Resultat der vorläufigen Untersuchung, sofort das weitere, der Verordnung vom 10. September 1879 entsprechende Verfahren einzuleiten. Wenn nämlich hiemit, wie Kläger meint, zugewartet werden müßte, bis die Waare zum Verkaufe verbracht ist, so würde die der Direktion des Innern in Art. 10 cit. eingeräumte Befugniß ihren praktischen Werth

als wirksames Mittel, um das Inverkehrbringen oder Beseitigen von importirten, der Fälschung verdächtigen Waaren von vornherein zu verhindern, entgegen dem Willen des Gesetzgebers offenbar gänzlich verlieren. Es kann auch dem Kläger nicht zugegeben werden, daß in einer derartigen Befugniß der Sanitätspolizei, Waarensendungen wegen Verdachtes der Fälschung auf dem Transporte anzuhalten, eine Beschränkung der Freiheit des Verkehrs liege, welche der Gesetzgeber nicht gewollt haben könne. Denn, wenn allerdings darin eine Beschränkung der Freiheit des Verkehrs liegt, so findet dieselbe doch, wie zahlreiche andere derartige polizeiliche Beschränkungen, im öffentlichen Interesse und gerade auch im Interesse des einheimischen redlichen Handels ihre volle Rechtfertigung.

b. Ebenso entbehrt die Behauptung des Klägers, daß die vorläufige Beschlagnahme fraglicher Weinsendungen ohne vorausgegangene, ordnungsmäßige Untersuchung im Sinne der Verordnung vom 10. September 1879 erfolgt sei, der Begründung. Wenn nämlich auch die einschlägigen Bestimmungen fraglicher Verordnung keineswegs als durchweg klar und unzweideutig bezeichnet werden können, gegentheils dieselben manches nicht sowohl aussprechen als vielmehr stillschweigend voraussetzen, so ergibt sich doch aus deren Zusammenhang unzweifelhaft, daß in dem dort vorgeschriebenen Verfahren betreffend die Untersuchung geistiger Getränke zwei verschiedene Abschnitte unterschieden werden müssen, nämlich das Stadium der vorläufigen Untersuchung durch die in litt. a § 2 leg. cit. bezeichneten Sachverständigen und das Stadium der definitiven Untersuchung und Entscheidung durch den Strafrichter oder die Administrativbehörde. Die Untersuchung durch die in § 2 litt. a cit. erwähnten Sachverständigen, welche die Direktion des Innern für einen Amtsbezirk oder eine einzelne Gemeinde bezeichnet, hat einen lediglich vorbereitenden Charakter: können die Sachverständigen die Fälschung nach ihrer Ansicht mit Sicherheit konstatiren, so hat nach § 4 leg. cit. Ueberweisung der Sache an den Strafrichter zur definitiven Entscheidung, unter gleichzeitiger provisorischer Beschlagnahme des Getränkes stattzufinden; wird durch die vorläufige Untersuchung die Fälschung nicht mit Sicherheit konstatirt,

so ist die Sache an die Direktion des Innern zu weiterer Behandlung und Entscheidung zu leiten; dabei hat dann gleichzeitig, wie sich aus § 4 cit. sowie aus § 8 ibidem ergibt und wie übrigens, da selbstverständlich gegen eine Beseitigung oder Veränderung der verdächtigen Waare Vorsorge getroffen werden muß, in der Natur der Sache liegt, ebenfalls eine provisorische Beschlagnahme der Waare stattzufinden. Die vorläufige Untersuchung durch die in § 2 litt. a cit. bezeichneten Sachverständigen hat also niemals eine abschließende Bedeutung, sondern sie hat lediglich den Zweck, zu konstatiren, ob eine weitere, gerichtliche oder administrative, Untersuchung nothwendig sei; ebenso hat auch die daran sich anschließende Beschlagnahme nicht die Tragweite einer definitiven, sondern nur diejenige einer vorsorglichen provisorischen Maßnahme mit dem Zwecke, für die weitere gerichtliche oder administrative Verhandlung den Thatbestand bezw. das Untersuchungsobjekt zu sichern. Eben weil diese Beschlagnahme lediglich die Bedeutung einer provisorischen Sicherungsmaßregel hat, braucht denn auch derselben keineswegs eine wissenschaftliche Analyse durch einen Chemiker vorherzugehen, sondern genügt die einfachere, vorläufige Untersuchung durch die in § 2 litt. a cit. bezeichneten Sachverständigen, welche in der Verordnung vom 10. September 1879 überall in unverkennbarem Gegensatz zu der „wissenschaftlichen Analyse“ gestellt ist. Eine definitive Entscheidung über Konfiskation oder Freigebung der betreffenden Waaren hat erst in dem, der provisorischen Beschlagnahme nachfolgenden, strafrichterlichen oder administrativen Verfahren zu erfolgen; erst in diesem Stadium ist denn auch, während für das Verfahren vor dem Strafrichter selbstverständlich die Grundsätze des Strafprozesses gelten, für das administrative Verfahren der Direktion des Innern die Einholung des Gutachtens eines wissenschaftlichen Chemikers zur Pflicht gemacht. Gegen dieses, durch die Verordnung vom 10. September 1879 vorgeschriebene Verfahren ist nun von der Direktion des Innern vorliegend keineswegs verstoßen, sondern es ist im Gegentheil dasselbe genau gehandhabt worden. Denn es ist zunächst zweifellos, daß die Direktion des Innern mit der vorläufigen Untersuchung der anlangenden an inländische Verkäu-

fer adressirten geistigen Getränke im Allgemeinen die Dhmgeldbeamten der einzelnen Stationen, nachdem dieselben vorerst in einem Instruktionskurse hiezu angeleitet worden waren, beauftragt und dieselben also insoweit als Sachverständige im Sinne des Art. 2 litt. a cit. bezeichnet hat. Hierin liegt nun nach dem Ausgeführten ein Verstoß gegen die Bestimmungen fraglicher Verordnung jedenfalls nicht; es hat denn auch in seinem heutigen Replikvortrage der Vertreter des Klägers ausdrücklich zugegeben, daß, wenn der Dhmgeldbeamte in Thun zur Zeit der fraglichen Beschlagnahme bereits mit der Untersuchung der anlangenden Weine beauftragt gewesen wäre und dieselbe im vorliegenden Falle selbst vorgenommen hätte, eine Einwendung gegen die Ordnungsmäßigkeit der Untersuchung aus diesem Grunde nicht erhoben werden könnte. Nun geht aber aus den Akten, insbesondere aus den Aussagen der einvernommenen Zeugen, zweifellos hervor, daß, insolange der Dhmgeldbeamte in Thun zu Vornahme der fraglichen vorläufigen Untersuchungen nicht instruiert war, die Centralverwaltung in Bern bezw. deren Beamten diese Untersuchungen an Stelle desselben vorzunehmen angewiesen waren und es ist nun durchaus nicht einzusehen, inwiefern hierin etwas unzulässiges liegen und also aus dem Umstande, daß nicht der Dhmgeldeinnehmer der Station Thun, sondern der Stellvertreter des Vorstandes der Centralverwaltung in Bern die fragliche Untersuchung vornahm, etwas zu Gunsten des Klägers folgen sollte. Wenn also die Direktion des Innern auf Grund der durch den Adjunkten der Dhmgeldverwaltung in Bern vorgenommenen Untersuchung die vorläufige Beschlagnahme des fraglichen Weines verfügte, so hat sie damit die Verordnung vom 10. September 1879 keineswegs verletzt. Daß außerdem, vor Anordnung der Beschlagnahme, der speziell mit diesen Geschäften befaßte sachverständige Beamte der Direktion des Innern sich durch Befragen des untersuchenden Dhmgeldbeamten über das von ihm befolgte Verfahren möglichste Sicherheit zu verschaffen suchte und daß im Fernern noch der Apotheker Dr. Müller unter Vorzeigung der Proben um seine Meinung befragt wurde, kann hieran nicht nur nichts ändern, sondern beweist im Gegentheil, daß die Direktion des In-

nern gegenüber dem Kläger mit möglichster Vor- und Rücksicht vorging. Wenn im Uebrigen Kläger die Ordnungsmäßigkeit der Untersuchung im heutigen Vortrage insbesondere noch deshalb beanstandet hat, weil darüber ein schriftlicher Bericht nicht erstattet worden sei, so ist dieser Umstand offensichtlich völlig unerheblich und wenn endlich Kläger auch behauptet hat, daß die Beschlagnahme schon im voraus auf alle an ihn adressirten Weinsendungen, auch auf die noch auf dem Transporte befindlichen und daher noch gar nicht untersuchten, ausgedehnt worden sei, so beruht diese Behauptung, wie Beklagter in zutreffender Weise gezeigt hat, lediglich auf einer unrichtigen Auslegung der Verfügung vom 23. Dezember 1879.

c. Daß die Direktion des Innern bei ihrem in Frage stehenden Vorgehen gegenüber dem Kläger sich in anderer Richtung, z. B. durch ungebührliche Verzögerung der endlichen Entscheidung, einer Amtspflichtverletzung schuldig gemacht habe, ist vom Kläger nicht einmal bestimmt behauptet, geschweige denn bewiesen worden. Es ergibt sich denn auch vielmehr, daß sie die Aufhebung der Beschlagnahme nach dem Einlangen des dem Kläger günstigen Gutachtens des Experten Trog ohne Aufschub auf telegraphischem Wege verfügt hat, so daß auch in dieser Richtung von einer Amtspflichtverletzung nicht die Rede sein kann.

3. Ist somit schon aus diesem Grunde die Klage abzuweisen, so muß aber im Fernern auch hervorgehoben werden, daß der Kläger nicht den mindesten Nachweis dafür erbracht hat, daß ihm aus der in Frage stehenden Verfügung der Direktion des Innern vom 23. Dezember 1879 ein Schaden wirklich entstanden sei. Wenn der Kläger in dieser Richtung vorerst behauptet hat, daß der auf dem Bahnhofe in Thun mit Beschlagnahme belegte Wein dadurch, daß er infolge der Beschlagnahme während längerer Zeit der Kälte habe ausgesetzt bleiben müssen, eine Werthminderung erlitten habe, so hat er für diese bestrittene Behauptung einen Beweis nicht einmal versucht; und wenn er im Weiteren behauptet, daß durch das Vorgehen der Direktion des Innern sein kaufmännischer Kredit gefährdet und ihm dadurch Schaden verursacht worden sei, so liegt auch hiefür irgendwelcher Beweis nicht vor. Allerdings wird man bei Schadensersatzklagen, welche

sich auf derartige Momente gründen, einen strikten, ins einzelne gehenden Nachweis des erlittenen Schadens und seiner Höhe nicht verlangen, sondern als zur Substantiirung der Klage genügend erachten müssen, wenn solche Umstände dargethan werden, welche dem Richter nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen einen Schluß auf die Existenz eines Schadens und dessen ungefähre Höhe gestatten. Allein vorliegend sind derartige Umstände gar nicht dargethan worden; es ist im Gegentheil nicht einzusehen, inwiefern der kaufmännische Kredit des Klägers dadurch hätte geschädigt werden können, daß eine vom Auslande her an ihn versandte Weinsendung zum Zwecke genauerer Untersuchung im sanitätspolizeilichen Interesse provisorisch mit Beschlagnahme belegt, schon nach wenigen Tagen dagegen mit der ausdrücklichen Erklärung, daß der Wein nicht verfälscht sei, wieder freigegeben wurde. Auch dieser Gesichtspunkt also muß zur Abweisung der Klage führen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Klage ist abgewiesen.

18. Urtheil vom 4. März 1881

in Sachen eidgenössische Bank gegen Freiburg.

A. Durch einen zwischen der Gesellschaft der Paris-Lyon-Mittelmeerbahn in Paris einerseits und der eidgenössischen Bank in Bern andererseits abgeschlossenen Vertrag vom 19. November 1864 zedirte erstere der letztern ein ihr gegenüber dem Staate Freiburg als Rechtsnachfolger der Eisenbahngesellschaft Lausanne-Freiburg-Bern aus dem Verkaufe der Linie Genf-Verbois zustehendes Guthaben im Betrage von ungefähr 6 Millionen Franken und zwar al pari (Art. 1 und 2 des Vertrages), wobei stipulirt wurde, daß der Cessionpreis in der Weise bezahlt werden solle, daß der Staat Freiburg für den Betrag fraglicher Schuldbestände Staatsobligationen von je 500 Fr., welche zu 5 % verzinsbar