

genthum an demselben zu Gunsten des Grundeigentümers verliert, beziehungsweise daß letzterer das Holz „zu Handen nehmen“, sich aneignen darf. Es normirt also nicht die Schadenersatzfolgen einer unerlaubten Handlung, sondern enthält eine mit dem Immobilienarischen zusammenhängende Regel über Erwerb und Verlust des Eigenthums an beweglichen Sachen durch Verwirkung und Aneignung. Derartige Vorschriften des kantonalen Sachenrechtes, welche an eine Ueberschreitung eines Rechtes, speziell einer Legatservitut, nicht Schadenersatzfolgen, sondern vielmehr die Folge der Eigenthumsverwirkung knüpfen, werden aber durch das eidgenössische Obligationenrecht unzweifelhaft nicht berührt.

3. Ist somit die Beschwerde gegen das angefochtene Haupturtheil für begründet zu erklären, so ist dieses Urtheil aufzuheben und ist demnach die Sache vom kantonalen Gericht von neuem, auf Grund des kantonalen Rechtes, zu beurtheilen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

1. Auf die Beschwerde gegen den zweiten Vorentscheid des Kantonsgerichtes des Kantons Unterwalden nid dem Wald vom 1. Februar 1890 wird als gegenstandslos nicht eingetreten; dagegen wird die Beschwerde gegen das Haupturtheil des gleichen Gerichtes vom gleichen Tage für begründet erklärt und mithin dieses Haupturtheil aufgehoben.

II. Anderweitige Eingriffe in garantirte Rechte.

Atteintes portées à d'autres droits garantis.

45. Urtheil vom 2. Mai 1890 in Sachen
Peemüller.

A. Der Gemeinderath von Baden erließ am 25. Oktober 1889 an den Dr. Peemüller in Baden den polizeilichen Befehl, faulende Küchenabfälle, welche er neben seinem Hause abgelagert habe, bei Vermeidung von Polizeibuße sofort zu entfernen und verbot ihm bei Buße jede weitere Ablagerung solcher Abfälle an genanntem

Orte. Am 27. November 1889 verurtheilte der Gemeinderath von Baden den J. Peemüller, weil er der Aufforderung vom 25. Oktober nicht gehörig nachgekommen, sondern den abgelagerten Unrath nur leicht mit Erde überschüttet und zudem den Platz mit Jauche übergossen habe, wegen seiner gegen die öffentliche Salubrität verstoßenden Handlungsweise zu einer Buße von 10 Fr. und den Kosten und untersagte ihm wiederholt, an die fragliche Stelle Jauche, Dünger oder andere derartige Ablagerungen zu thun; den gegenwärtig dort befindlichen Unrath habe er sofort zu entfernen. Gegen diesen Entscheid legte Dr. Peemüller Nichtigkeitsbeschwerde beim Bezirksgerichte Baden ein; dieselbe wurde indeß durch Urtheil vom 11. Februar 1890 abgewiesen.

B. Mit Schriftsatz vom 22./24. März 1890 ergriff hierauf Dr. Peemüller den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht, beantragend: Das Bundesgericht möge das unter dem 27. November 1889 vom Gemeinderathe Baden gegen den Rekurrenten erlassene Strafurtheil aufheben unter Kostenfolge von Rechteswegen. Er führt aus: Die ihm zur Last gelegten Handlungen seien weder durch ein kantonales Gesetz noch durch eine vom Gemeinderathe von Baden gemäß § 82 des Gesetzes über die Organisation der Gemeinden und Gemeinderäthe für den Kanton Aargau vom 26. Wintermonat 1841 erlassene Polizeiverordnung als strafbar erklärt. § 82 cit. bestimme wörtlich: „Der Gemeinderath ist befugt, in seinen Polizeiverordnungen nach Anleitung der allgemeinen Gesetze und Beschlüsse gegen die Zuwiderhandelnden Strafen auszusprechen. Wenn über den Gegenstand kein allgemeines Gesetz oder keine Regierungsverordnung vorhanden oder keine Strafbestimmung in denselben enthalten ist, so ist die höchste Strafe, welche der Gemeinderath in seiner Verordnung aussetzen kann, eine Geldbuße von zehn Franken oder eine Gefangenschaft von sechzig Stunden.“ Unter Verordnung im Sinne dieses Gesetzes seien allgemeine Verordnungen zu verstehen, durch welche bestimmte Handlungen allgemein für Jedermann in der Gemeinde als polizeiwidrig mit Strafe bedroht werden, nicht dagegen Verfügungen im einzelnen Falle. Der Gemeinderath sei also wohl befugt, auf Grund einer allgemeinen Polizeiverordnung eine in derselben mit Strafe bedrohte Handlung mit Polizeibuße zu belegen, nicht dagegen Handlungen, die nicht in einer allgemeinen

Polizeiverordnung vorgesehen seien, im einzelnen Falle mit Strafe zu bedrohen und zu belegen, weil dieselben angeblich mit der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung und dergleichen unverträglich seien. Dem Gemeinderath eine Kompetenz letzterer Art einräumen, hieße ihn ermächtigen, nach Willkür jede beliebige konkrete Handlung einer Person für strafbar zu erklären und zu bestrafen; das stände mit allen Grundsätzen gesunder Gesetzgebungspolitik und mit der Gewährleistung des Art. 19 der aargauischen Kantonsverfassung im Widerspruche. Die dem Rekurrenten zur Last gelegten Handlungen nun seien, wie zweifellos durch kein kantoniales Gesetz, so auch durch keine allgemeine gemeinderäthliche Polizeiverordnung mit Strafe bedroht; der Gemeinderath sei daher nicht befugt gewesen, diese Handlungen mit Strafe zu bedrohen und zu belegen und wenn er dies dennoch gethan habe, so seien dadurch die verfassungsmäßige Gewährleistung der persönlichen Freiheit sowie der Grundsatz *nulla poena sine lege* (Art. 19 R.-V.) und die verfassungsmäßige Eigenthumsgarantie (Art. 22 R.-V.) verletzt.

C. In seiner Vernehmlassung auf diese Beschwerde bemerkt der Gemeinderath von Baden, er habe den Rekurrenten weder gerichtlich verfolgt oder verhaftet, noch sein Eigenthum verletzt oder ihn zu Abtretung von Grundeigenthum und dergleichen genöthigt. Es sei daher gar nicht ersichtlich, was die Art. 19 und 22 R.-V. mit dem angefochtenen Urtheile zu thun haben sollten. Die Verhängung einer Polizeibuße involvire nicht eine gerichtliche Verfolgung im Sinne von Art. 19 R.-V. Nach Art. 47 R.-V. liege dem Gemeinderathe die Handhabung der örtlichen Polizei ob und nach § 81 des Gemeindeorganisationsgesetzes habe er nach Anleitung der allgemeinen Gesetze und Regierungsverordnungen die nöthigen Anordnungen zu treffen in Bezug auf Wege *z.*, Reinlichkeit und Beleuchtung der Straßen und öffentlichen Plätze, sowie Sicherheit und Bequemlichkeit derselben, Handhabung der öffentlichen Sicherheit, Ruhe, Ordnung und Sittlichkeit; nach §§ 82 und 83 des gleichen Gesetzes stehe dem Gemeinderathe das Recht zu, in seinen Polizeiordnungen Strafen anzudrohen und solche gegen die Zuwiderhandelnden zu verhängen. Diese Befugnisse des Gemeinderathes, welche sich auf Art. 47 R.-V. gründen, dürfen nicht mit Art. 19 dieser Verfassung in Zusammenhang

gebracht werden. Wenn uebrigens Art. 19 R.-V. auch anwendbar wäre, so wäre derselbe nicht verletzt. Denn jedenfalls, auch wenn man den Art. 19 R.-V. auf die Bußenkompetenz des Gemeinderathes anwenden wollte, so könnte, damit eine Polizeibuße verhängt werden könne, doch mehr nicht verlangt werden, als daß die Handlung nach Sinn und Geist der bestehenden Gesetze und Verordnungen strafbar sein müsse. Daß die Handlung in Gesetz oder Verordnung ausdrücklich genannt und mit Strafe bedroht sein müsse, könne man unmöglich fordern. Das würde, zumal manche Gemeinderäthe gar keine Polizeiordnungen erlassen haben, zu völlig unhaltbaren Konsequenzen führen. Daß nun die Handlungsweise des Rekurrenten mit denjenigen Anforderungen, welche man in einem städtischen Gemeinwesen an die öffentliche Ordnung und Reinlichkeit stellen müsse in kräftem Widerspruche stehe, bedürfe keiner Ausführung. Uebrigens lasse sich zum Ueberflusse noch nachweisen, daß die Handlungsweise des Rekurrenten direkt gegen Vorschriften des städtischen Polizeireglementes verstoße. § 37 des Polizeireglementes verbiete unter Anderm das Ausgießen von Jauche, Schüttsteinwasser *z.* in die Straßenrinnen und Siegsternen, das Ablagern von Schutt und anderm Unrath auf den öffentlichen Plätzen, Straßen, Trottoirs *z.*; damit sei selbstverständlich auch gemeint, daß Jauche, Schutt und Abraum nicht auf Zwischensträßchen gehören. § 42 *ibidem* bestimme, zu welcher Zeit und wie Jauche ausgeführt oder ausgetragen werden dürfe und untersage ausdrücklich, „Dünger auf Straßen, Wege und öffentliche Plätze — wenn auch nur vorübergehend — abzulagern.“ Gegen diese Bestimmungen habe sich der Rekurrent direkt vergangen, indem er zu verbotener Zeit nicht nur Jauche ausgeführt, sondern auf einem Seitenwegchen ausgegossen und im gleichen Wege Dünger, Abraum *z.* abgelagert habe. Der Umstand, daß der Rekurrent den Dünger nachträglich leicht mit Erde zugedeckt habe, vermöge das Ungegesetzliche seiner Handlungsweise nicht zu beseitigen. Ebenfowenig ändere daran etwas, daß das fragliche Wegchen dem Eigenthum nach unter die Nachbarn vertheilt sei; den Charakter als Weg habe es deswegen noch nicht verloren. Demnach werde beantragt: Der Rekurrent sei mit seinem Rekurse abzuweisen, unter Kostenfolge von Rechteswegen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Art. 19 R.-B. enthält, wie das Bundesgericht bereits häufig ausgesprochen hat, den Grundsatz, daß eine Strafe nicht anders denn auf Grund eines Gesetzes, eines Rechtsatzes des geschriebenen Rechtes, ausgesprochen werden dürfe. Dafür, daß dieser Grundsatz für das Gebiet des Polizeistrafrechtes nicht gelte, wie der Gemeinderath von Baden meint, spricht durchaus kein Grund. Im Gegentheil ist gerade auf diesem Gebiete der Grundsatz *nulla poena sine lege* in besonderem Maße ein Postulat der Gerechtigkeit und der bürgerlichen Freiheit; handelt es sich doch bei polizeilichen Geboten und Verboten häufig um Handlungen oder Unterlassungen, deren Unstatthaftigkeit keineswegs für jedermann von vornherein am Tage liegt und liegt demnach gerade hier besondere Veranlassung vor, zu postuliren, daß die polizeilichen Strafandrohungen in der bestimmten Form des geschriebenen Gesetzes aufgestellt und damit den Bürgern erkennbar gemacht werden. Daß die Handhabung des Polizeistrafgesetzes nicht den Gerichten, sondern den Gemeinderäthen zusteht, ist völlig gleichgültig; letztere üben eben, insoweit sie in Polizeistrafsachen zu entscheiden haben, polizeirichterliche Funktionen, einen, wenn auch untergeordneten, Theil der Strafgerichtsbarkeit aus.

2. Allein im vorliegenden Falle ist nun eine Verletzung des Grundsatzes *nulla poena sine lege* jedenfalls nicht gegeben. Denn wenn der Gemeinderath von Baden die §§ 37 und 42 der städtischen Polizeiverordnung auf den vorliegenden Fall für anwendbar erachtet hat, so hat er damit die Grenzen richterlicher Auslegungsbefugniß nicht überschritten und daher den verfassungsmäßigen Grundsatz nicht verletzt. Es kann vielmehr wohl gesagt werden, daß der Rekurrent in der Lage gewesen wäre, zu erkennen, daß eine Handlungsweise, wie die ihm zur Last gelegte, mit den erwähnten polizeilichen Vorschriften in Widerspruch gerathe.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

46. Urtheil vom 10. Mai 1890 in Sachen
Stadtgemeinde Luzern.

A. Der Regierungsrath des Kantons Luzern faßte am 10. Januar 1889 über die Inanspruchnahme der Mariahilfskirche in Luzern zu christkatholischen Kultuszwecken (vergleiche über die früheren, diese Angelegenheit betreffenden Vorgänge den Inhalt des bundesgerichtlichen Urtheils vom 23. November 1888, Amtliche Sammlung XIV, S. 706 u. ff) folgenden Beschluß:

„In Rekursachen des Regierungsrathes von Luzern gegen den „Bundesrathsbeschluß vom 23. Januar 1885 betreffend die Inanspruchnahme der Mariahilfskirche zu Luzern zu christkatholischen Kultuszwecken erkannte die Bundesversammlung unterm 18./27. April 1887: 1. Der Rekurs der Regierung von Luzern wird, soweit er sich auf die Anwendung von Art. 50 Abs. 2 B.-B. bezieht, als unbegründet erklärt. 2. Durch diese Schlußnahme soll der Frage, ob die Regierung von Luzern berechtigt sei, kraft des ihr nach Mitgabe der Sönderungsurkunde vom 4. November 1800 zustehenden Aufsichtsrechts die Mitbenutzung der Mariahilfskirche durch die Christkatholiken zu verbieten, nicht vorgegriffen sein.

„Den 23. November 1888 erklärte weiter das Bundesgericht, dem Regierungsrathe stehe aus der erwähnten Sönderungsurkunde ein Privatrecht, die Mitbenutzung der Mariahilfskirche durch die Christkatholiken zu verbieten, nicht zu, indem die in der Sönderungskonvention vorbehaltene „Staatsaufsicht“ als ein „hoheitliches Recht, als das Recht der Aufsicht über einen Zweig der Gemeindeverwaltung, sich darstelle.

„Auf eine Eingabe der Christkatholiken von Luzern faßte sodann der Bundesrath den 8. Januar 1889 folgenden Beschluß:

„1. Auf das Begehren der christkatholischen Genossenschaft Luzern betreffend die Aufhebung der bundesrätlichen Suspensionsverfügung vom 20. Februar 1885 kann, weil dasselbe gegenstandslos ist, nicht eingetreten werden.

„2. Dem eventuellen weiteren Begehren der genannten Genossen-