CP bernois ne se révèle pas comme contraire à l'art. 55 CF.

3. — La seule question qui reste donc à examiner est celle de savoir si le Juge de Police de Delémont a fait de cet article 241 une application arbitraire et contraire à la liberté de la presse. Cette question doit être résolue négativement. Le Préfet Daucourt était visé directement par l'article paru dans le numéro du *Démocrate* du 27 février 1907; l'auteur de cet article prétendait que dans son exposé de l'histoire du Château de Porrentruy l'intimé avait sciemment avancé des faits inexacts et tenté volontairement d'induire les lecteurs en erreur. L'intimé était donc incontestablement, aux termes de l'art. 241 CP bernois, une personne intéressée à rectifier les faits contenus dans l'article du *Démocrate*. Il était fondé non seulement à répondre aux passages de cet article où il était nommé, mais à l'ensemble de l'article. En effet l'histoire du Château de Porrentruy publiée par lui étant qualifiée de volontairement inexacte, pour justifier les prétendues erreurs commises par lui, il devait pouvoir reprendre à son tour l'histoire du Château exposée par l'auteur de l'article et la rectifier dans le sens de sa première publication. D'ailleurs, à la différence de certaines législations qui limitent le droit de réponse à la rectification des passages où l'intéressé est visé directement (voir Marquardsen, op. cit. p. 87), l'art. 241 CP bernois autorise la réponse à l'article tout entier qui contient les passages. Enfin le prononcé du Juge de Police de Delémont ne tend pas à contraindre le *Démocrate* à substituer à sa propre version de l'histoire du Château de Porrentruy la version du Préfet Daucourt, mais seulement à faire connaître cette version à ses lecteurs. Le prononcé n'implique donc aucune violation du principe constitutionnel de la liberté de la presse.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté.

V. Gerichtsstand. — Du for.

1. Verfassungsmässiger Gerichtsstand. Unzulässigkeit von Ausnahmegerichten. — For naturel. Inadmissibilité de tribunaux exceptionnels.

48. Urteil vom 19. Juni 1907 in Sachen St. gegen Kantonsgericht Appenzell J.-Rh.

Nulla poena sine lege: Die Auslegung einer Strafgesetzbestimmung über Erregung öffentlichen Aergernisses, wonach auch das Ruchbarwerden einer Tat den Tatbestand öffentlichen Aergernisses erfüllt, verstösst nicht gegen den genannten Grundsatz. — Voraussetzungen der Anwendbarkeit von Art. 59 Abs. 1 BV; Art. 58 BV, Recht auf den verfassungsmässigen Richter; Art. 38, 41 KV von Appenzell I.-Rh.: Garantie des Instanzenzuges für die Zivilprozesse. Die Behandlung des Alimentationsanspruches einer Geschwängerten gegen den Schwängerer in dem gegen beide Parteien wegen Ehebruches eingeleiteten Strafverfahren und durch den Strafrichter verstösst gegen die angeführten Verfassungsbestimmungen. — Verzicht auf diese?

A. Am 21. Oktober 1905 gebar in Oberegg (Appenzell J.-Rh.) die ledige Maria Z. ein Kind. In der wegen dieser Tatsache von Untes wegen angehobenen Strafuntersuchung betreffend Unzucht bezeichnete die genannte als Schwängerer den verheirateten Josef St. (den heutigen Rekurrenten). Infolgedessen wurde gegen diesen und Maria Z. eine Strafuntersuchung betreffend Ehebruch eingeleitet. Ungefähr zur gleichen Zeit — das genaue Datum ist nicht festgestellt — verlegte St. seinen Wohnsitz nach Friedrichshafen (Württemberg). Am 27. Januar 1906 teilte die kantonale „Verhörkommission“ dem „Untersuchungsamt in Friedrichshafen“ den Tatbestand mit und ersuchte dasselbe um „sachbezügliche Einvernahme des Beklagten und Befragung desselben, ob er schriftlichen Vorladungen vor herwärtige Behörden Folge geben oder öffentlich-peremptorische Aufforderungen gewärtigen wolle.“ Vor Stadtschultheissenamt Friedrichshafen vorgeladen, erklärte St. hierauf:

„Einer Vorladung vor die schweizerischen Behörden werde ich stets Folge leisten.“

Nachdem St. seinen Wohnsitz wieder in die Schweiz und zwar nach Driboltingen (Thurgau) verlegt hatte, fällt am 28. Februar 1907, nachdem St. zwar vorgeladen, aber nicht erschienen war, das Kantonsgericht von Appenzell J.-Rh. folgendes Urteil:

1. Es sei Joseph St. wegen Ehebruch in eine Geldbuße von 150 Fr. verurteilt, Zahlungsfrist ein Monat à dato.

2. Sei St. für die Dauer von zwei Jahren im Aktivbürgerrechte eingestellt.

3. (Kosten.)

4. Maria J. sei von Strafe und Kosten freigesprochen.

5. Sei St. als Vater des von Maria J. außerehelich geborenen Kindes erklärt und pflichtig:

a) die Geschwächte an die Kindbettkosten mit 50 Fr. zu entschädigen,

b) derselben für gehabte Stand und Gäng eine Entschädigung von 90 Fr. zu bezahlen und

c) an die Verpflegung des Kindes von dessen Geburt bis zum erfüllten fünfzehnten Altersjahr wöchentlich 3 Fr. zu bezahlen.

Es steht fest, daß über St. am 15. Juli 1905 der Konkurs erkannt worden war und daß er sich seither nicht rehabilitiert hat.

B. Gegen obiges Urteil des Kantonsgerichts hat St. rechtzeitig und formrichtig den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Aufhebung des Urteils, da einerseits die gegen ihn ausgesprochene Verurteilung wegen Ehebruchs dem Grundsatz *nulla poena sine lege* widerspreche und „klares Recht“ verletze (vergl. im übrigen Erwägung 1 hienach) und andererseits die Gutheißung des zivilen Anspruchs seiner Mitangeklagten auf Ersatz der Kindbettkosten und auf Bezahlung von Alimenter nicht im Strafverfahren habe stattfinden dürfen (vergl. im übrigen Erw. 2 hienach).

C. In seiner Rekursantwort hat das Kantonsgericht im wesentlichen folgendes ausgeführt:

Zum ersten Rekursgrund: Die Strafverfolgung wegen Ehebruchs habe im vorliegenden Falle von Amtes wegen eintreten

müssen, weil die Mitschuldige des Rekurrenten diesen sofort bei ihrer Niederkunft als den Schwängerer bezeichnet habe; hiedurch, in Verbindung mit der Tatsache, daß St. verheiratet war, sei öffentliches Ärgernis erregt worden, was nach § 152 eine amtliche Strafuntersuchung zu Folge habe.

Zum zweiten Rekursgrund: Da die Verfassung des Kantons Appenzell J.-Rh. keine Teilung der Gerichte in Straf- und Zivilgerichte kenne, sondern die nämlichen Gerichte in den einen Fällen als Straf-, in den andern als Zivilgerichte zu urteilen berufen seien, so sei im Strafverfahren stets zugleich auch über die zivilrechtlichen Folgen der strafbaren Handlung geurteilt worden, und zwar „nicht etwa adhästonweise und bloß da, wo die zivilrechtlichen Folgen aus der strafbaren Handlung als solcher entstanden, z. B. bei Pflicht zu Schadenersatz, sondern auch da, wo aus demselben Tatbestande einerseits strafrechtliche, andererseits zivilrechtliche Folgen abgeleitet werden müssen.“ Insbesondere habe das Kantonsgericht seit Inkrafttreten der Verfassung in konstanter Praxis über Vaterschaftsklagen und Alimentationsforderungen abgeurteilt, sobald infolge erschwerender Momente im Tatbestand der Fall von der Anklagebehörde vor sein Forum gebracht worden sei, aus der Erwägung, daß dadurch kein Nachteil, sondern sogar ein Vorteil für die Parteien entspringe, da ja auch bei erstinstanzlicher Beurteilung eines Falles durch das Bezirksgericht das letzte Wort vom Kantonsgericht zu sprechen sei. Was Art. 59 BV betreffe, so sei zwar zuzugeben, daß es sich im vorliegenden Falle nicht um eine eigentliche Vaterschaftsklage, d. h. eine Klage auf Feststellung familienrechtlicher Verhältnisse handle, sondern um eine Alimentationsklage, sodaß also eine persönliche Ansprache in Frage stehe. Indessen habe St. zur Zeit der Klagerhebung im Kanton gewohnt; nachher aber, während der Strafuntersuchung, habe er im Ausland gewohnt. St. habe somit jedenfalls keinen festen Wohnsitz in der Schweiz im Sinne von Art. 59 BV gehabt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Rekurrent macht in erster Linie unter Berufung auf den Grundsatz *nulla poena sine lege* geltend, es sei durch seine Verurteilung wegen Ehebruchs „klares Recht“ verletzt worden,

indem nämlich nach § 152 des Strafgesetzes von Appenzell J.-Rh. die Strafverfolgung nur auf Antrag des beleidigten Ehegatten oder im Falle der Erregung öffentlichen Argernisses stattfinden dürfe. Ein Strafantrag seitens seiner Ehefrau habe aber nicht vorgelegen, und öffentliches Argernis sei in casu jedenfalls nicht schon durch den Ehebruch, sondern höchstens durch die Strafuntersuchung erregt worden, was nach der angeführten Gesetzesbestimmung nicht genüge, um das amtliche Einschreiten zu rechtfertigen.

Demgegenüber ist auf die konstante Praxis des Bundesgerichts hinzuweisen (s. US 31 I S. 8 und die dortigen Citate), wonach die allerdings vielleicht etwas weitgehende Interpretation des Begriffs der Erregung öffentlichen Argernisses in dem Sinne, daß es genüge, wenn durch das Nachbarwerden einer mehr oder minder heimlich vorgenommenen Handlung oder durch die Strafuntersuchung öffentliches Argernis erregt werde, nicht als willkürlich erscheint und auch nicht gegen den Grundsatz *nulla poena sine lege* verstößt.

Es ist daher der Rekurs, soweit er Aufhebung der Beurteilung wegen Ehebruchs verlangt, als unbegründet abzuweisen.

2. Anders verhält es sich mit der Beschwerde des Rekurrenten darüber, daß das Kantonsgericht mit der Strafflage wegen Ehebruchs zugleich auch die von seiner Mitangeklagten gegen ihn erhobene „Vaterschaftsklage“ (auf Ersatz der Kindbettkosten und auf Bezahlung von Alimenten für das Kind) an Hand genommen und zugesprochen habe, ein Verfahren, in welchem der Rekurrent eine Verletzung der Art. 58 und 59 der BB, Art. 38, 40 und 41 KB erblickt.

Allerdings ist es, wie das Bundesgericht bereits im Jahre 1875 erkannt hat (s. US 1 S. 179), auch unter der Herrschaft einer grundsätzlich zwischen Straf- und Ziviljustiz unterscheidenden Verfassung zulässig, im Strafverfahren adhäsionsweise zugleich über die Zivilfolgen der strafbaren Handlung zu urteilen. Dieser Grundsatz findet seine Rechtfertigung darin, daß es der nämliche Tatbestand ist, welcher einerseits die Strafe und andererseits die Entschädigungspflicht zur Folge hat. Hiemit ist aber nicht gesagt, daß überhaupt jede Konnexität zwischen einer Straf- und einer

Zivilsache dazu führen könne, die Beurteilung des Zivilanspruchs dem Strafrichter zuzuweisen. Vielmehr ist diese Zuweisung nur möglich, so lange sie weder mit Bundesrecht (insbesondere Art. 58 und 59 BB), noch mit kantonalem Verfassungsrecht, noch mit einer ausdrücklichen Bestimmung der kantonalen Gesetzgebung im Widerspruche steht.

Im vorliegenden Falle kann zwar von einer Verletzung des Art. 59 BB nicht die Rede sein, denn einmal war der Rekurrent schon zu Beginn des Prozesses nicht aufrechtstehend, und sodann war er zur Zeit der Anhängigmachung der Zivilsache, auch wenn angenommen würde, dieselbe sei erst im Laufe des Strafprozesses rechtshängig geworden (vergl. immerhin US 14 S. 518), noch nicht, wie heute, im Kanton Thurgau, sondern entweder im Kanton Appenzell J.-Rh. oder aber im Ausland (Friedrichshafen) wohnhaft. Wohl aber erscheint, wie in einem frühern vom Bundesgerichte beurteilten, gleichfalls den Kanton Appenzell J.-Rh. betreffenden Fall (US 17 S. 25) und aus denselben Gründen wie damals, die Berufung auf Art. 38 und 41 KB, wonach sämtliche Zivilsachen erstinstanzlich von den Bezirksgerichten und erst zweitinstanzlich vom Kantonsgericht zu beurteilen sind, als zutreffend.

Der einzige Unterschied zwischen jenem frühern und dem heutigen Falle besteht darin, daß damals (weil das in Frage stehende Delikt dasjenige der „einfachen Unzucht“ war) der Richter, welcher im Strafverfahren zugleich auch die „Vaterschaftsklage“, oder, genauer ausgedrückt, die Alimentationsklage behandelt hatte, das Bezirksgericht war, worauf das Kantonsgericht die Anhandnahme der Appellation verweigert hatte, während im heutigen Fall (weil das in Frage stehende Delikt dasjenige des Ehebruchs war) der Richter, welcher im Strafverfahren zugleich auch die Alimentationsklage zugesprochen hat, das Kantonsgericht ist. Wenn nun auch vielleicht die Ansicht vertreten werden könnte, hinsichtlich der Verletzung der verfassungsmässigen Garantie des Instanzenzuges seien die beiden Fälle verschieden zu beurteilen, da es einen wesentlichen Unterschied ausmache, ob den Parteien (wie damals) die zweite oder aber (wie heute) die erste Instanz entzogen werde (vergl. immerhin US 27 I S. 140, Erw. 1), so sind die beiden

Fälle doch jedenfalls insofern analog, als im heutigen ebenso wie in jenem frühern Fall über einen zivilrechtlichen Anspruch, der zum Teil auf andern Tatsachen beruhte, als der Strafanspruch, zugleich mit der Beurteilung dieses letztern im Strafverfahren entschieden worden ist. Dies kommt aber im Kanton Appenzell J.-Rh. einer Verletzung der in der Kantonsverfassung enthaltenen Gerichtsstandsnorm und damit auch des Art. 58 der BV gleich; denn nach Art. 38 und 41 der KV hat jeder Bürger ein Recht auf den Instanzenzug bei Zivilprozessen und damit offenbar auch auf Anwendung des Zivilprozessverfahrens, es handle sich denn um einen Fall wirklicher Abhängigkeit, wie wohl durch die Art. 38 und 41 nicht ausgeschlossen werden wollte. Bloß praktische Rücksichten können ein Durchbrechen dieses Verfassungsgrundsatzes um so weniger rechtfertigen, als bei Außerachtlassung der zivilprozessualischen Garantien die Gefahr einer weniger eingehenden Behandlung der Zivilsache durch den Strafrichter, der naturgemäß in erster Linie den strafrechtlichen Tatbestand im Auge hat, unverkennbar ist.

3. Mit dem Urteil des Bundesgerichts vom 27. Oktober 1888 in Sachen Spengler (AS 14 S. 517) steht das Resultat der bisherigen Ausführungen nicht im Widerspruch. Denn damals handelte es sich bloß um die Frage, ob Art. 59 BV verletzt sei, nicht aber, wie heute, auch um die Frage, ob eine Verletzung der Gerichtsstandsnormen der Kantonsverfassung und insolgedessen auch eine Verletzung von Art. 58 BV stattgefunden habe. Außerdem enthielt die in Betracht kommende Kantonsverfassung (diejenige des Kantons Nidwalden) über die Trennung der Zivil- und Strafjustiz nicht so strikte Bestimmungen wie im heutigen Falle die Verfassung des Kantons Appenzell J.-Rh. (vergl. die Art. 56 und 61 der nidwaldischen Verfassung vom 2. April 1877). Dagegen lag eine positive Vorschrift der einschlägigen kantonalen Gesetzgebung vor, wonach der zivilrechtliche Anspruch der Geschwächten (auf Ersatz der Kindebittkosten und Bezahlung von Alimenter) im Strafprozesse in Verbindung mit der Strafklage gegen den Schwängerer geltend gemacht werden mußte und hierauf sogar von Amtes wegen zu achten war. Daß aber diese Gesetzesbestimmung mit der Kantonsverfassung im Widerspruch

stehe, war vom Rekurrenten, der sich, wie bereits bemerkt, überhaupt nicht auf die Kantonsverfassung berufen hatte, nicht behauptet worden und war daher auch vom Bundesgerichte nicht geprüft worden.

4. Nach dem gesagten ist nur noch zu untersuchen, ob der Rekurrent die Kompetenz des Kantonsgerichts zur Behandlung des Zivilanspruchs seiner Mitangeklagten nicht dadurch anerkannt habe, daß er am 5. Februar 1906 vor Stadtschultheißenamt Friedrichshafen erklärte, einer „Vorladung vor die schweizerischen Behörden“ „stets Folge leisten“ zu wollen. Dies ist indes zu verneinen; denn einmal ist nicht festgestellt, daß der Rekurrent damals schon von der Erhebung eines Zivilanspruchs gegen ihn Kenntnis hatte (das Schreiben der kantonalen Verhörkommission an das „Untersuchungsamt in Friedrichshafen“ schien sich eher auf einen Straffall zu beziehen, wie es denn auch von einer Strafuntersuchungsbehörde ausging und an eine Strafuntersuchungsbehörde gerichtet war), und sodann könnte in jener Erklärung des Rekurrenten doch nur ein Verzicht auf die Einrede der örtlichen Inkompetenz der Behörden des Kantons Appenzell J.-Rh., nicht aber auch eine Anerkennung der Kompetenz des Strafrichters zur Beurteilung des Zivilanspruches erblickt werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird in dem Sinne teilweise gutgeheißen, daß Dispositiv 5 des kantonsgerichtlichen Urteils vom 28. Februar 1907 aufgehoben wird. Im übrigen wird der Rekurs abgewiesen.