

über, welcher Vorgang des zugerischen Prozessrechts Klagenhebung im Sinne des SchRG ist, materiell zutreffend ist, d. h. ob sie dem eidgenössischen Recht entspricht, hat sich das Bundesgericht zurzeit nicht auszusprechen.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird in dem Sinne gutgeheißen, daß der Beschluß des Großen Rates von Zug vom 28. Februar 1907 als unverbindliche Meinungsäußerung erklärt wird.

## 2. Anderweitige Eingriffe in garantierte Rechte. *Atteintes portées à d'autres droits garantis.*

### 97. Urteil vom 26. September 1907

in Sachen **Puz** und **Buchen** gegen **Gemeinde Luzein**.

*Rechtsverhältnis zwischen einer Gemeinde und deren Fraktionen mit Bezug auf eine Alp. (Holzverkauf.) Angeblicher Eingriff in das Privateigentum. Angeblicher Eingriff in die richterliche Gewalt. Art. 9; 31; 20 KV von Graubünden.*

A. Die Fraktionen Puz und Buchen bilden zusammen mit den Fraktionen Luzein und Bany die politische Gemeinde Luzein. Aus der Verfassung der letztern vom Jahre 1893 sind hier folgende Bestimmungen hervorzuheben:

„Art. 2. Den Fraktionen steht, unter Oberaufsicht der Gemeinde, die Verwaltung und Benutzung ihres Sondergutes, mag ihnen dasselbe seinerzeit von der Gemeinde zur Nutzung zugeschieden oder mag es von ihnen käuflich oder auf dem Wege der Schenkung erworben sein, im Sinne der nachfolgenden Bestimmungen zu.

„Art. 3. Da die Fraktionen einerseits integrierende Bestandteile der politischen Gemeinde und andererseits öffentliche Korporationen bilden, so kann ihr Vermögen nur nach öffentlichem Rechte verwaltet und nur nach öffentlichem Rechte darüber verfügt werden.

„Art. 4. Jede Fraktion ist in Gemäßheit des kantonalen Gesetzes von 1849 über Verwendung von Korporationsvermögen verpflichtet, für den ungeschmälersten Bestand ihres Vermögens zu sorgen und darf dasselbe seinem öffentlichen Zwecke nicht entfremden.

„Art. 6 a. Jeder Gemeindeglieder, der in einer Fraktion sich niederläßt, ist gleich den Fraktionsangehörigen in Bezug auf den Mitgenuß an dem in der Fraktionsverwaltung befindlichen, öffentlichen Vermögen zu behandeln, in gleicher Weise, wie dies bisher der Fall war.

„Art. 7. Das Recht, die laut Niederlassungsgesetz und Verfassung für den Genuß der Gemeindefürsorge zu erhebenden Taxen zu bestimmen, steht auch mit Rücksicht auf das Fraktionsvermögen der Gesamtgemeinde zu. Der Betrag dieser Taxen, so wie auch ein allfälliger Überschuß der Nutzungserträge, fällt in die Kasse der politischen Gemeinde.“

Die auf Gebiet der Gemeinde Klosters gelegene Alp Casanna ist nach einem Urteil des Kantonsgerichts Graubünden vom 13. März 1886 eine Genossenschaftsalp im Sinne des § 213 des bündnerischen Zivilgesetzbuches, der lautet: „Wenn die Glieder von Genossenschaften an dem Genossenschaftsgute Teilrechte besitzen (§ 87), so steht ihnen (den Genossen) im Zweifelsfalle das Recht zu, über dieselben zu verfügen, aber nicht Teilung der Sache zu verlangen, wogegen die Genossenschaft als solche in jedem Falle berechtigt ist, mit Beachtung der Bestimmungen des § 89, nicht nur über die ordentliche Verwaltung und Benutzung zu verfügen, sondern auch Veränderungen am Genossenschaftsgute und selbst dessen Veräußerung zu beschließen.“ Durch das genannte Urteil wurde der Besatz der Alp auf 150 Kuhweiden festgestellt, woran die Fraktionen Puz und Buchen 132, und drei Privatpersonen, wovon die eine in Küblis, die andere in Klosters und die dritte in Davos wohnhaft, 18 Anteilrechte haben. Nach den Statuten der Alpgenossenschaft Casanna vom 26. Juni 1887 werden die Geschäfte der Genossenschaft von einem durch die Generalversammlung der Alpgenossen gewählten Vorstand geleitet, soweit die betreffenden Angelegenheiten nicht der Generalversammlung selber vorbehalten sind. Zu den letztern gehören die sogen.

Holzverkäufe sowie die Beschlussnahme über Verwendung resp. Verteilung von aus dem Genossenschaftsgute resultierenden Einkünften. Die Generalversammlung fasst ihre Beschlüsse mit Stimmenmehrheit, wobei jedes Teilrecht eine Stimme repräsentiert.

In den Jahren 1887 und 1893 ersuchte die Alpgenossenschaft Casanna den Kleinen Rat von Graubünden um die forstpolizeiliche Bewilligung zum Schläge und Verkauf von Holz aus ihrem Walde, und diese Bewilligung wurde ihr jeweilen erteilt. Ein Gesuch der Alpgenossenschaft vom 21. August 1902, es möchte ihr gestattet werden, das teils zufolge Windbruchs gefallene, teils geschlagene Holz im Werte von ungefähr 10,000 Fr. zu verkaufen, wurde vom Kleinen Räte dem Vorstand der Gesamtgemeinde Luzern zur Vernehmlassung zugestellt, der namens der politischen Gemeinde gegen den Holzverkauf Einsprache erhob. Diese Einsprache wurde ursprünglich damit begründet, daß die Alp Casanna öffentliches Gemeindegut und als solches Eigentum der Gesamtgemeinde sei, und daß die Fraktionen Puz und Buchen nur ein beschränktes Nutzungsrecht daran hätten, das sich nicht auf den Verkauf des Holzes erstrecke. Später, nachdem die Alpgenossenschaft Casanna geantwortet hatte, nahm der Vorstand der Gesamtgemeinde den etwas veränderten Standpunkt ein, daß die Fraktionen jedenfalls nicht zum Holzverkauf befugt seien, sondern daß dieses Recht nach der Gemeindeverfassung nur der Gesamtgemeinde zustehe und daß nur diese über den Erlös verfügen könne, wobei sie nach Art. 7 der Verfassung verpflichtet sei, allfällige Bedürfnisse der Fraktionen zu befriedigen. Unterm 27. April 1906 erkannte der Kleine Rat: „Das Begehren der Gemeindefraktion von Luzern um Bewilligung von Holzverkäufen wird abgewiesen.“ Gegen diesen Entscheid rekurrirten die Fraktionen Puz und Buchen an den Großen Rat, der den Rekurs durch Beschluß vom 15. November 1906 abwies. Aus den Erwägungen des Großen Rates (die sich im wesentlichen mit denjenigen des Kleinen Rates decken) sind folgende Stellen hervorzuheben: „2. Auf Grund „dieser Artikel (der Artikel 2, 3 und 7 der Gemeindeordnung von „Luzern) kann nicht fraglich sein, wer zu Holzverkäufen berechtigt „ist und wohin der Erlös zu fließen hat, indem nach beiden „Richtungen nur die politische Gemeinde Luzern in Frage kommt.

„Zur Beurteilung der hoheitlichen Stellung kommt es hiebei ge-  
„mäß Art. 2 der Gemeindeverfassung nicht darauf an, auf welche  
„Weise die Fraktionen ihr Vermögen erworben haben. Diese Ar-  
„tikel der Gemeindeverfassung sind seit 1893 nicht angefochten  
„worden. Die in denselben niedergelegte Rechtsanschauung wird  
„auch bestätigt durch die Schlußnahme des Großen Rates in  
„Sachen des Hofes Sculms vom 27. Mai 1904, woselbst gesagt  
„wird, daß eine Gemeinde zu jeder Zeit das Recht besitze, den  
„Fraktionen gemeindliche Kompetenzen zu entziehen. Daß die Alp  
„Casanna kommunalrechtlichen Charakter hat, geht auch aus  
„Art. 6 der Gemeindeverfassung hervor. Bei dieser Sachlage kommt  
„es nicht darauf an, wie es bezüglich der Holzverkäufe früher  
„gehalten wurde. Maßgebend ist die Verfassung. Widerrechtliche  
„Mißbräuche können kein Präjudiz bilden, so auch nicht die Tat-  
„sache, daß seinerzeit die Fraktionen von sich aus Holzverkäufe  
„veranstalteten.“

B. Gegen den Entscheid des Großen Rates haben die Fraktionen Puz und Buchen den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht mit dem Antrag auf Aufhebung ergriffen. Zur Begründung wird in längern, zum Teil rechtshistorischen Darlegungen ausgeführt, daß die Alpgenossenschaft Casanna eine rein privatrechtliche Genossenschaft sei und daß auch die Rechte der Rekurrenten als Genossenschaftler und Inhaber der Mehrzahl von Anteilrechten rein privatrechtlicher Natur seien. Die den Fraktionen in Bezug auf die Alp Casanna zustehenden Nutzungsrechte seien niemals zu öffentlichen Zwecken, für Kirchen, Schulen, Straßenbau und dergl., verwendet, sondern unter die Bürger der beiden Fraktionen verteilt worden. Der politischen Gemeinde Luzern stehe irgend ein Recht der Nutzung oder Verwaltung in Bezug auf die Alp Casanna nicht zu, wie sie denn auch bis zum vorliegenden Rechtsstreit ein solches Recht nicht in Anspruch genommen habe. Am Privateigentum der Rekurrenten sei auch durch die Gemeindeordnung von 1893 nichts geändert worden. Es sei ausgeschlossen, daß dadurch Privateigentum einer Fraktion in öffentliches Gemeindegut der Gesamtgemeinde hätte verwandelt werden können. Auch die Oberaufsicht nach § 2 der Verfassung und der Grundsatz der Gleichberechtigung der Bürger anderer Fraktionen bezögen sich nicht auf die Alp-

rechte der beiden Fraktionen an der Alp Casanna, weil diese Rechte eben nicht öffentliches, sondern privates Sondergut der Fraktionen seien. Durch die Verfassung, d. h. durch bloßen Mehrheitsbeschluß der Gesamtgemeinde, hätten den Rekurrenten überhaupt keine wohl-erworbenen Privatrechte entfremdet werden können. Aus dem Privateigentum der Rekurrenten folge ohne weiteres, daß sie auch das ungeschmälerete Verwaltungs- und Nutzungsrecht an den Ertragnissen der Vermögensobjekte hätten. Bei dieser Sachlage liege in der Verweigerung der Bewilligung zum Holzverkauf durch den angefochtenen Entscheid des Großen Rates ein verfassungswidriger Eingriff in das Privateigentum der Rekurrenten (KB Art. 9 letzter Absatz). Ferner seien dadurch die Rekurrenten ihrem ordentlichen Richter, dem Zivilrichter, entzogen worden, der allein über eine privatrechtliche Streitigkeit, wie die vorliegende, zu entscheiden habe (KB Art. 9 Abs. 2). Der Große Rat, die oberste politische und administrative Behörde und als solche auch oberste Rekursinstanz in politischen und Administrativstreitigkeiten (KB Art. 13, 20), habe sich hier den Entscheid über eine privatrechtliche Streitigkeit angemäßt.

C. Der Große Rat des Kantons Graubünden hat auf Vernehmlassung verzichtet. Die politische Gemeinde Luzern hat auf Abweisung des Rekurses angetragen. Aus ihrer Antwort ist hervorzuheben, daß die Rekursbeklagte den Rekurrenten nicht das Eigentum an den Alprechten in Casanna bestreitet, aber die Auffassung vertritt, daß die Rekurrenten Eigentümer seien in ihrer Eigenschaft als Fraktionen der Gemeinde Luzern, und daß sie daher in Bezug auf dieses Eigentum allen Beschränkungen der Gemeindeverfassung unterliegen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Alpgenossenschaft Casanna ist unbestrittenermaßen eine juristische Person nach kantonalem Privatrecht und zwar eine Genossenschaft im Sinne des § 213 des bündnerischen Zivilgesetzbuches. Das Eigentum an der Alp steht daher der Genossenschaft als solcher zu; ebenso, sowohl nach Gesetz als Statuten, die Verfügung über deren Verwaltung und Benutzung, speziell auch die Entscheidung über Holzverkäufe. Die Rekurrenten, die Fraktionen Buz und Buchen, sind, wiederum unbestrittenermaßen, Alpgenossen,

wobei ihnen von 150 Anteilrechten 132 zustehen. Sie sind also rechtlich nicht Eigentümer der Alp und können als bloße Genossen speziell auch nicht über Holzverkäufe verfügen. Tatsächlich steht ihnen freilich in der Alpgenossenschaft die Dispositionsgewalt zu, da die Generalversammlung mit Mehrheit beschließt und sie darin 132 von 150 Stimmen haben. Das Gesuch an den Kleinen Rat vom 21. August 1902 betreffend (forstpolizeiliche) Bewilligung eines Holzverkaufs ging von der Alpgenossenschaft Casanna, nicht von den Rekurrenten, aus. Das Dispositiv des Kleinrätlichen, wie auch des angefochtenen großrätlichen Entscheides, könnte den Eindruck erwecken, als ob die Behörden über dieses Gesuch entschieden hätten, wobei in inkorrektter Weise aus Partei an Stelle der Alpgenossenschaft die beiden Fraktionen behandelt worden wären. Allein in Wirklichkeit verhält sich die Sache anders. Wenn auch die kantonalen Behörden unterlassen haben, in dieser Beziehung die Rechtslage klar zu stellen, so kann doch kein Zweifel sein, daß der Kleine und der Große Rat nicht sowohl über das Gesuch der Alpgenossenschaft Casanna um Bewilligung eines Holzverkaufs, sondern über eine durch dieses Gesuch lediglich veranlaßte Streitigkeit zwischen den Fraktionen Buz und Buchen und der Gesamtgemeinde Luzern entschieden haben. Gegenstand des Streites war nicht die Befugnis der Alpgenossenschaft als solcher auf die Bewertung ihres Holzes, sondern die Rechte der Rekurrenten als Alpgenossen hinsichtlich dieses Holzes im Verhältnis zur Gesamtgemeinde. Und zwar hat es sich speziell darum gehandelt, ob die Gemeinde dagegen Einsprache erheben könne, daß die Fraktionen von ihren Befugnissen als Alpgenossen in der Weise Gebrauch machen, daß der betreffende Holzverkauf seitens der Alpgenossenschaft zustande komme. Nur über diese Frage ist von den kantonalen Behörden gemäß den Dispositiven ihrer Erkenntnisse entschieden worden. Auch das Bundesgericht hat daher lediglich zu prüfen, ob die Lösung der genannten Frage zu Gunsten der Gesamtgemeinde wegen Verfassungsverletzung angefochten werden kann, und allfällig weitergehende Motive der kantonalen Entscheide sind dabei nicht in Betracht zu ziehen.

2. Der Entscheid des Großen Rates kann vom Standpunkte der Verfassung der Gemeinde Luzern vom Jahre 1893 aus nicht



beanstandet werden. Die Fraktionen Puz und Buchen sind als Bestandteile der Gemeinde öffentlich-rechtliche Gebilde (ob eigentliche juristische Personen kann dahingestellt bleiben). Ihr Verhältnis zur Alpgenossenschaft Casanna ist zwar ein rein privatrechtliches; sie stehen hier als Mitglieder der privatrechtlichen Genossenschaft grundsätzlich auf einer Stufe mit den übrigen Genossen. Im Verhältnis zur Gesamtgemeinde aber stellen sich ihre Anteilsrechte in Bezug auf die Alp Casanna als (öffentliches) Sondergut der Fraktionen dar im Sinne von Art. 2 ff. der Gemeindeverfassung, welches Sondergut der Oberaufsicht der Gemeinde untersteht. Es handelt sich dabei um Vermögen der Fraktionen als solcher, als öffentlich-rechtlicher Gebilde, und nicht um Vermögen der einzelnen Fraktionsgenossen. Die Verfassung beruht aber, wie speziell Art. 3 zeigt, augenscheinlich auf dem Gedanken, daß alles Fraktionsgut, d. h. jegliches Vermögen, das die Fraktionen als solche besitzen, dem öffentlichen Rechte der Gemeinde untersteht und den in der Gemeindeverfassung enthaltenen Beschränkungen zu Gunsten der Gesamtgemeinde unterworfen ist. Ein schlagender Beweis dafür, daß man es bei den Anteilsrechten an der Alp Casanna mit Sondergut der Fraktionen im Sinne der Verfassung zu tun hat, liegt zudem darin, daß auch die in den beiden Fraktionen niedergelassenen Angehörigen der andern Fraktionen, wie die Rekurrenten vor dem Kleinen Rat zugegeben haben, gemäß Art. 6 der Gemeindeverfassung zum Mitgenuß in Bezug auf die Alp zugelassen worden sind.

Nach Art. 2 der Gemeindeverfassung von Luzern hat die Gemeinde die Oberaufsicht über die Verwaltung und Benutzung des Sondergutes durch die Fraktionen. Sie ist daher grundsätzlich berechtigt, aus ihrer Oberaufsicht gegen solche Verwaltungs- und Benutzungsakte der Fraktionen in Bezug auf deren Sondergut einzuschreiten, die ihr vom Standpunkte einer guten, sowohl den Interessen der Gesamtgemeinde, als auch denjenigen der Fraktionen Rechnung tragenden Ökonomie als unzumutbar und anfechtbar erscheinen. Es leuchtet ein, daß die Gesamtgemeinde aus dem Gesichtspunkte der Oberaufsicht speziell auch dagegen Einsprache erheben kann, daß die Fraktionen durch ihr Verhalten als Alpgenossen einen Holzverkauf der Alpgenossenschaft herbeiführen. Die

von den kantonalen Behörden geschützte Opposition der Gemeinde gegen den fraglichen Holzverkauf aus der Alp Casanna erscheint daher jedenfalls als prinzipiell auf dem Boden der Gemeindeverfassung begründet. Ob die Einsprache auch sachlich, das heißt vom Standpunkte einer guten Verwaltung des Fraktionsgutes aus, berechtigt war, ist eine Frage der Würdigung der konkreten Verhältnisse, mit der sich das Bundesgericht als Staatsgerichtshof nicht zu befassen hat.

3. Die Rekurrenten machen freilich geltend, daß die Gemeindeverfassung selber durch die angeführte Ordnung der Beziehungen des Fraktionsgutes zur Gesamtgemeinde die konstitutionelle Eigentumsgarantie verlege. Allein in dieser Hinsicht ist der vorliegende Rekurs längst verspätet, weshalb darauf nicht eingetreten werden kann. Allerdings ist nach der Praxis der staatsrechtliche Rekurs jederzeit zulässig gegen die Anwendung verfassungswidriger Normen. Allein der angefochtene Entscheid stellt sich nicht als eine Anwendung der Gemeindeverfassung als einer objektiven Rechtsnorm auf streitige subjektive Rechtsverhältnisse dar, so daß ihm gegenüber noch die Verfassungswidrigkeit der Gemeindeordnung gerügt werden könnte. Vielmehr ist das Rechtsverhältnis zwischen der Gemeinde und den Fraktionen in Bezug auf deren Anteilsrechte an der Alp Casanna, wonach diese Rechte öffentliches Fraktionsgut und als solches der Oberaufsicht der Gemeinde unterstellt sind, durch die Gemeindeverfassung selber, das heißt durch autonome Rechtssetzung begründet oder wenigstens sanktioniert worden, und es hat sich beim angefochtenen Entscheid lediglich darum gehandelt, den Inhalt dieses durch die Gemeindeordnung von 1893 begründeten (oder sanktionierten) Rechtsverhältnisses in Bezug auf die Frage des Holzverkaufs festzustellen. Sind aber die Befugnisse der Gemeinde in Ansehung der Anteilsrechte der Alp Casanna und speziell hinsichtlich der Frage des Holzverkaufs durch die Gemeindeverfassung begründet (oder sanktioniert) worden, so hätten die Rekurrenten, wenn sie sich hiegegen wegen Verfassungswidrigkeit zur Wehre setzen wollten, seinerzeit die Gemeindeverfassung anfechten sollen. Daß die Gemeinde wiederholt Holzverkäufe in der Alp Casanna zugelassen, vermag in dieser Beziehung nichts zu verschlagen, weil dadurch an der Tatsache, daß das fragliche

Oberaufsichtsrecht in unzweideutiger Weise schon durch die Gemeindeverfassung begründet worden ist, nichts geändert wird, und weil es immerhin möglich ist, daß in den früheren Fällen sachliche Gründe für ein Einschreiten der Gemeinde nicht vorgelegen haben.

4. Aus dem Gesagten folgt bereits, daß die weitere Beschwerde der Rekurrenten, sie seien durch den angefochtenen Entscheid ihrem verfassungsmäßigen Richter entzogen worden, unbegründet ist. Die Frage, die der Kleine und der Große Rat zu entscheiden hatten, nämlich welche Befugnisse der Gesamtgemeinde den Fraktionen gegenüber in Bezug auf den betreffenden Holzverkauf zustehen, ist eine solche des öffentlichen Rechts, des Gemeindeverwaltungsrechts, die ihrem Wesen nach keineswegs in die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte fällt. Eine positive Gesetzesvorschrift, wonach im Kanton Graubünden über eine Frage dieser Art der Zivilrichter zu entscheiden hätte, ist von den Rekurrenten nicht angeführt. Es ist daher anzunehmen, daß die Streitigkeit als Administrativstreitigkeit nach Art. 31 und 20 KV in die Kompetenz des Kleinen und des Großen Rates als Organen der Verwaltungs-Rechtssprechung gehört hat.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.

Vierter Abschnitt. — Quatrième section.

Staatsverträge der Schweiz mit dem Ausland.

Traité de la Suisse avec l'étranger.



I. Staatsverträge über zivilrechtl. Verhältnisse.  
Rapports de droit civil.

Vertrag mit Frankreich vom 15. Juni 1869.  
Traité avec la France du 15 juin 1869.

98. Urteil vom 26. September 1907

in Sachen *Marchal-Chatelain* gegen *Ostermeyer-Chatelain*.

Anwendbarkeit des cit. Vertrages. — Unzulässigkeit des Arrestes aus Art. 271 Ziff. 4 SchKG gegenüber einem in Frankreich domizilierten Franzosen, Art. 1 Gerichtsstandvertrag. Es ist unerheblich, dass der Arrestnehmer nicht in der Schweiz wohnt; ebenso, dass er neben dem Schweizerbürgerrecht noch die deutsche Reichsangehörigkeit besitzt.

Das Bundesgericht hat

da sich ergeben:

A. Am 18. Februar 1907 erwirkte der in Rufach (Elsaß) wohnhafte Rekursbeklagte *Kaver Ostermeyer-Chatelain*, welcher unbestrittenermaßen sowohl Bürger des Kantons Bern als auch Elsässerbürger ist, von der Arrestbehörde Basel-Stadt die Verarrestierung der *Rekurrentin*, der in Paris domizilierten Französin *Mathilde Marchal geb. Chatelain*, in Basel angefallenen Erbteils ihres Vaters *Alfred Chatelain* bis zum Betrage