

bourgeoises soient astreintes à requérir l'extradition du recourant avant de pouvoir reprendre les poursuites contre lui.

Par ces motifs :

Le Tribunal fédéral :  
prononce :

Le recours est déclaré fondé et le jugement du tribunal de police du district du Lac (Fribourg) du 17 juillet 1896, est annulé en ce sens qu'avant de pouvoir reprendre les poursuites pénales contre le recourant, les autorités fribourgeoises sont tenues de requérir son extradition de l'autorité compétente du canton de Berne, conformément aux prescriptions de la loi fédérale du 24 juillet 1852.

## II. Persönliche Handlungsfähigkeit.

### Capacité civile.

162. Urteil vom 31. Dezember 1896 in Sachen Messerli.

A. Am 28. Februar 1894 war Johann Messerli durch den Regierungstatthalter von Sestigen, gestützt auf ein Gesuch seiner Kinder erster Ehe, dem seine nächsten Verwandten und die Vormundschaftsbehörde seiner Heimatgemeinde Kaufdorf zugestimmt hatten, „wegen Verschwendung und unverständiger Handlungen „durch die sein Vermögen in Gefahr gebracht wird,“ unter Vormundschaft gestellt worden. Als Thatsachen, die die Bevogtigung begründen sollten, waren in dem erwähnten Gesuche folgende angeführt worden :

1. Johann Messerli habe seinen Sohn zweiter Ehe, Gottfried, während drei Jahren auf der landwirtschaftlichen Schule Mütti die Landwirtschaft studieren lassen und dafür jedenfalls Summen ausgeben müssen, die in keinem Verhältnis zu seinem Vermögen stünden; ja er habe ihn sogar zur Erlernung der französischen Sprache in's Welschland geschickt.

2. Später habe Vater Messerli dem gleichen Sohne eine Kiesgrube zur Ausbeutung überlassen, ohne daß er hierfür, oder für

den Unterhalt dieses Sohnes, den er in seinem Hause behalten habe, von demselben eine Entschädigung erhalten hätte.

3. Ebenso habe er dem nämlichen Sohne 8 Fucharten von seinem Grundstücke zu einem niedrigen Preise, um 10—15,000 Fr. zu billig verkauft.

4. Ferner habe er seiner Frau zweiter Ehe ihr gesamtes zugebrachtes Vermögen herausgegeben, während er seinen mehrjährigen Kindern erster Ehe erst die Hälfte ihres Muttergutes ausgerichtet und bis jetzt auch mit der Ehesteuer zurückgehalten habe.

5. Joh. Messerli sei bereits 71 Jahre alt, gehe nirgends mehr hin und sei außer Stande, seine allernatürlichsten Interessen zu wahren. So sei es beispielsweise unverständlich von ihm gewesen, daß er eine Kaufsofferte für sein Anwesen von 120,000 Fr. von der Hand gewiesen habe.

6. Auch bei Anordnung der notwendigen Arbeiten für das Gut sei Messerli nachlässig und unverständlich vorgegangen; insbesondere sei im Jahre 1893 für die Reparatur eines Brunnens ein viel zu hoher Betrag ausgelegt worden.

Alle diese Thatsachen waren vom Regierungstatthalter von Sestigen auf ihre Richtigkeit nicht geprüft und es war darüber nicht einmal der zu Bevogtende einvernommen worden. Sondern es hatte sich der genannte Beamte begnügt, zu konstatieren, daß die nächsten Verwandten und die zuständige Vormundschaftsbehörde zur Bevogtigung ihre Zustimmung gegeben hatten, wobei er sich offenbar auf Satz 217 des bernischen Zivilgesetzbuches stützte, wonach in der That bei übereinstimmendem Antrag der beiden erwähnten vormundschaftlichen Organe der betreffenden Person ohne weiters ein Vogt bestellt werden soll.

B. Am 22. Februar 1896 reichte Joh. Messerli beim Regierungstatthalter von Sestigen ein Entvogtigungsgesuch ein. Darin wurde angebracht, daß von Anfang an gegen ihn keine gesetzlichen Bevogtungsgründe vorgelegen seien. Was im Bevogtungsbeschluss diesbezüglich vorgebracht worden sei, könne zu einer Entmündigung nicht genügen. Überhaupt habe er sich weder der Verschwendung noch sonst unverständiger, sein Vermögen gefährdender Handlungen schuldig gemacht. Im Gegenteil habe er das ererbte Vermögen um die Hälfte vermehrt und dasselbe in keiner Weise

in Schaden gebracht. Er sei immer solid und sparsam gewesen und wenn er seinem jüngsten Sohne auch einen kleinen Vorteil möge haben zukommen lassen, der übrigens keinesfalls den im Bevogtungsbegehren angegebenen Betrag erreichen würde, so könne dies doch nicht als Bevogtungsgrund angesehen werden, da er berechtigt gewesen sei, über den dritten Teil seines Vermögens frei zu verfügen. Auch sei er körperlich und geistig noch rüstig genug, um sein Vermögen zu verwalten, was übrigens, nachdem die Liegenschaften auf Jahre hinaus einem Sohne erster Ehe verpachtet worden seien, keine Schwierigkeiten mehr biete. Das Begehren wurde dem Amtsgerichte von Sestigen zur Behandlung überwiesen, das, nachdem es verschiedene Zeugen über die Lebensweise des Joh. Messerli einvernommen und ein ärztliches Zeugnis über dessen körperlichen und geistigen Gesundheitszustand eingeholt hatte, trotz Widerspruchs der Kinder erster Ehe und anderer Verwandten, sowie der Vormundschaftsbehörde von Kaufdorf, durch Entscheid vom 18. April 1896 die Bevogtung aufhob. Auf Appellation der aufsichts- und antragsberechtigten Verwandten des Joh. Messerli hin hob jedoch der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern durch Urteil vom 6. Oktober 1896 den Entscheid des Amtsgerichtes Sestigen auf und wies das Entvogtungsbegehren ab. Zwar wurde anerkannt, daß das Bevogtungserkenntnis des Regierungstatthalters von Sestigen nicht recht verständlich sei. Von Verschwendung nämlich könne schon von vornherein keine Rede sein, weil aus den im Gesuche enthaltenen Thatsachen sich in keiner Weise ergeben habe, daß Messerli sein Vermögen in sinnloser Weise verschleudere, was doch offenbar zum Begriffe der Verschwendung gehöre. Und auch die dem Messerli vorgeworfenen unverständigen Handlungen ließen sich nur schwer als solche qualifizieren, und jedenfalls nicht als solche, die den ökonomischen Ruin und Messerlis und seiner Familie Notstand im Gefolge hätte haben können (Satz. 213 des bernischen Civilgesetzbuches und Art. 5 Ziff. 1 des Bundesgesetzes über die persönliche Handlungsfähigkeit). Gleichwohl aber könne, fährt der Appellationshof weiter, dem Entvogtungsbegehren nicht entsprochen werden. Das Erkenntnis des Regierungstatthalters von Sestigen vom 28. Februar 1894 sei gemäß

dem Prinzipie der Gewaltentrennung für die Gerichte verbindlich und stehe ihnen eine Überprüfung desselben hinsichtlich seiner Richtigkeit und Gesetzmäßigkeit nicht zu. Vielmehr könne es sich gemäß Satzung 227 des bernischen Civilgesetzbuches nur fragen, ob die Gründe weggefallen seien, aus denen die Bevogtung stattgefunden habe. Diese Frage aber müsse a priori verneint werden, so weit es die angeblichen unverständigen Handlungen des Joh. Messerli betreffe; denn die Begehung der als solche qualifizierten Handlungen sei eben eine vollendete Thatsache und werde ja von Messerli in der Hauptsache auch gar nicht in Abrede gestellt.

C. Mit Eingabe vom 15. November 1896 hat Namens des Joh. Messerli Fürsprecher Christen in Bern gegen das oben angeführte Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern, sowie gegen die Verfügung des Regierungstatthalters von Sestigen vom 28. Februar 1894 beim Bundesgericht „gemäß Art. 57 und 58 und 175 ff. O.-G.“ eine Rekursbeschwerde eingereicht, die auf Aufhebung der Bevogtung des Joh. Messerli gerichtet ist. Zur Begründung wird im wesentlichen angebracht: Sowohl die Bevogtungsverfügung des Regierungstatthalters von Sestigen vom 28. Februar 1894, als das Urteil des bernischen Appellationshofes vom 6. Oktober 1896 verletzten das Bundesgesetz über die persönliche Handlungsfähigkeit vom 22. Juni 1881, indem die Bevogtung über Messerli nicht aus einem bundesrechtlich zulässigen Grunde verhängt und vom Appellationshofe aufrecht erhalten worden sei. Aus den zur Begründung des Bevogtungsbeschlusses angebrachten Thatsachen ergebe sich noch keineswegs, daß ein gesetzlicher Bevogtungsgrund gemäß Satz. 213 des bernischen Civilgesetzbuches vorhanden gewesen sei. Namentlich sei nicht konstatiert worden, daß Messerli durch Verschwendung oder durch die Art und Weise seiner Vermögensverwaltung sich und seine Familie der Gefahr eines künftigen Notstandes ausgesetzt habe; im Gegenteil werde durch die Entvogtungsakten die Unrichtigkeit dieser Anbringen dargethan. Das Urteil des Appellationshofes erkenne dies an. Wenn er trotzdem die Aufhebung der Bevogtung nicht ausgesprochen habe, so liege hierin nicht nur ein innerer Widerspruch, sondern auch eine Rechtsverletzung und

Rechtsverweigerung. Mit dem Beweise, daß keine Bevogtigungsgründe je vorgelegen, sei der Satz. 227 des bern. Zivilgesetzbuches Genüge geleistet, und es sei ein Unding, unter allen Umständen zu verlangen, daß der Entvogtungspetent das Wegfallen der Bevogtigungsgründe beweise. Speziell den staatsrechtlichen Rekurs betreffend wird bemerkt: Aus den Bevogtigungs- und Entvogtungssakten, sowie aus dem Urteile des Amtsgerichtes Sestigen und des Appellationshofes des Kantons Bern gehe unzweideutig hervor, daß keiner der in Art. 5 des Bundesgesetzes über die persönliche Handlungsfähigkeit bezeichneten Entmündigungsgründe vorhanden sei, und daß namentlich die kantonalen Behörden einen solchen bundesrechtlichen Bevogtigungsgrund weder geprüft noch festgestellt hätten.

In einer von den antragsberechtigten Verwandten des Rekurrenten eingeholten Vernehmlassung machen diese, vertreten durch Fürsprecher Lenz in Bern, vorerst darauf aufmerksam, daß zur Beurteilung der Berufung das Bundesgericht nicht kompetent sei. Was sodann den staatsrechtlichen Rekurs betreffe, so sei derselbe, soweit er sich gegen die Bevogtungsverfügung des Regierungsstatthalters von Sestigen richte, verspätet. Überdem sei die Bevogtung aus einem bundesrechtlich vorgesehenen Grunde erfolgt und eine Prüfung, ob dieselbe materiell gerechtfertigt gewesen sei, könne das Bundesgericht nicht vornehmen, da auch nicht etwa ein solcher Grund lediglich vorgeschoben worden sei. Aus den gleichen Gründen könne auch die Beschwerde gegen das Urteil des Appellationshofes vom 6. Oktober 1896 nicht gehört werden, soweit behauptet werde, es enthalte dasselbe eine Rechtsverletzung. Wenn die Bevogtung bundesrechtlich unanfechtbar sei, so sei dies auch die Aufrechterhaltung derselben und das Bundesgericht sei zu einer Überprüfung des auf Grund kantonalen Rechtes ausgefallten Urteils nicht kompetent. Ebenso wenig liege darin eine Rechtsverweigerung, da der Appellationshof auf das Entvogtungsgesuch eingetreten sei und dasselbe behandelt habe. Wenn er dabei gefunden habe, daß demselben nicht entsprochen werden könne, so vermöge das Bundesgericht hieran nichts zu ändern. Zu bemerken sei auch, daß Joh. Messerli sich auch beim Regierungsrate des Kantons Bern, als oberster Vormundschaftsbehörde, wegen der

Bevogtung beschwert habe, mit seiner Beschwerde jedoch abgewiesen worden sei. In der That hat der bernische Regierungsrat am 1. Dezember über eine Beschwerde des Messerli in abweisendem Sinne entschieden, weil es nach konstanter Praxis außerhalb der Kompetenz der vormundschaftlichen Aufsichtsorgane liege, einen übereinstimmenden Bevogtungsantrag der Vormundschaftsbehörde und der aufsichtsberechtigten Verwandten auf seine materielle Begründetheit zu untersuchen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Auf die gemäß Art. 57 und 58 D.-G. erklärte Berufung des Rekurrenten ist nicht einzutreten. Weder die Bevogtungsverfügung des Regierungsstatthalters von Sestigen vom 28. Februar 1894, noch das Urteil des Appellationshofes des Kantons Bern vom 6. Oktober 1896, sind auf Grund eidgenössischen Rechtes ausgefallte Zivilurteile, sondern beruhen durchwegs auf kantonalen Entscheidungsnormen, wegen deren Verletzung die Berufung an das Bundesgericht nicht statthaft ist (vergl. z. B. Amtl. Samml. Bd. XXII, S. 744). Ist aber auch die gesetzgeberische Ordnung des Vormundschaftswesens, sowie die Handhabung der bezüglichlichen Vorschriften den Kantonen überlassen, so bildet doch Art. 5 des Bundesgesetzes über die persönliche Handlungsfähigkeit vom 22. Juni 1881, für die kantonale Gesetzgebung sowohl, wie für die kantonale Rechtsprechung auf diesem Gebiete eine bundesrechtliche Schranke, wegen deren Verletzung auf dem Wege des staatsrechtlichen Rekurses gemäß Art. 175 Ziffer 3 D.-G. beim Bundesgericht Schutz gesucht werden kann. Freilich ist dieses dabei regelmäßig an die durch die kantonalen Behörden festgestellten Thatfachen gebunden, da nach ausdrücklicher Vorschrift des Gesetzes das Verfahren und damit namentlich auch die Eruiierung und Festlegung des relevanten Thatbestandes, den Kantonen überlassen ist. Dagegen muß es dem Bundesgerichte zustehen, frei zu prüfen, ob nach dem vorhandenen tatsächlichen Material ein bundesrechtlich vorgesehener Entmündigungsgrund wirklich vorliege, oder ob nicht in rechtsirrthümlicher Weise das Vorhandensein eines solchen angenommen worden sei, sei es, daß sich die kantonalen Instanzen über den Begriff, den Inhalt und die Bedeutung der anerkannten Bevogtungsgründe geirrt haben, sei es, daß sie bei

der Subsumtion der Thatfachen unter die bundesrechtlichen Bestimmungen willkürlich vorgegangen sind.

2. Vorliegend nun kann es nicht zweifelhaft sein, daß gegen Joh. Messerli ein bundesrechtlich vorgesehener Bevogtungsgrund nicht vorhanden war, als er am 28. Februar 1894 unter Vormundschaft gestellt wurde. Es braucht hiefür lediglich auf die bezüglichen Ausführungen des Amtsgerichtes von Seftigen und des bernischen Appellationshofes verwiesen zu werden, die in thatsächlicher Beziehung in den Akten ihre volle Bestätigung finden, und welche in rechtlicher Beziehung nicht auf einer unrichtigen Ansicht über den Begriff der Verschwendung oder der unverständigen Handlungen im Sinne der Ziffer 1 des Art. 5 des Bundesgesetzes über die persönliche Handlungsfähigkeit beruhen. Es war daher die Bevogtungsverfügung bundesrechtlich anfechtbar und es hätte dieselbe auf staatsrechtlichen Rekurs hin wegen Verletzung der durch Art. 5 leg. cit. garantierten Rechte aufgehoben werden müssen. Es hätte sich überdies fragen können, ob nicht auch das Verfahren, geführt auf welches die Bevogtung über den Rekurrenten verhängt wurde, an Mängeln gelitten habe, wegen deren beim Bundesgerichte Beschwerde hätte erhoben werden können, indem es doch wohl kaum angeht, daß lediglich auf eine gesetzliche Präsumtion hin, ohne daß über die vorgebrachten Gründe irgendwelche Erhebungen gemacht werden, ja ohne daß auch nur der zu Bevogtende über das Begehren einvernommen worden wäre, die Entmündigung über ihn ausgesprochen wird. Allein alle diese Beschwerden hätten innert 60 Tagen, von der Mitteilung der Bevogtungsverfügung an, angebracht werden sollen und es kann deshalb auf den vorliegenden Rekurs, soweit er sich gegen diese Verfügung richtet, nicht mehr eingetreten werden.

3. Allein nicht nur die Verhängung, sondern auch die Fortdauer einer Vormundschaft kann bundesrechtswidrig sein, so daß auf dem Wege des staatsrechtlichen Rekurses dagegen aufgetreten werden kann. Es ist nicht einzusehen, weshalb bei der Beantwortung der alle persönlichen Verhältnisse berührenden Frage der Handlungsfähigkeit der bereits Bevogtete nicht denselben Schutz genießen sollte, wie der noch nicht Entmündigte, und so will denn auch gewiß Art. 5 des Bundesgesetzes über die persönliche Hand-

lungsfähigkeit nicht nur verhindern, daß eine Bevogtung aus daselbst nicht vorgesehenen Gründen ausgesprochen werde, sondern stellt sich in seiner allgemeinen Fassung ebenso einem Zustande entgegen, wonach einer Person, gegen die Entmündigungsgründe nicht oder nicht mehr vorliegen, die Handlungsfähigkeit vorenthalten wird (vergl. die Entscheide des Bundesgerichtes in Sachen Müller, Amtl. Samml. Bd. X, S. 55 Erw. 1; i. S. Tresch, Amtl. Samml. Bd. XVII, S. 228 f., und i. S. Steffen, Amtl. Samml. Bd. XVIII, S. 470 Erw. 2). Anlaß zur Erhebung einer Beschwerde wegen Vorenthaltung der Handlungsfähigkeit nun wird jedenfalls dann immer gegeben sein, wenn die zur Entvogtung zuständigen kantonalen Behörden diese nicht ausgesprochen haben, trotzdem ein bundesrechtlich vorgesehener Entmündigungsgrund nicht oder nicht mehr bestand. Nach dem Urteil des Appellationshofes vom 6. Oktober 1896 befand sich der Rekurrent in dieser Lage, und weil er, zumal da auch der Regierungsrat sein Begehren wegen Inkompetenz abgewiesen hatte, dasselbe einer andern kantonalen Behörde nicht mehr vorlegen konnte, so war er nunmehr zweifellos berechtigt, gegen die seiner Auffassung nach bundesrechtswidrige Fortdauer der Vormundschaft den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht zu ergreifen. Es erscheint dieser somit, soweit er sich gegen die Fortdauer der Bevogtung richtet, nicht als verspätet.

4. Derselbe muß aber auch materiell geschützt werden. Es ist nirgends behauptet worden, und auch aus den Akten nicht ersichtlich, daß sich seit der Bevogtung die Verhältnisse zu Ungunsten des Rekurrenten verändert hätten. Lag aber damals ein bundesrechtlich anerkannter Entmündigungsgrund gegen denselben nicht vor, so war dies ebensowenig der Fall im maßgebenden Zeitpunkt der Anbringung des Entvogtungsbegehrens. Es mag nun zwar zugegeben werden, daß die formell zu Recht bestehende kantonale Gesetzgebung eine Aufhebung der Vormundschaft durch die kantonalen Behörden nicht zuließ, obschon der bernische Appellationshof selbst nicht immer der engen Auffassung über die ihm durch Satz. 227 des bernischen Zivilgesetzbuches eingeräumten Befugnisse gehuldigt hat, wie heute (vergl. Entscheid i. S. der Anna Stampfli, Zeitschrift des bern. Juristenvereins, Bd. XIX,

S. 516). Allein trotzdem kann in dem Entscheid vom 6. Oktober 1896 nicht der endgültige, auch für das Bundesgericht verbindliche Ausspruch über das Entvochtungsbegehren des Rekurrenten erblickt werden. Denn dieses ist zum Einschreiten auch da befugt, wo die Verletzung des Bundesrechtes in der Unzulänglichkeit der kantonalen Gesetzgebung ihren Grund hat. Letztere hält vor dem eidgenössischen Recht nicht stand, und wenn daher die kantonalen Behörden in Anwendung kantonalen, aber den einschlägigen eidgenössischen Vorschriften nicht genügenden Rechts über diese hinweggegangen sind, so erwächst dem Bundesgerichte die Aufgabe, auf erhobene Beschwerde hin den dadurch Verletzten in seinen Rechten zu schützen. Von diesem Gesichtspunkte aus kann nicht gesagt werden, daß das Bundesgericht an den Entscheid der kantonalen Instanzen gebunden sei. Vielmehr ist über diese hinweg die Vormundschaft über den Rekurrenten, durch deren Aufrechterhaltung er in einem ihm bundesrechtlich gewährleisteten Rechte verletzt wird, aufzuheben.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird begründet erklärt und demgemäß die Bevogtung des Rekurrenten aufgehoben.

### III. Civilrechtliche Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter.

#### Rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour.

163. Arrêt du 15 octobre 1896 dans la cause Corporation des cordonniers, à Berne.

A. M. Rodolphe Burki est décédé le 7 mai 1888 dans sa propriété, à Saint-Prex (Vaud), où il était domicilié depuis un certain nombre d'années. Il a laissé huit enfants mineurs,

dont trois garçons vivant avec lui à Saint-Prex, et cinq filles demeurant à Berne, savoir :

1. Ernestine Burki, née le 28 mai 1870.
2. Charles » né le 7 juin 1871.
3. Max » né le 28 mai 1872.
4. Paul » né le 6 avril 1874.
5. Alice » née le 20 mars 1879.
6. Eva » née le 26 août 1881.
7. Julia » née le 6 septembre 1886.
8. Johanna » » »

Vu la minorité des enfants Burki, la commission tutélaire de la Corporation des cordonniers, à Berne, à laquelle se rattache la famille Burki, d'une part, et la justice de paix du cercle de Villars-sous-Yens, d'autre part, leur nommèrent chacune un tuteur. A cette occasion, l'autorité tutélaire supérieure du canton de Vaud, soit le tribunal cantonal, décida le 18 septembre 1888 « que la tutelle vaudoise ne concernerait que les biens meubles et immeubles situés dans le canton de Vaud, l'autorité bernoise étant compétente pour administrer les biens existant dans le canton de Berne. » De fait, les biens situés dans le canton de Berne, représentant de beaucoup la plus grande partie de la fortune laissée par Rod. Burki et comprenant entre autres la maison de la famille à Berne, furent administrés par le tuteur bernois et ceux situés dans le canton de Vaud par le tuteur vaudois.

Au moment de l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur les rapports de droit civil des Suisses établis ou en séjour (1<sup>er</sup> juillet 1892), Ernestine, Charles et Max Burki avaient atteint l'âge de majorité et obtenu la délivrance de leur part héréditaire des valeurs mobilières gérées par le tuteur vaudois. Au surplus la situation était restée la même en ce qui concerne l'administration des biens.

Après l'entrée en vigueur de la dite loi, la commission tutélaire de la Corporation des cordonniers réclama des autorités vaudoises que la tutelle exercée dans le canton de Vaud lui fût transférée. Le tribunal cantonal vaudois repoussa cette demande par décision du 8 novembre 1892, en partant du