

müßte denn sein, daß die Einführung der Proportionalwahl für den Großen Rat notwendigerweise auch Änderungen oder Neuerungen auf anderen Gebieten der Gesetzgebung nach sich ziehen würde. In einer solchen Beziehung zum Gegenstande der Initiative stehen nun aber die Bestimmungen nicht, die der Große Rat den dieselbe erledigenden Vorschriften beigelegt hat. Daß die gesetzlichen Vorschriften über die Abstimmungen revidiert, bezw. die allgemeinen Bestimmungen des neuen Gesetzes für Abstimmungen für anwendbar erklärt werden (§ 15 des Entwurfes), war im Initiativbegehren nicht verlangt und ist auch nicht eine natürliche Konsequenz desselben, wie denn auch das zu revidierende Gesetz keine derartige Vorschrift enthält. Gleich verhält es sich mit den Bestimmungen über die Wahlen anderer Behörden, als des Großen Rates. Wenn auch einzelne derselben bisher in gleicher Weise gewählt wurden, wie der Große Rat, so berechtigt dies doch nicht zu der Annahme, daß die Initianten auch für diese Behörden das proportionale Wahlverfahren angewendet wissen wollten; und für eine Abänderung der bestehenden Wahlvorschriften in anderem Sinne lag in der Initiative vollends keinerlei Nötigung. Aber auch die Aufnahme des Stimmzwangs in das Gesetz steht nicht in einem so engen Zusammenhang mit der Einführung des Proportionalwahlverfahrens, daß darin eine notwendige oder selbstverständliche Ergänzung der Vorlage erblickt werden könnte. Zwar ist nicht zu bestreiten, daß der theoretische Zweck der Einführung der Proportionalvertretung, die Herstellung einer Volksvertretung, die ein möglichst genaues Abbild der im Volke vorhandenen Interessengruppen bietet, auf die obligatorische Stimmabgabe hinweist, und daß das Prinzip der Proportionalvertretung, abstrakt gesprochen, da am richtigsten zum Ausdruck gelangt, wo eine möglichst große Beteiligung am Wahlakte stattfindet. Allein praktisch ist der Stimmzwang in der Schweiz durchaus nicht parallel mit dem proportionalen Wahlverfahren eingeführt worden, und thatsächlich besteht derselbe häufiger oder sogar nur in Kantonen, die dem Majoritätssystem huldigen, wie denn gewiß bei diesem letztern eine möglichst große Beteiligung bei den Wahlen ebenso wünschbar ist. In concreto werden übrigens dafür, ob man dem Ziele der Proportionalvertretung mehr

oder weniger nahe komme, ob dieselbe besser oder weniger gut funktioniere, ebenso sehr oder in höherem Maße andere, außerhalb der Möglichkeit gesetzlicher Regulierung liegende Momente von Bedeutung sein. Ist aber danach der Stimmzwang nicht eine notwendige Ergänzung des proportionalen Wahlverfahrens, so folgt daraus, daß er in den die Initiative vom Juni 1895 erledigenden Gesetzesentwurf ebenfalls nicht aufgenommen werden durfte.

7. Der erste Teil des Begehrens der Rekurrenten, daß das Gesetz vom 10. November 1898 nicht der Volksabstimmung zu unterbreiten sei, ist somit verfassungsrechtlich begründet. Das Gesetz muß vielmehr einer Durchsicht in dem Sinne unterworfen werden, daß alles dasjenige daraus entfernt wird, was nicht auf die Wahl des Großen Rates Bezug hat. Insofern muß ein neues Gesetz ausgearbeitet werden und ist somit auch der zweite Teil des Rekursbegehrens gutzuheißen. Ob dabei auch die nicht angefochtenen Bestimmungen des Gesetzes in Wiedererwägung zu ziehen seien, fällt dem Ermessen des Großen Rates anheim.

Aus diesen Gründen hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und den Rekurrenten ihr Begehren unter Ziffer 1 der Rekurschrift zugesprochen.

13. Urteil vom 9. März 1899 in Sachen Ruhstaller gegen Schwyz.

Die Verfassungsmässigkeit gesetzgeberischer Verordnungen ist vom Bundesgerichte auch dann zu prüfen, wenn das kantonale Gericht an die Verordnungen gebunden ist. — Kantonsrätliche Verordnung über Grundbuchbereinigung nach Schwyzer Recht verfassungsmässig?

A. Hermann Ruhstaller erhob als Eigentümer der Gerbiliegenschaft, Grundbuch Nr. 60 von Lachen, gegen Marianus Büeler, als Eigentümer der Sagenriedwiese, Grundbuch Nr. 61, und des Schornowiesli, Grundbuch Nr. 39 von Lachen, vor den Schwyzer Gerichten Klage mit dem Begehren, Kläger sei in ge-

nannter Eigenschaft berechtigt, sämtliches Quellwasser der beklaglichen Liegenschaften Sagenried- und Schornowiesli, ebenso alle Wasserzuflüsse aus den oberen Liegenschaften, wie bis anhin aufzufassen und auf seine Gerbiliegenschaft abzuleiten, sowie die nötigen Reparaturen an der Auffassung und Ableitung vorzunehmen. Der Beklagte stellte das Gegenrechtsbegehren: „Es sei Kläger in besagter Eigenschaft nur zu den in der Rechtsbotfrist vom 11. Mai 1895 vorgemerkten Quellen in den beklaglichen Grundstücken Sagenried und Schornowiesli und zur Ableitung derselben auf seine Liegenschaft berechtigt, ferner zum Wasserabfluß von der Quelle in der sogenannten Gugelbergwiese des Josef Rauchenstein sel. sub Nr. 295 Grundbuch und zu demjenigen von der Quelle im Sonnenwiesli des Metzger Wilhelm Zehnder Nr. 38, soweit sie Beklagter nicht zur Alimentation eines Brunnens in seinem Schornowiesli benützt.“ In dem Rechtsbot vom 30. April 1895 hatte Marianus Büeler folgende Rechte zu Gunsten des Grundstückes des H. Ruhstaller anerkannt: a. auf der Sagenriedwiese Nr. 61 das Recht zur Quelle auf diesem Anwesen und zur Ableitung in den Weiher wie bis anhin; und b. auf dem Schornowiesli Nr. 39: 1. das Recht zu den drei vorhandenen Quellen und die Ableitung derselben auf die Liegenschaft Nr. 60 wie bisher, 2. das Recht zum Wasserbezug aus Fleischmanns Baumgarten und aus der Büelerschen Wiese laut kantonsgerichtlichem Urteil vom 21. Januar 1892. Der Kläger beanspruchte überdies: 1. das Recht zur Ableitung von allem Wasser, das sich in den beklaglichen Liegenschaften vorfinde, inkl. desjenigen vom Schlammkasten neben der mittleren Bahnhofstraße in seinen zur Gerbiliegenschaft gehörenden und derselben zubienenden Weiher; 2. das Recht, die notwendigen Fassungen, Ableitungen und Reparaturen an diesen Wasserzuflüssen von sich aus vorzunehmen. Er stützte sich dafür namentlich auf vier Urkunden aus den Jahren 1424, 1450, 1611 und 1615. Das Bezirksgericht Schwyz erkannte dem Kläger nur die nicht bestrittenen Rechte, sowie das Recht zu, die nötigen Reparaturen an der Auffassung und Ableitung vorzunehmen. Mit Urteil vom 23. November 1898 bestätigte das Kantonsgericht Schwyz, an das der Kläger appelliert hatte, das bezirksgerichtliche Urteil. Die

beiden Instanzen führten aus: Durch die Urkunden von 1424, 1450, 1611 und 1615 sei allerdings dem Besitzer der Mühleliegenschaft das ausdrückliche Recht zuerkannt worden, sämtliche Quellen sowie anderes Wasser, das sich auf der Lachner Allmeind vorfindet (zu der nach der Behauptung des Klägers die beklaglichen Liegenschaften gehört haben sollen), zu fassen und auf seine Mühle zu leiten. Allein bei der im Jahre 1874 abgeschlossenen Kapitalvereinigung der Gemeinde Lachen seien jene Urkunden der damit betrauten Kommission nicht eingegeben worden, und nach den kantonsrätlichen Verordnungen vom 24. November 1869 und 9. November 1871, die für die Gerichte verbindlich seien, habe die Nichteingabe der Titel den Verlust der durch sie verurkundeten Rechte zur Folge gehabt. Von den aus öffentlichen Urkunden gefolgerten Gerechtigkeiten könnten daher dem Kläger nur die durch das Grundbuch bewiesenen zugesprochen werden. Die Rechte sodann, die der Kläger gestützt auf Privaturkunden und Zeugenaussagen beanspruche (das Recht auf den Wasser- oder Schlammkasten im Sagenried und auf die Wasserableitung von dem ehemaligen Dünchelrons von dem Bahnhofgebäude her in und durch diesen Kasten zum Gerbiweiher) seien nicht bewiesen.

B. Gegen das kantonsgerichtliche Urteil hat Ruhstaller einen staatsrechtlichen Rekurs beim Bundesgericht eingereicht. Es wird darin geltend gemacht, durch die Androhung des Rechtsverlustes wegen Nichteingabe der Urkunden in die Kapitalvereinigung sei der Kantonsrat des Kantons Schwyz über seine Kompetenz hinausgegangen; ein solcher privatrechtlicher Grundsatz habe nur durch einen Akt der Gesetzgebung aufgestellt werden können; die fraglichen Verordnungen hätten deshalb nach Art. 3 der Verfassung des Kantons Schwyz von 1848 dem Volke vorgelegt werden sollen. Die Verfassungswidrigkeit könne geltend gemacht werden gleichviel, ob zu deren Prüfung die Schwyzer Gerichte befugt gewesen seien oder nicht. Es lasse sich auch die Frage erörtern, ob der Rekurrent nicht einer offenbar rechtswidrigen Behandlung im Urteil ausgesetzt gewesen sei, also eine Rechtsverweigerung vorliege. Demgemäß wird beantragt: „Es sei das Urteil des schwyzerischen Kantonsgerichtes vom 23. November

1898 insoweit aufzuheben, als die Klage abgewiesen worden ist, eventuell sei das Urteil ganz aufzuheben."

C. Der Rekursbeklagte und das Kantonsgericht von Schwyz berufen sich darauf, daß die Ordnung des Grundbuchwesens im Kanton Schwyz, seitdem man sie an die Hand genommen habe, d. h. seit dem Jahr 1846, als Sache des Kantonsrates betrachtet worden sei und daß auch nach der Verfassung von 1833 sowohl als nach derjenigen von 1848 diese Kompetenz als begründet erscheine, indem in beiden dem Kantonsrat das Recht zum Erlaß organischer Gesetze eingeräumt sei, wozu gewiß auch die Grundbuch- und Kapitalvereinigungserlasse gehörten. Der Rekursbeklagte fügt bei, es schmälerten die angefochtenen Verordnungen keine Grundsätze des Privatrechts, sie organisierten einfach die Vorarbeiten zu einem Hypothekengesetz, das dann allerdings dem Volke zur Annahme oder Verwerfung unterbreitet werden müsse. Der darin angedrohte Rechtsverlust sei die natürliche Folge der Nichtinhaltung der für Eingabe der Titel anberaumten Frist. Peremptorische Fristen mit Rechtsverlust spreche aber der Kantonsrat aus, so in der Prozeßordnung, die nach der Verfassung ebenfalls von ihm ausgehe. Es sei auch bei Erlaß der Verordnungen weder im Kantonsrat noch im Volke gegen dessen Kompetenz eine Einwendung erhoben worden. Die Schwyzer Gerichte seien nicht befugt, die Verfassungsmäßigkeit der Erlasse des Kantonsrates zu prüfen. Von Rechtsverweigerung endlich könne nicht die Rede sein, da sämtliche klägerischen Anbringen untersucht und einer materiellen Prüfung unterstellt worden seien. Aus dem Umstand, daß die angefochtenen kantonsrätlichen Verordnungen nicht innert 60 Tagen nach ihrem Erlasse angefochten worden seien, zieht das Kantonsgericht seinerseits geradezu den Schluß, daß ihre Rechtsbeständigkeit heute nicht mehr mit Erfolg bestritten werden könne und daß die Gerichte verpflichtet seien, dieselben bei Beurteilung einschlägiger Fälle zur Nichtschmurn zu nehmen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der staatsrechtliche Rekurs wegen formeller oder materieller Verfassungswidrigkeit eines kantonalen Erlasses allgemeiner Natur kann nach feststehender Praxis nicht nur gegen diesen selbst ergriffen, sondern es kann damit auch jede in Anwendung desselben von einer kantonalen Behörde getroffene Verfügung oder Ent-

scheidung in einem konkreten Falle angefochten werden. Das Rekursrecht kann ferner auch nicht davon abhängig sein, ob und inwieweit die kantonalen Behörden ihrerseits befugt sind, die Übereinstimmung einer von ihnen anzuwendenden Vorschrift auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen. Der bundesrechtliche Schutz besteht unabhängig hiervon, er ist gerade da am notwendigsten, wo die kantonalen Behörden in der Prüfung der Konstitutionalität der allgemeinen Erlasse beschränkt sind. Auf den Rekurs ist daher einzutreten.

2. Die Verordnungen des Kantonsrates von Schwyz, vom 24. November 1869 und 9. November 1871, deren Verfassungsmäßigkeit in Frage steht, sind die erste eine Revision, die andere eine Ergänzung der kantonsrätlichen Verordnung über Aufstellung und Führung von Grundbüchern vom 12. März 1862. Letztere, die eine Verordnung über Veranstaltung und Durchführung einer Kapitalvereinigung vom 2. April 1846 ersetzte, sah im ersten Abschnitt eine Aufnahme sämtlicher Liegenschaften des Kantons, mit Ausnahme der Allmenden, vor; im zweiten Abschnitt ordnete sie eine sogenannte Kapitalvereinigung an, welche bezweckte, daß die auf jeder Liegenschaft haftenden Pfandrechte, Reallasten und vertragsmäßigen oder amtlich anerkannten Hypotheken ermittelt und in das Grundbuch aufgenommen werden. In § 16 war bestimmt, es erlasse der Regierungsrat auf Vorschlag der Kapitalvereinigungskommission in und außer dem Kanton eine peremptorische Aufforderung zur Eingabe aller Titel, welche Pfandrechte, Reallasten und vertragsmäßige oder amtlich anerkannte Servituten, sowie Miteigentums- und Nutznießungsrechte begründen, oder zur Anmeldung solcher Rechte, wo keine Titel dafür vorhanden sind, und es war beigefügt: „Die Kommissionen haben durch amtliche Mahnungen mitzuwirken, daß aller aus Versäumnis der Eingaben oder Anmeldungen erfolgende Schaden so viel als möglich vermieden werde.“ § 16 der Verordnung von 1862 wurde dann durch diejenige vom 24. November 1869 in dem Sinne abgeändert, daß eine zweimalige Aufforderung zu erlassen, und daß mit der ersten eine Ordnungsbuße bis 30 Fr., samt Vergütung allfälliger Kosten, mit der zweiten Rechtsverlust angedrohen sei. Und unterm 9. November 1871 ergänzte der Kantonsrat diese Vorschrift dahin: „Wenn die Kapitalvereinigung einer Gemeinde

bezw. eines Viertels vollendet und das Grundbuch durch den Delegierten der Regierung geprüft und auf dessen Bericht hin genehmigt ist, so wird die Bereinigungsarbeit durch öffentliche Bekanntmachung als geschlossen erklärt, mit der jedesmaligen Beifügung, daß mit dieser Erklärung der Rechtsverlust für alle nicht eingegebenen Pfand- oder andern dinglichen Rechte (§ 20 lit. f und g der Verordnung über Aufstellung und Führung von Grundbüchern) eingetreten sei."

3. Die Verfassung des Kantons Schwyz vom 18. Februar 1848, unter deren Herrschaft die genannten Verordnungen erlassen wurden, bestimmte in § 3: „Die Souveränität beruht im Volke. Dasselbe gibt sich die Verfassung selbst, und die Gesetze müssen ihm zur Annahme oder Verwerfung vorgelegt werden.“ Bei der Regelung der Befugnisse des Kantonsrates sodann war in § 47 bestimmt: „Ausschließlich vom Kantonsrat gehen aus: Die organischen Gesetze und Prozeßordnungen über das Verfahren in Civil- und Strafrechtsfällen.“ Und § 48 lautete: „Er erläßt die übrigen Gesetze und bringt sie zur Genehmigung an die Kreisgemeinden.“ Hienach hängt die Frage, ob der Kantonsrat durch den Erlaß der streitigen Verordnungen von 1869 und 1871 über seine Kompetenz hinausgegangen sei und in die Rechte des Volkes eingegriffen habe, davon ab, ob dieselben als organische Gesetze qualifiziert werden können oder nicht; denn, daß man es nicht mit civil- oder strafprozessualischen Normen zu thun hat, ist ohne weiteres klar. Was unter organischen Gesetzen zu verstehen sei, sagt die Verfassung nicht. Zu enge wird der Begriff angesichts des Umstandes, daß dem Kantonsrate die Kompetenz zum Erlasse der Civil- und Strafprozeßordnungen zugewiesen ist, welche Materien doch in der Regel der ordentlichen gesetzgebenden Gewalt vorbehalten sind, nicht gefaßt werden dürfen. Allein auch bei einer ausdehnenden Interpretation würden als organische Gesetze doch wohl nur solche zu betrachten sein, durch welche bestimmt wird, in welcher Weise der staatliche Organismus funktioniert, wie die Staatsverwaltung — im weitern Sinne des Wortes — ausgeübt wird. Und jedenfalls können Vorschriften, durch welche privatrechtliche Verhältnisse in bindender Weise geordnet werden, nicht als Gegenstände eines organischen, der Kompetenz des Kantonsrates vorbehaltenen, Erlasses angesehen wer-

den. Denn wenn nicht die Ordnung des positiven Privatrechtes als ein der Sanktion des Volkes unterliegender Gegenstand betrachtet wird, so wäre schwer erfindlich, was denn unter den „übrigen“ Gesetzen des § 48 der Verfassung von 1848 zu verstehen sei, und weshalb nicht die ganze Gesetzgebungsgewalt in die Hände des Kantonsrates gelegt wurde. Nun mag ja die Einführung einer Grundbuchordnung, wie sie mit der Verordnung von 1862 bezweckt war, allgemein gesprochen, als eine staatliche Aufgabe betrachtet werden, die nach damals geltendem Schwyzer Verfassungsrecht mittelst einer bloßen kantonsrätlichen Verordnung zu erreichen war. Denn es kann gesagt werden, es handle sich dabei um die Regelung eines Zweiges der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit, um eine Maßnahme verwaltungsrechtlicher Natur, durch welche, teils im öffentlichen, teils im Interesse der einzelnen Beteiligten, einerseits die Publizität, anderseits ein wirksamer Schutz der Immobilierverhältnisse erreicht werden sollte. Allein wenn auch die formale Ordnung des Grundbuchrechts als in die Kompetenz des Kantonsrates fallend angesehen wird, so konnte sich diese doch nicht auf die Einführung eines neuen Erlösungsgrundes für private dingliche Berechtigungen erstrecken. Nichts anderes aber bedeuten die Bestimmungen der Verordnungen von 1869 und 1871, durch welche erklärt wurde, daß die Nichteingabe der Titel für Servituten und andere dinglichen Rechte bezw. die Nichtanmeldung dieser Rechte innert einer peremptorischen Frist den Verlust derselben nach sich ziehe. In dieser Weise neue Privatrechtsnormen zu setzen, lag nicht in der Kompetenz des Kantonsrates; vielmehr hätte es dazu der Mitwirkung des Volkes bedurft. Es kann denn auch darauf hingewiesen werden, daß ein eine ähnliche Materie, die Verjährung von Immobilierrechten, betreffender Erlaß vom 25. September 1863 der Volksabstimmung unterbreitet worden ist. Der Einwand, daß der in den Verordnungen von 1869 und 1871 vorgesehene Rechtsverlust die natürliche Folge der Nichteingabe der Titel bezw. der Nichtanmeldung der Rechte sei, ist unstichhaltig. Wohl wird eine Grundbuchordnung nur dann ihren Zweck vollständig erfüllen, wenn mit ihrer Einführung eine Bereinigung der Immobilierverhältnisse Hand in Hand geht, die ihrerseits ohne das Mittel von Präklusivfristen kaum in völlig zweckentsprechender Weise wird durchgeführt wer-

den können. Allein das Grundbuch wird einen gewissen Wert auch dann haben, wenn es nicht auf der Grundlage einer durchaus sicheren Vereinigung der Grundrechtsverhältnisse beruht. Und jedenfalls darf nicht deshalb, weil die völlig zweckmäßige Grundbucheinrichtung eine Änderung der Normen des materiellen Privatrechtes erfordert, letztere durch eine Behörde vorgenommen werden, die an sich zu derartigen Erlassen verfassungsmäßig nicht kompetent ist. Die Bestimmungen der Verordnungen von 1869 und 1871, durch welche an die Nichteingabe der Titel über dingliche Rechte bezw. an die Nichtanmeldung der letzteren der Rechtsverlust geknüpft wurde, sind danach formell verfassungswidrig, und es kann das Urteil des Kantonsgerichtes Schwyz, soweit es gestützt auf jene Bestimmungen die vom Kläger angerufenen Titel von 1424, 1450, 1611 und 1615 aus dem Rechte wies, nicht aufrecht erhalten werden. Sondern es ist dasselbe aufzuheben und die Sache zu neuer Behandlung an das Kantonsgericht Schwyz zurückzuweisen, in dem Sinne, daß auf die fraglichen Bestimmungen der Verordnungen von 1869 und 1871 nicht abgestellt werden darf. Die Würdigung des Beweiswertes und der Beweiskraft der angerufenen Urkunden bleibt jedoch selbstverständlich den kantonalen Gerichtsbehörden vorbehalten.

4. Die Beschwerde wegen Rechtsverweigerung wird durch diesen Entscheid gegenstandslos. Auf dieselbe, die übrigens offenbar unbegründet ist, braucht deshalb nicht eingetreten zu werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Refurs wird im Sinne der Erwägungen gutgeheißen und das angefochtene Urteil des Kantonsgerichtes des Kantons Schwyz vom 23. November 1898, soweit darin gestützt auf die kantonsrätlichen Verordnungen vom 24. November 1869 und 9. November 1871 wegen der Nichteingabe von Titeln ein Rechtsverlust angenommen und die Klage des Refurrenten gegen den Refursbeklagten abgewiesen wurde, aufgehoben.

Vierter Abschnitt. — Quatrième section.

Staatsverträge der Schweiz mit dem Ausland.

Traités de la Suisse avec l'étranger.



I. Staatsverträge über civilrechtliche Verhältnisse. — Traités concernant les rapports de droit civil.

Vertrag mit Frankreich vom 15. Juni 1869.

Traité avec la France du 15 juin 1869.

14. Urteil vom 9. Februar 1899 in Sachen
Espanet gegen Sève.

Art. 59 Abs. 1 B.-V. findet auch Anwendung gegenüber ausländischen Gerichten, so dass Urteilen derselben die Vollstreckung gegebenen Falles verweigert werden darf. — Durch den Gerichtsstandsvertrag mit Frankreich ist an diesem Grundsatz nichts geändert. Art. 15 und 17 des genannten Vertrages.

A. Der seit dem Jahre 1895 in Biel domizillierte Franzose Alfred Sève wurde auf Klage des in Marseille wohnhaften Franzosen J. Espanet aîné durch Säumnisurteil des Tribunal de commerce de Marseille, vom 29. Dezember 1896, zu Bezahlung einer Kaufpreisschuld von 278 Fr. 50 Cts. nebst Zins