

(vielleicht in Verbindung mit einer ergänzenden Vermögenssteuer) und der andere vom Kapital die Vermögenssteuer beansprucht. Da die einen Kantone das Kapital, andere die Rente und wieder andere beides besteuern, so würde es bei der gegenteiligen auf die Identität des Steuerobjekts im technisch-formellen Sinn der Bemessungsgrundlage abstellenden Lösung lediglich von den kantonalen Steuersystemen abhängen, ob eine doppelte Belastung derselben Steuerquelle, nämlich des Einkommens aus Vermögen, gestattet wäre oder nicht. Wenn nun, wie ausgeführt, eine feststehende bundesrechtliche Praxis in Bezug auf Nutznießungsvermögen das Steuerrecht dem Nutznießungskanton zuweist, so ist damit das Besteuerungsrecht des Eigentumskantons sowohl in der Form der Einkommens- als auch der Vermögenssteuer verneint und dasjenige des erstern in beiden Formen bejaht. Hierbei kann auch nicht von Bedeutung sein, daß hier Baselstadt in Bezug auf Nutzungsgut nur die ergänzende Vermögenssteuer und nicht zugleich auch die allgemeine Einkommenssteuer beziehen will; denn es ist klar, daß bei dieser bundesrechtlichen Regelung des Verhältnisses für eine solche Teilung der Steuerhoheit kein Raum ist, sondern daß die Steuerhoheit des Nießbrauchkantons auch die Befugnis einer stärkern Belastung aus dem Gesichtspunkt der größern wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des fundierten Einkommens umfaßt, wobei nach bekannter Regel nichts darauf ankommen kann, ob und wie der Kanton von dieser Befugnis tatsächlich Gebrauch mache.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird als begründet und der Kanton Baselstadt als nicht berechtigt erklärt, vom Vermögen des Friedrich Wilhelm Rudolf Albert Cousin, an welchem der Rekurrentin die lebenslängliche Nutznießung zusteht, pro 1903 die Vermögenssteuer zu erheben.

### III. Gerichtsstand. — Du for.

#### 1. Unzulässigkeit der geistlichen Gerichtsbarkeit. — Inadmissibilité de la juridiction ecclésiastique.

49. Urteil vom 9. Juni 1904 in Sachen Hermann und Huber gegen Gerichtsausschuß Obwalden.

*Zulässigkeit des staatsrechtlichen Rekurses: Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges inwieweit Voraussetzung? — Ausnahmsweise Behandlung durch Verletzung des Grundsatzes nulla poena sine lege; Art. 4 BV. — Nebenstrafe der Zurechtweisung durch den Ortspfarrer; Unzulässigkeit gemäss Art. 58 Abs. 2 BV.*

A. Die Rekurrenten, Niklaus Hermann und Franziska Huber, beide in Sarnen, die schon früher wegen Unzucht (außerehelichen Geschlechtsverkehrs) bestraft worden waren, wurden durch Urteil des Gerichtsausschusses (Polizeigericht) von Obwalden vom 5. April 1904 wegen Übertretung des Art. 114 des PolStG wie folgt verurteilt:

„1. Niklaus Hermann und Franziska Huber werden mit einer „Geldstrafe von je 15 Fr. belegt.

„2. Wird ihnen unter weiterer Straffolge die fernere gegenseitige Zusammenkunft und Umgang untersagt.

„3. Soll ihnen durch das hochw. Pfarramt von Sarnen angemessene Zurechtweisung erteilt werden.

„4. Haben sie je zur Hälfte die erlaufenen Untersuchungskosten „und ihre heutige Gerichtsgebühr zu bezahlen.“

Art. 114 des PolStG vom 20. April 1870 lautet: „Buhlschaften, verdächtige Zusammenkünfte von übelbeleumdeten Personen verschiedenen Geschlechtes, zumal von Personen, die miteinander sich verfehlt haben, unterliegen einer Freiheitsstrafe bis 14 Tage oder einer Geldstrafe bis 30 Fr.“ Dispositiv 3 scheint auf Art. 12 *ibid.* zu beruhen, der folgendes bestimmt: „Als „nicht in das Strafmaß fallend, aber doch vom Richter immer „dann auszufällend, wenn der sittliche Zustand des Täters es als

„notwendig und rätlich erscheinen läßt, sind folgende Sentenz-  
„bestimmungen ein für allemal aufzuzählen: Dem Verurteilten  
„solle, sei es vom Spitalkuraten, sei es vom Ortspfarrer, Unter-  
„richt oder Zurechtweisung, sei es vom Gerichts-, sei es vom  
„Einwohnergemeindepräsidenten Zurechtweisung erteilt werden, wie  
„auch, der Verurteilte sei auf zu bestimmende Zeit von der Ge-  
„meindepolizei aus anzuhalten, regelmäßig dem sonn- und fest-  
„täglichen vor- und nachmittägigen Pfarrgottesdienst beizuwohnen.“

Die Rekurrenten haben sich am 5. April 1904 vor Civilstands-  
amt Sarnen die Ehe versprochen. Das Eheversprechen ist im  
Amtsblatt für Obwalden vom 8. April 1904 publiziert worden.  
Das Justizdepartement verfügte daher, daß, sofern die publizierte  
Heirat zu stande komme, den Dispositiven 2 und 3 des polizei-  
gerichtlichen Urteils keine weitere Folge gegeben werde.

B. Über Dispositive 2 und 3 des polizeigerichtlichen Urteils  
haben Niklaus Hermann und Franziska Huber rechtzeitig beim  
Bundesgericht staatsrechtliche Beschwerde mit dem Antrag auf  
Aufhebung erhoben. Es wird ausgeführt, Dispositiv 2, das den  
Rekurrenten ohne jede gesetzliche Grundlage den fernern Umgang  
und das Zusammenkommen verbiete, verleihe den Grundsatz der  
persönlichen Freiheit (Art. 2 BB) und, insofern dadurch den  
Rekurrenten die Verehelichung unmöglich gemacht werde, auch  
Art. 54 Abs. 1 und 2 BB und Art. 28 GG. Ferner liege  
darin eine Rechtsverweigerung, da Art. 114 des PolStG, auf  
den das Urteil Bezug nehme, und das obwaldnerische Recht über-  
haupt eine solche Strafe nirgends vorsähen. Dispositiv 3 des  
angefochtenen Urteils verstoße gegen den Grundsatz der Bundes-  
verfassung (Art. 58 Abs. 2), wonach die geistliche Gerichtsbarkeit  
abgeschafft sei; denn damit sei auch der Vollzug eines Strafurteils  
durch die kirchlichen Behörden nicht vereinbar.

C. Der Gerichtsausschuß von Obwalden hat beantragt, es sei  
auf den Rekurs nicht einzutreten, da den Rekurrenten auf kanto-  
nalem Boden noch das Rechtsmittel der Kassationsbeschwerde ans  
Obergericht offen gestanden hätte, der kantonale Instanzenzug also  
nicht erschöpft sei; und eventuell, es sei der Rekurs als materiell  
unbegründet abzuweisen. In der Vernehmlassung wird auseinander-  
gesetzt, daß in Dispositiv 2 des angefochtenen Urteils den Re-

kurrenten auferlegte Verbot des fernern Verkehrs beziehe sich  
selbstverständlich nur auf die ledigen Rekurrenten und stehe, wie  
die Verfügung des Justizdepartements zeige, einer Verehelichung  
dieser nicht im Wege. Das Verbot habe seine gesetzliche Grund-  
lage in Art. 114 PolStG; denn es sei ja nichts anderes als  
eine Reproduktion dieser Gesetzesbestimmung. Dispositiv 3 sodann  
habe mit geistlicher Jurisdiktion nichts zu tun, da das Pfarramt  
hiebeil keinen Akt der Rechtsprechung ausübe, sondern nur durch  
Verfügung des ordentlichen bürgerlichen Gerichts mit einer Voll-  
ziehungsmaßregel betraut sei. Daß aber die vorgesehene mora-  
lische Zurechtweisung gerade durch den Ortspfarrer, der über die  
Moralität einer Ortschaft in erster Linie zu wachen habe, erfolgen  
solle, sei sehr einleuchtend. Man dürfe doch der Geistlichkeit nicht  
verbieten, gegen den größten Unfug einzuschreiten und Weisungen  
der Gerichte zu vollziehen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Einwand des Gerichtsausschusses von Obwalden, es  
sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, weil die Rekurrenten die  
kantonale Kassationsinstanz nicht durchlaufen hätten, kann nicht  
gehört werden; denn einmal ist die Erschöpfung des kantonalen  
Instanzenzugs nach bekannter Regel nur Voraussetzung der Be-  
schwerdeführung wegen Rechtsverweigerung, — die Rekurrenten  
beschweren sich aber wegen Verletzung nicht nur des Art. 4,  
sondern auch der Art. 2, 54 und 58 BB, — und sodann  
kann auch bei Rekursen wegen Rechtsverweigerung von jenem  
Erfordernis abgesehen werden, wenn zweifelhaft ist, ob noch ein  
Rechtsmittel auf kantonalem Boden offenstand. Dies ist aber hier  
der Fall . . . (was näher ausgeführt wird).

2. Durch das angefochtene Dispositiv 2 des Strafurteils wird  
den Rekurrenten „unter weiterer Straffolge die fernere gegen-  
seitige Zusammenkunft und Umgang“ untersagt, und zwar in  
Anwendung von Art. 114 des PolStG, welche Bestimmung nach  
der Ansicht des Gerichtsausschusses hier lediglich wiedergegeben  
wurde. Man springt aber in die Augen, daß sich Dispositiv 2  
mit Art. 114 leg. cit. nicht deckt. Wenn den Rekurrenten „Buhl-  
schaften und verdächtige Zusammenkünfte“ bei Straffolge unter-  
sagt worden wären, so läge darin allerdings nur ein — rechtlich

bedeutungsloser — Hinweis auf das Polizeistrafgesetz. Das Verbot erstreckt sich aber nach seinem klaren Wortlaut auf jeden auch unverdächtigen Verkehr der Rekurrenten, bedroht also einen Tatbestand mit Strafe, den Art. 114 des PolStG nicht hat treffen wollen. Es würde bei strikter Anwendung geradezu ein Ehehindernis bilden, weil die Rekurrenten zur Erfüllung ihres Eheversprechens und zum Zwecke der Trauung doch notwendig zusammen kommen und sich besprechen müssen. Und wenn es nun auch richtig sein mag, daß, wie der Gerichtsausschuß ausführt und auch aus der Verfügung des Justizdepartements hervorgeht, eine strikte Handhabung des Verbots in diesem Sinn nicht beabsichtigt war, so ist Dispositiv 2 doch, insofern im übrigen und abgesehen von der beabsichtigten Verhehlung den Rekurrenten jeder auch unverdächtige Verkehr untersagt wird, mit Art. 114 leg. cit., dessen Anwendung es sein will, schlechterdings unvereinbar. Es verstößt somit augenscheinlich gegen den allgemeinen Grundsatz, daß jede richterlich ausgesprochene Strafe sich auf eine Rechtsnorm stützen muß und daher auch keine Strafe auf einen Tatbestand angedroht werden darf, den das Gesetz offensichtlich nicht strafen will. Es liegt mithin eine mit dem Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz unvereinbare ausnahmsweise Behandlung der Rekurrenten vor (Art. 4 BB). Dispositiv 2 des angefochtenen Urteils ist daher aufzuheben und es braucht bei dieser Sachlage nicht ausgeführt zu werden, daß die übrigen Beschwerdegründe — Verletzung von Art. 2 und 54 BB — nicht zutreffen würden.

3. Was Dispositiv 3 des Strafurteils anbetrifft, so kann kein Zweifel bestehen, daß darin den Rekurrenten, in Anwendung des Art. 12 PolStG, der richterliche Befehl erteilt ist, sich einer Zurechtweisung durch den Ortspfarrer zu unterziehen. Dieser Befehl ist aber insofern erzwingbar, als nach Art. 25 leg. cit. die Widersetzung gegen richterliche Befehle, die „kraft Gesetzesbeschlusses ausgestellt“ sind, mit Gefängnis oder Buße bestraft wird. Die Maßregel hat also den Charakter einer Verschärfung der Strafe, einer Nebenstrafe, die speziell dem Besserungszweck der Strafe dienen soll. Da diese Nebenstrafe zwar vom weltlichen Richter ausgesprochen, aber durch die geistliche Behörde zu vollziehen ist,

so fällt sie unter das Verbot des Art. 58 Abs. 2 BB, wonach die geistliche Gerichtsbarkeit abgeschafft ist. Unter Gerichtsbarkeit im Sinn dieser Bestimmung ist nicht nur, wie der Gerichtsausschuß meint, das Strafverfahren im engeren Sinn, d. h. die Aburteilung, zu verstehen, sondern auch die Strafvollstreckung, die ihrem Wesen nach ein Bestandteil der Strafgerichtsbarkeit, eine Funktion der Justiz ist, auch wenn sie nach positivem Recht vielfach den Administrativbehörden obliegt. In dem Vollzug einer vom weltlichen Richter verhängten Strafmaßregel durch die kirchliche Behörde liegt daher ein Akt geistlicher Gerichtsbarkeit, und es muß deshalb Dispositiv 3 wegen Verletzung des erwähnten Verfassungsgrundsatzes aufgehoben werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und dementsprechend Dispositive 2 und 3 des Strafurteils des Gerichtsausschusses Obwalden vom 5. April 1904 aufgehoben.

## 2. Gerichtsstand des Wohnortes. — For du domicile.

50. Urteil vom 5. Mai 1904

in Sachen Albert Buß & Cie. gegen Brunner  
bezw. Amtsgericht Niedersimmenthal.

*Persönliche Ansprache: Ersatzklage für Schaden, der an unbeweglichem Gut entstanden ist. — Bedeutung einer Zweigniederlassung für den Gerichtsstand. — Anerkennung des Gerichtsstandes?*

A. Die Rekurrentin, die Aktiengesellschaft Albert Buß & Cie., die ihren Sitz in Basel und in Wangen a./A., Kanton Bern, eine Zweigniederlassung hat, wurde vom Rekursbeklagten Brunner vor Amtsgericht Niedersimmenthal mit folgenden Rechtsbegehren belangt:

„1. Die Beklagte sei schuldig und zu verurteilen, das beim „Bau der Erlentbach-Zweigsimmen-Bahn beschädigte und mit Schutt