

2. Was die Beschwerde wegen Rechtsverweigerung anbetrifft, so ist allerdings sehr fraglich, ob die Annahme des Obergerichts, daß der Rekurrent durch Einlassung vor dem Schiedsgericht dessen Kompetenz anerkannt habe, vor Art. 4 BB haltbar wäre, da das Verhalten des Rekurrenten doch wohl schlechterdings nicht in diesem Sinne gedeutet werden kann. Allein im angefochtenen Entscheid ist für die Zuständigkeit des Schiedsgerichts das weitere selbständige Motiv enthalten, daß der Rekurrent in seinem Vertrage mit dem Rekursbeklagten und für Streitigkeiten daraus sich dem Schiedsgericht der Schweizer Getreideagenten unterworfen habe, und diese Erwägung kann unter keinen Umständen als willkürlich angefochten werden. Denn die Auffassung, daß der Rekursbeklagte in seiner vom Rekurrenten angenommenen Offerte vom 17. August 1906 durch Übersendung der Usanzen und der Schiedsgerichtsordnung des Verbandes auch auf die letztere, dem Rekurrenten erkennbar, abgestellt habe, wenn schon im Briefe selber nur von den Usanzen die Rede war, ist gewiß möglich und in guten Treuen vertretbar, zumal sie eine gewisse Bestätigung in der Tatsache findet, daß der Rekurrent gegen die ausdrückliche Bezugnahme auf die Schiedsgerichtsordnung in der Verkaufsordre vom 26. August 1906 keine Einwendung erhoben hat. Es kann keine Rede davon sein, daß damit die Grenzen zulässiger Vertragsauslegung in einer den Art. 4 BB verletzenden Weise überschritten wären.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

11. Urteil vom 4. März 1909 in Sachen Strebi gegen Regierungsrat des Kantons Glarus und Gemeinderat von Haslen.

Entzug des verfassungsmässigen Richters, Uebergriff in das Gebiet der richterlichen Gewalt und Verletzung des Grundsatzes nulla poena sine lege durch regierungsrätliche Bestätigung und Vollziehbarerklärung eines gemeinderätlichen Bussenerkenntnisses, welches auf kein Gesetz, insbesondere auch nicht auf ein « Gemeindegesetz », sondern höchstens auf einen Vertrag gestützt werden kann. — Begriff des « Gemeindegesetzes » im Sinne von Art. 71 der Verfassung des Kantons Glarus. — Geltung des in dieser Verfassung aufgestellten Prinzips der Gewaltentrennung auch da, wo es sich um die Verfügung einer Gemeindebehörde handelt.

A. Mit Vertrag vom 3. Oktober 1903, dessen Kontext vom Gemeinderat von Haslen vorberaten und am 16. August und 26. September 1903 von der Bürgerversammlung beraten und genehmigt worden war, verpachtete die genannte Gemeinde die ihr gehörige Alp Auen an den heutigen Rekurrenten. Die Gemeindeprotokolle vom 16. August und 26. September 1903 geben, soweit sie die Auenalp betreffen, lediglich Aufschluß über die Zuteilung eines andern Apteils zum Pachtobjekt, über die Errichtung einer Stallneubau und die Düngerausteilung, nicht aber über den übrigen Inhalt des abzuschließenden Vertrages. Der Vertrag selbst trägt den Titel „Lehen-Konditionen über die Alp Auen“; er spricht teils vom „Lehenmann“, teils vom „Pächter“. Aus den Bestimmungen des Vertrages sind folgende hervorzuheben:

„Art. 1. Diese Alp darf nur mit Rindvieh bestoßen werden....
„Beim Weidgang muß eine eventuelle Weisung des Gemeinderates befolgt werden und namentlich muß der Lehenmann das Vieh immer unter Obhut halten.“

„Art. 2.... Für Übertretungen durch Ägen außer den zuerkannten Weidstellen oder in den Waldungen des Tagwens hat der Lehenmann voll zu haften. Für verursachte Beschädigungen jeder Art, welche sich der Lehenmann oder seine Angestellten zu Schulden kommen lassen, hat derselbe ebenfalls vollständig zu haften....“

„Art. 10. Sollte der Lehenmann vorstehende Konditionen nicht „erfüllen oder übertreten, so behält sich der Gemeinderat das unbedingte Strafrecht an.“

B. Mit Rechtsbot vom 22. Juli 1908 verbot Thomas Wächler in Auenberg „dem Gemeinderate für den Tagwen Haslen für sich und zu Handen der Apbewerber vom Auenbergstaffel, mit Vieh irgendwelcher Gattung“ in die Liegenschaften Auenberggrain und Berg Auen „zu fahren oder darin äzen zu lassen“. Vom Inhalte dieses Rechtsbotes gab der Gemeinderat von Haslen dem Rekurrenten unterm 23. Juli 1908 Kenntnis. Wegen Übertretung dieser Vorschrift wurde der Rechtsbotempfänger, der Gemeinderat von Haslen, im August und Oktober 1908 mit einer Buße belegt, das erste Mal mit 20 Fr., das zweite Mal mit 30 Fr. Eine vom heutigen Rekurrenten verlangte Beurteilung des dem ersten Straferkenntnis zu Grunde liegenden Tatbestandes durch das Polizeigericht wurde mangels Aktivlegitimation des Rekurrenten, der nicht Rechtsbotempfänger sei und auch nicht im Auftrage des Rechtsbotempfängers, des Gemeinderates von Haslen, gehandelt habe, abgewiesen. Der Gemeinderat von Haslen fand in dem den andern Bußenerkenntnissen zu Grunde liegenden Verhalten des Balthasar Strebi eine Verletzung der Art. 1 und 2 des Lehenvertrages und verhängte über ihn am 7./9. November 1908 eine Geldstrafe von 70 Fr. Der Endscheid lautet: „Der Gemeinderat in seiner Sitzung vom 7. November a. c., von seinem unbeschränkten Strafrechte nach Art. 10 des Lehenvertrages vom 3. Oktober 1903 Gebrauch machend, hat Sie wegen ungenügenden Hürens des Viehes (Art. 2 Nachsatz) und da deshalb der Tagwen bedeutend geschädigt worden (Art. 2 Nachsatz), mit 70 Fr. gebüßt.“ Dieser Entscheid wurde von Balthasar Strebi nicht anerkannt. Der Gemeinderat gelangte infolgedessen an den Regierungsrat und stellte die Rechtsfrage: „Ist nicht die vom Gemeinderat Haslen am 9. November 1908 gegenüber dem Beklagten ausgesprochene Buße von 70 Fr. aufrecht zu stellen und Beklagter zu deren Zahlung zu verpflichten, unter Vorbehalt aller weiteren Rechte, sowie unter Kostenfolge?“ Diesem Begehren gegenüber erhob der heutige Rekurrent die Vorfrage: „Ist nicht das klägerische Begehren mangels Kompetenz des Regierungsrates ab-

zuweisen und Kläger, falls er Rechtens nicht entbehren kann, an den zuständigen Richter zu weisen?“ Diese Vorfrage wurde vom Rekurrenten damit begründet, daß es sich bei dem dem Gemeinderat nach Art. 10 des Lehenvertrages eingeräumten Strafrechte nicht um die Strafkompetenz im Sinne des § 40 des Gesetzes über das Gemeinwesen, sondern um eine Konventionalstrafbestimmung handle, über welche nicht der Regierungsrat, sondern eventuell der Zivilrichter zu entscheiden habe. Der Gemeinderat stützte sich dagegen auf den Wortlaut des angeführten § 10 des Lehenvertrages und auf Präzedenzfälle, in welchen der Regierungsrat der Gemeindevorsteherchaft in analoger Anwendung des § 40 des Gemeindegesetzes Strafkompetenz zuerkannt habe. Der Regierungsrat verneinte mit Entscheid vom 26. November 1908 die Vorfrage, da der Beklagte durch Unterzeichnung des Lehenvertrages das in § 10 desselben stipulierte Strafrecht des Gemeinderates anerkannt habe und somit das Bußenerkenntnis des Gemeinderates als ordnungsgemäß ausgefalltes gemeinderätliches Strafurteil im Sinne von Art. 52 Ziff. 3 der Kantonsverfassung anzusehen sei. In der Hauptsache wurde sodann vom Regierungsrat zu Recht erkannt: „Das klägerische Rechtsbegehren wird gutgeheißen; das Bußenerkenntnis des Gemeinderates vom 9. November 1908 mithin als vollziehbar erklärt.“ Als Begründung führt dieses Erkenntnis an: Balthasar Strebi habe dadurch, daß er von sich aus den durch Tiere seiner Herde dem Thomas Wächler verursachten Schaden vergütete, die Übertretung des Rechtsbotes und zugleich die Übertretung von Art. 1 des Lehenvertrages, der dem Lehenbauer die Obhut über das Vieh überbinde, anerkannt. Auch habe Balthasar Strebi nicht mit stichhaltigen Gründen dargetan können, daß ihm das Rechtsbot des Thomas Wächler nicht zur Kenntnis gekommen sei. Angesichts dieser Tatsachen erscheine es als unerheblich, daß der Gemeinderat gegen das Bußenerkenntnis des Einzelrichters den Weiterzug an das Polizeigericht nicht ergriffen habe. Die Strafkompetenz aber sei dem Gemeinderat schon im Vorbescheid zugebilligt worden.

C. Gegen diesen Entscheid des Regierungsrates des Kantons Glarus richtet sich der vom Rekurrenten am 23./24. Januar 1909 beim Bundesgericht eingereichte staatsrechtliche Rekurs. Der Re-

kurrent beantragt Aufhebung des angefochtenen Entscheides wegen Verletzung des Art. 3 der glarnerischen Kantonsverfassung und Art. 58 und 4 BB und macht zur Begründung folgendes geltend: Der Regierungsrat habe sich ohne gesetzliche Ermächtigung als zuständigen Richter erklärt und in einer Sache geurteilt, die gar nicht von der Verwaltung erledigt, sondern von der richterlichen Behörde beurteilt werden müsse. Nach Art. 52 Ziff. 3 der glarnerischen Kantonsverfassung stehe dem Regierungsrat der Vollzug zivil- und strafgerichtlicher Urteile mit Einschluß der ordnungsgemäß ausgefallten gemeinderätlichen Urteile zu; nach Art. 71 der Kantonsverfassung, auf welchen Art. 52 Ziff. 3 derselben Bezug nimmt, seien gemeinderätliche Urteile allein die Strafurteile, die gemäß den bestehenden Gemeindegesetzen für Frevel in den Gemeindevandalen sowie für Übertretungen ortspolizeilicher Vorschriften ausgefällt werden. Die Aufzählung in Art. 71 der Kantonsverfassung sei erschöpfend und eine analoge Ausdehnung schon wegen der Verschiedenheit des inneren Grundes unzulässig, denn das Bußenerkenntnis des Gemeinderates stütze sich auf den Lehenvertrag, der einen zivilrechtlichen Charakter aufweise. Der Vorbehalt des unbedingten Strafrechts habe dementsprechend den zivilrechtlichen Charakter einer Konventionalstrafbestimmung, über deren Berechtigung allein der Zivilrichter zu entscheiden habe. Und in diesem Sinne habe Balthasar Strobi durch Unterzeichnung den Art. 10 des Lehenvertrages anerkannt. Ein unbedingtes Strafrecht im öffentlich-rechtlichen Sinne könne nur auf Grund einer allgemein gültigen Vorschrift begründet werden. Das Bußenerkenntnis des Gemeinderates von Haslen sei also kein ordnungsgemäß ausgefalltes gemeinderätliches Strafurteil im Sinne des Art. 71 der Kantonsverfassung, und sei der Regierungsrat infolgedessen auch nicht befugt, dieses Bußenerkenntnis gemäß Art. 52 Ziff. 3 der Kantonsverfassung zu bestätigen. Es sei daher durch das angefochtene Erkenntnis der in Art. 3 der Kantonsverfassung enthaltene Grundsatz der Gewaltentrennung und ebenso Art. 58 BB, die Garantie des verfassungsmäßigen Richters, verletzt worden. Das Vorgehen des Regierungsrates stelle sich aber auch als Rechtsverweigerung und Willkür dar, indem dadurch, daß der Gemeinderat das Polizeigericht nicht angerufen habe, dem Rekurrenten ver-

unmöglichst werde, die Überprüfung des der Bußenverfügung zu Grunde liegenden Tatbestandes durch eine richterliche Behörde zu veranlassen.

D. Der Regierungsrat beantragt Abweisung des Rekurses und macht geltend: Das Gebot, das Vieh immer unter Obhut zu halten, qualifiziere sich als eine polizeiliche Vorschrift, welche durch einen Gemeindebeschluß aufgestellt worden sei und daher den Charakter eines Gemeindegesetzes habe. Auch die Bestimmung des Lehenvertrages, welche dem Gemeinderate das unbedingte Strafrecht für allfällige Übertretungen des Lehenvertrages verleihe, sei von der Gemeinde genehmigt worden. Zu allem Überflusse habe der Rekurrent durch Unterzeichnung des Lehenvertrages die Strafskompetenz des Gemeinderates von Haslen ausdrücklich anerkannt. Eine Verletzung von Art. 3 der Kantonsverfassung liege nicht vor; der genannte Artikel beziehe sich bloß auf die kantonalen Behörden, nicht auf die Gemeindebehörden. Die Gemeinderäte seien nach Art. 71 der Kantonsverfassung nicht bloß Verwaltungsorgane, sondern auch Strafbehörden für die Übertretung der zahlreichen Gemeindegesetze und die vielen Vorschriften polizeilicher Natur. Der Regierungsrat habe den Bußenentscheid des Gemeinderates von Haslen aber nicht als Appellationsinstanz, sondern als vollziehende Instanz bestätigt: er habe lediglich zu prüfen gehabt, ob das Urteil des Gemeinderates Haslen ordnungsgemäß ausgefällt sei, worüber nach dem Wortlaute des Lehenvertrages Zweifel nicht bestehen könnten. Auch Art. 58 BB sei nicht verletzt; es liege eine Strafsache vor, zu deren Beurteilung nur der Gemeinderat zuständig sei; eine Konventionalstrafe hätte im Lehenvertrage in einer bestimmten Geldsumme festgesetzt werden müssen. Es sei übrigens im Kanton Glarus allgemeine Übung, daß die Gemeinden für Nichtbeachtung von Bestimmungen der Flur- und Allpolizei und der bezüglichen Verträge den Gemeinderäten das unbedingte Strafrecht vorbehalten. Was den Vorbehalt der Willkür betreffe, so könne sie auch nicht etwa in der Höhe der Buße, die vom Gemeinderate ausgefällt wurde, gefunden werden, und es sei der Vorwurf daher auch gegenüber dem Regierungsrate ungerechtfertigt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. (Rechtzeitigkeit des Rekurses und Kompetenz des Bundesgerichts.)

2. Der Vorwurf der Verletzung des Prinzips der Gewaltentrennung beruht darauf, daß der Regierungsrat des Kantons Glarus sich in dem Entscheid strafrichterliche Kompetenzen zueignet habe, während ihm verfassungsgemäß nur die Funktionen einer Vollziehungsbehörde zukommen. Es ist daher in erster Linie zu prüfen, ob sich jener Entscheid, wie die Regierung in ihrer Vernehmlassung behauptet, als ein bloßer Vollziehungsbeschluß darstelle. Für die Bejahung spricht der zweite Satz des Dispositivs, welcher das gemeinderätliche Erkenntnis als vollziehbar erklärt. Zur Verneinung der Frage führt dagegen der erste Teil des regierungsrätlichen Erkenntnisses. Dieser Teil des Erkenntnisses schützt das klägerische Rechtsbegehren; das Begehren des Gemeinderates, der hier als Kläger auftritt, zielt aber auf Aufrechterhaltung des Bußenerkenntnisses, d. h. auf Schutz des betreffenden Strafanspruches ab, nicht auf Vornahme einer bestimmten Vollstreckungshandlung, die — nachdem die Vorfrage erledigt war — doch das eigentliche Ziel eines Vollziehungsbeschlusses hätte bilden müssen. Der Regierungsrat des Kantons Glarus hat sich denn auch in der Motivierung seines Entscheides keineswegs etwa darauf beschränkt, als Voraussetzung für den Erlass eines Vollziehungsbeschlusses die Kompetenz des Gemeinderates von Haslen und die Frage des Eintritts der Rechtskraft des gemeinderätlichen Bußenerkenntnisses nachzuprüfen, sondern er hat gegenteils untersucht, ob die Voraussetzungen der Bestrafung vorliegen: eine strafrechtliche Norm, die Art. 1 und 10 des Lehensvertrages, und eine Übertretung dieser Norm, welche Übertretung nach Auffassung des Regierungsrates vom Angeklagten durch die Vergütung des Schadens an den Geschädigten Thomas Wächler anerkannt worden ist. Bei dieser Aktenlage kann aber der Bemerkung des Regierungsrates in der Vernehmlassungsschrift, er habe nur die Voraussetzungen der Vollstreckbarkeit zu überprüfen gehabt, keine entscheidende Bedeutung zukommen. Der Regierungsrat hat sich eben im angefochtenen Erkenntnis weiter in die Strafsache eingelassen, sich damit strafrichterliche Kompetenzen, die ihm nicht zustehen,

angeeignet und damit das verfassungsmäßige Prinzip der Gewaltentrennung verletzt. Auf alle Fälle ist zu sagen, daß der angefochtene Entscheid sich nicht nur als Vollziehungsbeschluß, zu dessen Erlass der Regierungsrat allein kompetent war, darstellt. Nun kann freilich eingewendet werden, daß der Regierungsrat des Kantons Glarus dadurch, daß er — der Vollziehung vorgängig — das gemeinderätliche Bußenerkenntnis in der angeführten Richtung in weiterem Umfange überprüfte, als ihm zustand, dem Rekurrenten keinen Rechtsnachteil zugefügt habe. Es ist daher ferner zu untersuchen, ob der Regierungsrat des Kantons Glarus das Straferkenntnis des Gemeinderates ohne Verfassungsverletzung hätte vollziehen oder vollziehbar erklären dürfen. Hierbei ist maßgebend, daß in der Vollstreckung eines verfassungswidrigen Urteils selbst wieder eine Verfassungsverletzung liegen würde, welche im Wege des staatsrechtlichen Rekurses gehoben werden müßte; es braucht daher nicht einmal auf den Wortlaut des Art. 52 Ziff. 3 der glarnerischen Kantonsverfassung, wonach die Kompetenz des Regierungsrates auf die Vollstreckung „ordnungsgemäß ausgefallter gemeinderätlicher Urteile“ beschränkt ist, abgestellt zu werden. Die Frage, ob das Bußenerkenntnis des Gemeinderates verfassungsmäßig sei, ist daher zu überprüfen, obschon ein selbständiger staatsrechtlicher Recurs gegen dieses Erkenntnis am 23./24. Januar 1909 verspätet gewesen wäre.

3. Bei der Frage, ob das Bußenerkenntnis des Gemeinderates Haslen verfassungswidrig sei, ist dem Regierungsrate des Kantons Glarus darin beizupflichten, daß im Lehensvertrage eine Konventionalstrafe nicht zu finden ist, weil das Wesen der Konventionalstrafe in der Parteivereinbarung über eine ziffernmäßig bestimmte oder bestimmbare Strafe besteht, während hier jede Parteivereinbarung über die Höhe der Strafe fehlt. Eine Annäherung zivilrichterlicher Kompetenzen kommt daher beim Gemeinderate von Haslen nicht in Frage — so wenig als beim Regierungsrate, als er das betreffende Erkenntnis bestätigte. Was nun die Frage nach der verfassungsmäßigen Kompetenz des Gemeinderates zum Erlasse seines Bußenerkenntnisses betrifft, so könnte die Überprüfung nicht etwa deswegen abgelehnt werden, weil sich Art. 3 der Kantonsverfassung nur auf die kantonalen Behörden beziehe; diese

Auffassung des Regierungsrates des Kantons Glarus verstößt gegen die Bedeutung dieses Prinzipes als eines allgemeinen, für alle Behörden des Kantons verbindlichen Grundsatzes, weshalb er in den ersten, allgemeinen Teil der Verfassung aufgenommen und den speziellen Teilen, deren dritter und vierter von der Organisation und Kompetenz der weltlichen und kirchlichen Behörden handeln, gegenübergestellt ist. Dagegen ist durch den Hinweis auf Art. 3 der glarnerischen Kantonsverfassung die Frage der Kompetenz des Gemeinderates noch in keiner Weise gelöst, weil das Prinzip der Gewaltentrennung durch Spezialbestimmungen der Verfassung selbst eingeschränkt werden kann und — durch Art. 71 derselben — in der Tat eine Einschränkung erleidet. Nach dieser letztern Verfassungsbestimmung ist der Gemeinderat strafrichterliche Behörde, „nach Maßgabe bestehender Gemeindegesetze... für Frevel in den Gemeindegewaldungen, sowie für Übertretungen ortspolizeilicher Vorschriften.“ Die erste Frage ist daher die, ob die Strafnorm, welcher im gemeinderätlichen Bußenerkenntnis gerufen ist, ein Gemeindegesetz sei; daß neben der Bestimmung des Lehenvertrages irgend eine „ortspolizeiliche Vorschrift“ bestehe, auf welche die Buße hätte gestützt werden können, ist von keiner Seite behauptet worden. Gemeindegesetze nun sind nach § 5 des Gesetzes über das Gemeindegewesen vom 5. Mai 1899 von einer ordentlichen Bürgerversammlung zu beschließen. Nach dieser Interpretation, welche der Begriff des Gemeindegesetzes, in Übereinstimmung mit dem allgemeinen Gesetzesbegriffe, in der glarnerischen Gesetzgebung gefunden hat, würde es aber nicht angehen, unter den Begriff des Gemeindegesetzes auch allfälliges Gewohnheitsrecht zu subsumieren; das glarnerische Gemeindegesetz ist geschriebenes Recht; die glarnerischen Gemeindegesetze müssen in den Protokollen der glarnerischen Bürgerversammlungen zu finden sein. Und da nicht alle Beschlüsse der Bürgerversammlungen Gemeindegesetze bilden, sondern bloß diejenigen, welche eine Rechtsregel anordnen (in welchem Sinne es eine allgemein verbindliche Rechtsregel sein müsse, kann hier dahingestellt bleiben), so muß das Gesetz als solches erkennbar gemacht sein. In Bezug auf den konkreten Fall ist nun in erster Linie zu bemerken, daß nach dem im Rechte liegenden Aktenstücke die in Frage stehenden Lehenkonditionen sich

formell als Vertragsinstrument darstellen. Die Konditionen tragen auch ein Datum (dasjenige vom 3. Oktober 1903), an welchem, soviel aus den Akten zu ersehen ist, gar keine Bürgerversammlung stattfand. Sie sind also nur Vertrag, nicht etwa daneben auch noch Gemeindegesetz. Damit stimmt auch der speziell in Frage kommende Wortlaut des Art. 10 der Konditionen überein, nach welchem das unbedingte Strafrecht des Gemeinderates nur vorbehalten, nicht etwa begründet werden will. Was nun aber die ins Recht gelegten Abschriften der Protokolle der Bürgerversammlungen betrifft, so ist darin der Inhalt der Lehenkonditionen nicht vollständig wiedergegeben, sondern bloß diejenigen Bestimmungen, welche zur Diskussion Anlaß boten. Im besondern ist in den Protokollabschriften ein Rechtsatz, welcher das Hüten des Viehs gebietet und Übertretungen unter Strafe stellt, nicht zu finden. Die Protokollierung, wie sie vorliegt, genügt wohl für die Feststellung der privatrechtlichen Rechtsverhältnisse, aber sie ist nicht die Protokollierung eines Gemeindegesetzes. Dafür aber, daß die Protokollführung unrichtig oder unvollständig sei, ist ein Beweis nicht angetragen; es kann daher auch unerörtert bleiben, ob es mit dem Wesen des Gesetzgebungsaktes vereinbar wäre, so verschiedenartige Dinge, wie den Abschluß eines Vertrages und den Erlaß eines Gesetzes gemeinsam und in einem einzigen Beschlusse zu erlebigen. Indem der Gemeinderat von Haslen in seinem Erkenntnis vom 7./9. November 1908 zur Begründung der Bestrafung sich auf einen Vertrag berief statt auf ein Gesetz, hat er nicht nur den Grundsatz, daß keine Strafe ohne eine bestimmte gesetzliche Grundlage ausgesprochen werden dürfe (*nulla poena sine lege*), verletzt, wogegen wohl auch der Schutz des Art. 5 Abs. 2 der glarnerischen Kantonsverfassung hätte angerufen werden können, sondern er hat außerdem den Rahmen der in Art. 71 der Kantonsverfassung umschriebenen Kompetenz, die ihn auf die Anwendung der Gemeindegesetze beschränkt, überschritten, so daß sein Erkenntnis vor der Kantonsverfassung nicht standhält und nicht vollziehbar erkannt werden durfte. In der Verletzung der speziellen Kompetenzbestimmung des Art. 71 der glarnerischen Kantonsverfassung liegt aber zugleich eine Verletzung des allgemeinen Grundsatzes des Art. 58 BV, der vom Rekurrenten angerufen worden ist. Bei dieser Rechtslage

erscheint es als rechtlich unerheblich, ob der Rekurrent durch Unterzeichnung des Lebensvertrages die Strafskompetenz des Gemeinderates von Haslen anerkannt habe oder nicht, denn darüber kann ein Zweifel nicht bestehen, daß durch einen privatrechtlichen Vertrag, als welcher sich die pachtweise Überlassung einer Alp an den Lebensmann darstellt, öffentliches Strafrecht und öffentlich-rechtliche Strafskompetenzen gar nicht begründet werden können. Ist der angefochtene Entscheid aufzuheben gemäß Art. 58 BV, so kann unerörtert bleiben, ob auch aus dem Gesichtspunkte der Rechtsverweigerung der gleiche Erfolg hätte eintreten müssen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird gutgeheißen und der Entscheid des Regierungsrates des Kantons Glarus vom 26. November 1908 aufgehoben.

2. Gerichtsstand des Wohnortes. — For du domicile.

12. Arrêt du 17 février 1909, dans la cause Bæriswyl contre Monnard.

Prétendue renonciation au for du domicile, impliquée par le fait (d'ailleurs contesté) d'avoir comparu à l'audience de conciliation, ainsi que par le fait d'avoir demandé des prolongations de délai et d'avoir requis le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite.

A. Par exploit donné sous le sceau du Juge de Paix du Cercle de Vevey le 14 juillet 1908, Thomasine Monnard somma Louis Bæriswyl, conformément à l'article 61 du code civil vaudois, de se présenter devant l'officier de l'Etat-civil de Vevey le 20 juillet 1908 pour donner suite à une promesse de mariage contractée en mars 1908. En même temps et par le même exploit, elle assignait le recourant à comparaître devant le Juge de Paix du cercle de Vevey pour être, si possible, concilié sur l'action qu'elle lui intentait pour le

cas où il n'obtempérerait pas à la sommation ci-dessus mentionnée.

Les conclusions de demoiselle Monnard sont les suivantes :
« Que vous êtes débiteur de l'instante et devez lui faire
» prompt paiement, avec intérêt à 5 % dès la demande juridique, de la somme de cinq mille francs (5000 fr.) ou ce
» que justice connaîtra, à titre de dommages-intérêts. »

La notification de cet exploit eut lieu par remise d'un double au Parquet du Procureur général, conformément à l'art. 35 nouveau Cpc. L'adresse de l'exploit, qui ne donne aucune indication sur le domicile effectif de Bæriswyl, porte la mention que « précédemment à Vevey », il est « actuellement sans domicile ni résidence connus dans le canton ».

Thomasine Monnard suivit à son action par demande déposée au greffe de la Cour civile du canton de Vaud le 22 septembre 1908, et notifiée au recourant par exploit du 23 septembre, remis au Parquet. Bæriswyl ne fut pas atteint.

Le 14 octobre 1908, le Président de la Cour civile fixa d'office l'audience préliminaire au 17 novembre suivant.

Le recourant dit n'avoir eu connaissance de toutes ces opérations que par hasard, quelques jours après l'insertion dans la *Feuille des avis officiels du canton de Vaud*, de l'assignation à comparaître à l'audience préliminaire. Il consulta alors un avocat qui requit le renvoi de l'audience pour permettre à son client d'obtenir au préalable le bénéfice de l'assistance judiciaire gratuite. L'audience fut renvoyée à deux reprises. Le bureau de l'assistance judiciaire ayant accordé la demande de Bæriswyl le 30 novembre 1908, il fut cité le 7 décembre suivant à comparaître devant le Président à l'audience du 29 du même mois pour procéder à l'instruction préliminaire du procès.

B. C'est contre cette assignation que, par acte du 26 décembre 1908, Louis Bæriswyl a déclaré interjeter un recours de droit public au Tribunal fédéral et a conclu :

« Plaise au Tribunal fédéral
» prononcer avec dépens que l'assignation à lui donnée le
» 7 décembre 1908 à comparaître le 29 décembre 1908 de-