

Die Komplikation, welche darin liegt, dass das Obsiegen des Klägers im Vorverfahren zum zweimaligen Durchlaufen des Instanzenzuges führen kann, ist rein tatsächlicher Natur, und ihr steht die tatsächliche Vereinfachung gegenüber, dass beim Obsiegen des Beklagten im Vorverfahren der Prozess ohne Vornahme der zur Beurteilung der Schuldfrage aller Regel nach erforderlichen Beweiserhebungen seine Erledigung findet. Bei solcher Trennung des Verfahrens aber erscheint es als durchaus sachgemäss, den Strafantrag erst dem Hauptverfahren vorzubehalten. Wieso darin, nach der Behauptung des Rekurrenten, eine ausnahmsweise Anwendung der Offizialmaxime auf die nach aargauischem Strafrecht zu den Antragsdelikten gehörende Ehrverletzung liegen soll, ist unverständlich, da ja der Richter im Vorverfahren nur über die dazu gehörigen Anträge betr. die objektive Injuriösität des eingeklagten Presseerzeugnisses und die hievon abhängige Verpflichtung des Beklagten, den Verfasser zu nennen und das Manuskript vorzulegen, entscheidet und sich mit der Straffrage erst im Hauptverfahren befasst, nachdem der Kläger einen entsprechenden Strafantrag gestellt hat. Die Erörterung der objektiven Injuriösität lässt sich von der der übrigen Strafbarkeitsmomente sachlich sehr wohl trennen. Auch der Rekurrent ist vorliegend über diese Frage im Vorverfahren nach den Akten ausgiebig zum Wort gekommen und von einer Beeinträchtigung seiner Verteidigungsrechte mit Bezug hierauf kann im Ernste nicht die Rede sein. Somit erweist sich das Hauptrekursbegehren, soweit es zu beurteilen ist (Ziffern 1 und 2), als unbegründet, wobei noch bemerkt sein mag, dass die in Ziffer 2 angebehrte positive Verfügung im staatsrechtlichen Beschwerdeverfahren überhaupt nicht getroffen werden könnte.

3. — Auch das Eventualbegehren des Rekurses (Ziffer 4) um Aufhebung des obergerichtlichen Kostenentscheides entbehrt der Begründung. Der Rekurrent beruft

sich zu unrecht auf das bundesgerichtliche Urteil i. S. Wildi gegen Fahrländer (AS 24 I N° 113 S. 566); denn dort ist die Verlegung von Prozesskosten auf den im Pressinjurienprozess unter dem Schutze der Pressfreiheit freigesprochenen Beklagten nur mit dem ausdrücklichen Vorbehalt als unzulässig erklärt worden, dass auch ihm Kosten, die er durch die Art seiner Prozessführung veranlasst hat, auferlegt werden dürfen. Solche Kosten aber stehen hier in Frage, da sich der Rekurrent die obergerichtliche Kostenaufgabe durch seine unbegründete Beschwerdeführung gegen den erstinstanzlichen Vorentscheid selbst zugezogen hat. Diese Beschwerdekosten durften ihm nach dem erwähnten Präjudiz, an dessen Auffassung ohne weiteres festzuhalten ist, unter allen Umständen, ohne Rücksicht auf den Ausgang des Hauptverfahrens, auferlegt werden, was denn auch den vom Obergericht angerufenen Vorschriften des kantonalen Prozessrechts entspricht.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

## V. GERICHTSSTAND

### FOR

28. Urteil vom 18. September 1914 i. S. Eiholzer  
gegen Bühler.

Gerichtsstand in Vaterschaftssachen vor dem Inkrafttreten des ZGB. Begriff des festen Wohnsitzes im Sinne des Art. 59 BV. Ist Art. 24 Abs. 2 ZGB analog anwendbar?

A. — Durch Urteil des Amtsgerichts Aarwangen vom 6. November 1909 ist Hermann Eiholzer, Bau-  
schreiner, « zuletzt wohnhaft gewesen in Olten und Men-

tone, dato unbekanntes Aufenthalts», auf Begehren der Frieda Bühler in Bannwil als Vater des von der letzten am 9. April 1909 ausserehelich geborenen Kindes Martha Frieda erklärt und zu 25 Fr. Kindbettkosten an die Klägerin, zu einer Entschädigung von 75 Fr. an die Wohnsitzgemeinde Bannwil und zu halbjährlichen Alimenter von 80 Fr., zahlbar jeweilen zum voraus bis zum zurückgelegten 17. Altersjahr des Kindes, erstes Ziel verfallen am 6. April 1909, und zu einer Prozesskostenentschädigung von 230 Fr. verurteilt worden. Auf Appellation der Klägerin erhöhte der Appellationshof des Kantons Bern die Alimentationsbeiträge mit Urteil vom 4. Februar 1910 auf 90 Fr. und verurteilte den Beklagten zu den Rekurskosten von 110 Fr. Der Beklagte war, nachdem die Klage am 28. August eingereicht worden war, mit Ladung vom 30. August ediktaliter vor das Amtsgericht Aarwangen geladen worden, ebenso im Verfahren vor dem Appellationshof; er ist vor beiden Instanzen ausgeblieben. Die beiden Urteile sind im bernischen Amtsblatte veröffentlicht worden. Am 21. Oktober 1913 wurde gegen Hermann Eiholzer, der sich damals in Reiden, Kanton Luzern, aufhielt, auf Begehren der Frieda Bühler für einen Betrag von 1175 Fr., Alimentationsbeiträge, Kindbett- und Prozesskosten, Betreibung angehoben. Auf erfolgten Rechtsvorschlag verlangte namens der Frieda Bühler Fürsprech Hauri in Zofingen definitive Rechtsöffnung, der gegenüber Fürsprech Albisser in Luzern namens des Eiholzer die Einrede erhob, dass die bernischen Gerichte zur Beurteilung der Vaterschaftsklage nicht zuständig gewesen seien, da der Beklagte im Zeitpunkt der Klageerhebung nicht im Kanton Bern domiziliert gewesen sei. Der Amtsgerichtspräsident von Willisau und auf Rekurs hin die Schuldbetreibungs- und Konkurskommission des Obergerichts des Kantons Luzern verwarfen diese Einrede und erteilten der Frieda Bühler für die in Betreibung gesetzte Forderung definitive Rechtsöffnung.

B. — Gegen den oberinstanzlichen Entscheid vom 23. April, zugestellt den 2. Mai 1914, hat namens des Hermann Eiholzer Fürsprech Albisser am 1. Juli 1914 staatsrechtliche Beschwerde erhoben, mit dem Antrag auf Aufhebung desselben. Es wird eine Rechtsverweigerung darin erblickt, dass die Einrede der Unzuständigkeit des urteilenden Gerichts nicht geschützt worden sei. Es handle sich um einen persönlichen Anspruch, der am Wohnsitz des Beklagten hätte geltend gemacht werden müssen, gemäss Art. 59 BV. Der Wohnsitz sei zur Zeit der Klaganhebung in Reiden oder Arosa gewesen. Eiholzer sei, nachdem er im Jahre 1908 in Olten gearbeitet habe, in seine Heimatgemeinde Reiden, wo auch seine Familie wohnte, zurückgekehrt; von da an habe sich sein Wohnsitz dort befunden. Eine Saisonstelle, in der er sich im Winter 1908/1909 in Mentone befunden, habe hieran nichts geändert. Ebenso wenig die Saisonstelle, die er im Sommer 1909 in Arosa als Hotel-schreiber innegehabt habe. Er sei dann daselbst auch über den Winter geblieben, in einer anderen Stelle, womit dort ein neuer Wohnsitz begründet worden sei. Wolle man dies nicht annehmen, so sei Reiden sein Wohnsitz geblieben. Es wird auf die bezüglichen Hotelzeugnisse, auf eine Bescheinigung des Sektionschefs von Reiden und auf die Eintragungen im Dienstbüchlein des Eiholzer verwiesen. Rechtlich beruft sich der Rekurrent auf Art. 3 des Bundesgesetzes über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter und Art. 24 ZGB, sowie auf den bundesgerichtlichen Entscheid i. S. Eberli gegen St. Gallen und Zürich, AS Bd. 31 I S. 242 ff.

Das Bundesgericht zieht

in Erwägung:

Es fragt sich einzig, ob der Rekurrent im Zeitpunkt der Anhebung der Klage, 28. August 1909, ausserhalb des Kantons Bern einen festen Wohnsitz in der Schweiz

gehabt habe. Ist dies zu bejahen, so waren nach Art. 59 BV die Ansprüche der Frieda Bühler, als persönliche, an diesem Wohnsitz geltend zu machen und war die gegen das Rechtsöffnungsbegehren derselben in Luzern erhobene Einrede der Inkompetenz der urteilenden Berner Gerichte zu schützen. Im andern Falle stand der Einklagung der Ansprüche vor den bernischen Gerichten bundesrechtlich nichts entgegen und ist die Rechtsöffnung für die betreffenden Urteile im Kanton Luzern mit Recht gewährt worden. Den Beweis dafür, dass der Rekurrent im massgebenden Zeitpunkt einen festen Wohnsitz in einem andern Kanton als Bern gehabt habe, hat er zu leisten. Mit der Vorinstanz ist nun zu sagen, dass dieser Nachweis nicht erbracht ist. Der Rekurrent weiss selbst nicht, wohin er diesen Wohnsitz verlegen soll, ob nach Reiden oder nach Arosa. Und in der Tat kann weder der eine noch der andere dieser Orte für die Zeit der Klageanhebung als sein fester Wohnsitz betrachtet werden. Im Sinne des Art. 59 BV ist als fester Wohnsitz einer Person derjenige Ort zu betrachten, wo sich dieselbe mit der Absicht, dauernd zu verbleiben, tatsächlich aufhält. Ohne Beweiskraft ist nun im vorliegenden Falle zunächst die Bescheinigung des Sektionschefs von Reiden, dass Eiholzer pro 1908/1913 seine Militärsteuer dort bezahlt hat, « da während dieser Zeit sein Domizil in dorten. » Denn wenn auch nach Art. 10 des Bundesgesetzes betreffend den Militärpflichtersatz vom 28. Brachmonat 1878 der Militärpflichtige in dem Kanton zu bezahlen ist, in welchem der Pflichtige zur Zeit der Ersatzanlage wohnt, so ergibt sich doch aus den eigenen Angaben des Rekurrenten, dass er während der genannten Jahre keineswegs stets in Reiden wohnte, sodass es fraglich ist, ob er dort wirklich militärsteuerpflichtig war; und zudem braucht das Steuerdomizil für den Militärpflichtersatz keineswegs mit dem zur Regelung des Gerichtsstandes im Sinne von Art. 59 BV erforderlichen festen Wohnsitz zusammenzufallen. Das

Dienstbüchlein des Rekurrenten ist von ihm zurückverlangt und nicht wieder eingesandt worden und kann deshalb nicht berücksichtigt werden. Die darin enthaltenen Eintragungen über An- und Abmeldungen sind übrigens für die Frage des Wohnsitzes nicht entscheidend. Tatsächlich kann sich der Rekurrent, nachdem er seine Stelle in Olten aufgegeben hatte, nur einige Tage in Reiden aufgehalten haben; denn er ist nach dem von ihm selbst eingelegten Zeugnis von Ferd. von Arx Söhne in Olten am 24. Oktober 1908 daselbst ausgetreten, und nach einem ebenfalls von ihm eingelegten Zeugnis des Grand Hotel Menton ist er dort vom 29. Oktober 1908 bis 7. Mai 1909 in Dienst gestanden. Nach den weiteren von ihm eingereichten Zeugnissen stand er dann vom 22. Juni bis 26. August 1909 im Hotel Valsana und vom 30. August 1909 bis 30. Januar 1910 im Grand Hotel Arosa in Arbeit. Davon, dass sein Wohnsitz sich in jenem Sommer in Reiden befunden habe, kann desshalb keine Rede sein. Aber auch der Aufenthalt in Arosa vermöchte einen festen Wohnsitz daselbst nicht zu begründen, weil es in dieser Beziehung an dem Nachweis der Absicht dauernden Verbleibens fehlt. Die erste Stelle hat er nach zwei Monaten wieder aufgegeben, und die zweite nach fünf Monaten; es handelte sich dabei offensichtlich um Saisonstellen, über deren Dauer hinaus die Absicht, an dem betreffenden Orte zu verweilen, zweifellos nicht gerichtet war. Dazu kommt, dass man bei Personen, die, wie der Rekurrent, in der kritischen Zeit als Hotelangestellte bald im In-, bald im Ausland angestellt sind, dem jeweiligen Aufenthaltsort überhaupt nicht leicht den Charakter eines festen Wohnsitzes im Sinn von Art. 59 BV wird beilegen dürfen. Die Präsomtion von der Fortdauer des einmal begründeten Wohnsitzes (Art. 2 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter und Art. 24 Abs. 1 ZGB), auf die sich der Re-

kurrent ferner beruft, setzt voraus, dass ein selbständiger fester Wohnsitz irgendwo begründet gewesen sei; wo dieser anzunehmen wäre, ist aber nicht ersichtlich. Der Rekurrent meint, dass er in Olten einen solchen Wohnsitz besessen habe. Er macht aber, offenbar mit Recht, selbst nicht geltend, dass dieser Wohnsitz fortgedauert habe bis zum Jahre 1909. Und dass damals in Reiden oder in Arosa ein neuer, fester Wohnsitz begründet worden sei, wie er behauptet, kann, wie schon gezeigt, nicht angenommen werden. Die Bestimmung von Art. 24 Abs. 2 ZGB: « Ist ein früher begründeter » Wohnsitz nicht nachweisbar oder ist ein im Ausland » begründeter Wohnsitz aufgegeben und in der Schweiz » kein neuer begründet worden, so gilt der Aufenthalts- » ort als Wohnsitz, » kann nicht beigezogen werden, weil für die Gerichtsstandsfrage vorliegend nicht die Vorschriften des ZGB zur Anwendung kommen; es handelt sich zudem um eine Fiktion, durch welche auf dem Gebiete des Gerichtsstandsrechts die Rechtsverfolgung erleichtert werden soll; sie kann deshalb nicht aus den Gerichtsstandsregeln des ZGB herausgerissen und auf dem Boden der Gerichtsstandsregeln des Art. 59 BV dazu verwendet werden, um den im ZGB selbst anerkannten Gerichtsstand des Wohnsitzes der Klägerin (Art. 312) zu beseitigen. Das vom Rekurrenten angerufene Urteil in Sachen Eberli gegen St. Gallen und Zürich betrifft einen Doppelbesteuerungsfall, der nicht ohne weiteres für die Lösung von Gerichtsstandsfragen als präjudiziell gelten kann und der sich übrigens tatsächlich von dem vorliegenden Fall dadurch unterscheidet, dass der Rekurrent eine Familie besass, die ständig in Zürich blieb, während er selbst in St. Gallen nur eine Saisonstelle innegehabt hatte. Zudem wurde damals ausgesprochen, dass eine solche Saisonstelle ein Steuerdomizil nicht zu begründen vermöge, was im vorliegenden Falle dazu führen würde, dass jedenfalls Arosa nicht als Domizil des Rekurrenten angesehen werden könnte. Dagegen ist

auf den auch den Gerichtsstand in Vaterschaftssachen betreffenden Entscheid des Bundesgerichts in Sachen Geiser, AS 20 S. 283 ff., insbesondere Erw. 3 zu verweisen, wo bei ähnlichen tatsächlichen Verhältnissen der Nachweis eines festen Wohnsitzes im Sinne des Art. 59 BV ebenfalls als nicht erbracht erklärt wurde.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

## VI. EIGENTUMSGARANTIE

### GARANTIE DE LA PROPRIÉTÉ

29. Urteil vom 2. Juli 1914 i. S.

Felsische Familiengenossen gegen St. Gallen.

Zurückhaltung des Vermögens reiner und gemischter Familienstiftungen, sowie privatverwalteter Stiftungen zu kirchlichen Zwecken seitens der Regierung. Verletzung der Eigentumsgarantie? des Grundsatzes der Gewaltentrennung? Rechtsverweigerung?

A. — Am 7. Januar 1630 bestätigten Bürgermeister und Räte der Stadt St. Gallen ein Testament des Junker Hans Konrad Fels, wodurch 4000 Gulden zur Entrichtung von Stipendien an Studierende und 1000 Gulden zur jährlichen Zahlung eines Geldbetrages an die Prediger der Stadt St. Gallen gestiftet wurden. Aus den Testamentsbestimmungen ist folgendes hervorzuheben: « Als nämlich und » zum ersten, so verordne Er nochmalen zu underhaltung » eines oder zweyen Stipendiaten, so gute Ingenia und zu » den Studien einen sonderen Lust und eyfer haben, sie » seyen gleich auss der Freundschaft oder nicht dieselben » in einer facultet darzu sie taugenlich sind, studieren zu