

worden, und die bernische Regierung kraft Bundesrechts (Art. 1 und 7 des Bundesgesetzes) zum Erlass der betreffenden Vollziehungsverordnung ermächtigt worden sei. Diese beiden Erwägungen können, nach dem oben über die Zulässigkeit einer Kassationsbeschwerde Gesagten, heute nicht mehr angefochten werden. Darnach steht also urteilsmässig für den vorliegenden Fall fest, dass der Regierungsrat zum Erlass der Strafbestimmung, gestützt auf welche der Rekurrent verurteilt worden ist, kraft Bundesrechts kompetent war, und es bleibt kein Raum mehr für die Frage, ob sich die Kompetenz auch nach kantonalem Staatsrecht rechtfertigen lasse oder nicht. Letztere Frage könnte bloss dann eine Rolle spielen, wenn noch offen stände, ob das Bundesgesetz von sich aus die Verordnungskompetenz habe regeln können; allein gerade hierüber ist, nachdem die Kassationsbeschwerde unterlassen wurde, der Entscheid der Strafkammer endgültig und verbindlich geworden.

Es kann also auf den Rekurs auch insoweit nicht eingetreten werden, als er eine Verletzung des kantonalen Verfassungsrechtes behauptet.

Damit entzieht sich der Rekurs der Beurteilung des Bundesgerichts überhaupt, insoweit er sich darauf stützt, dass die gegen den Rekurrenten angewandte Strafnorm ungültig sei.

Daneben beschwert sich der Rekurrent freilich auch wegen unrichtiger Anwendung dieser Norm, indem er behauptet, dass dabei die Bestimmung des § 12 in Art. 1 a der Vollziehungsverordnung zu Unrecht ausser Acht gelassen worden sei. Aber auf diese Beschwerde kann deshalb nicht eingetreten werden, weil es sich um Anwendung kantonalen Gesetzesrechtes handelt, und der Rekurrent die Entscheidung der Strafkammer zwar als unrichtig, nicht aber als willkürlich anfieht.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Auf den Rekurs wird nicht eingetreten.

B. STRAFRECHT — DROIT PÉNAL

BUNDESSTRAFRECHT

CODE PÉNAL FÉDÉRAL

51. Urteil vom 5. November 1914 i. S. Weber
gegen Staatsanwaltschaft des Mittellandes des Kantons Bern.

Art. 54 litt. a BStR bezieht sich nicht auf die Aneignung von in Postsendungen enthaltenen Gegenständen, die Geldwert besitzen. — Bei Konkurrenz von Verbrechen, die teils dem eidgenössischen, teils dem kantonalen Rechte unterstehen, ist für die Bestrafung die bundesrechtliche Vorschrift des Art. 33 BStR massgebend.

A. — Der Kassationskläger Weber war vom Jahre 1908 an als Oberbriefträger auf dem Hauptpostbureau in Bern tätig. Er besorgte seit mehreren Jahren die Verteilung der ankommenden Briefe unter die einzelnen Briefträger. Dabei öffnete er oft uneingeschriebene Briefe und, wenn er darin Papier- oder Bargeld fand, so eignete er sich dieses an und steckte in der Regel auch den Brief ein.

Infolgedessen erhob der Staatsanwalt des bernischen Mittellandes gegen ihn u. a. Anklage wegen Diebstahls nach Art. 209 und 211 Ziff. 1 bern. StGB, sowie wegen Unterschlagung und widerrechtlicher Eröffnung von Postsendungen im Sinne des Art. 54 litt. a und b BStR.

B. — Durch Urteil vom 6. August 1914 hat die Assisenkammer des Kantons Bern den Kassationskläger der erwähnten Vergehen schuldig erklärt und ihn « in Anwendung der ... Art. 211 Ziff. 1 ... 59 ... StrG ..., Art. 54 litt. a und b BStR ... » verurteilt:

« 1. peinlich zu 18 Monaten Zuchthaus, abzüglich 4 Monate Untersuchungshaft, bleiben zu verbüssen 14 Monate Zuchthaus. »

« 2. zu Amtsentsetzung. »

Das Urteil beruht auf der Annahme, dass Realkonkurrenz von Diebstahl im Sinne des bernischen Strafrechts und Postunterschlagung nach Art. 54 BStR vorliege.

C. — Gegen dieses Urteil hat Weber die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrage, das Urteil sei insoweit zu kassieren, als der Kassationskläger « dadurch auf Grund von Art. 211 Ziff. 1 des bernischen Strafgesetzes wegen Diebstahl und auf Grund von Art. 54 des Gesetzes über das Bundesstrafrecht wegen Unterschlagung verurteilt worden ist. »

In der Beschwerdeschrift wird ausgeführt, dass es sich nur um Unterschlagung handeln könne und zwar bloss um eine solche nach Art. 54 BStR, da eine Real- oder Idealkonkurrenz der Postunterschlagung mit der Unterschlagung oder dem Diebstahl des kantonalen Rechtes nicht möglich sei.

D. — Die Staatsanwaltschaft des bernischen Mittelandes hat die Abweisung der Kassationsbeschwerde beantragt.

Der Kassationshof zieht
in Erwägung:

1. — Wenn die vom Kassationskläger aufgestellte Behauptung richtig wäre, so hätte die Assisenkammer nicht bloss kantonales, sondern auch eidgenössisches Recht verletzt. Eine Verletzung eidgenössischen Rechtes läge darin, dass ein Tatbestand, der ausschliesslich nach eidgenössischem Recht zu beurteilen wäre, auch unter eine kantonale Strafnorm subsumiert worden ist, während kantonales Recht insofern verletzt wäre, als die Assisenkammer es unrichtigerweise auf die Tat des Kassationsklägers angewendet hätte und die Tat als Diebstahl statt als Unterschlagung im Sinne des kantonalen Rechtes angesehen hat. Es ist nun ohne weiteres klar, dass das Bundesgericht nur die Frage der Auslegung und An-

wendung des eidgenössischen Rechtes zu beurteilen hat und dass sich die Frage, ob — unter der Voraussetzung der Anwendbarkeit kantonalen Rechtes — Diebstahl oder Unterschlagung im Sinne des bernischen Strafrechtes vorliege, seiner Überprüfung entzieht (vergl. BGE 30 I S. 405 f. E. 4); dagegen ist die Kassationsbeschwerde in dem gedachten Sinne materiell zu prüfen.

2. — Nun hat das Bundesgericht in Sachen Bundesanwaltschaft gegen Äschbacher (AS 30 I Nr. 65) bereits entschieden, dass Art. 54 litt. a BStR sich nicht auf die Aneignung von in Postsendungen enthaltenen Gegenständen, die Geldwert haben, bezieht und daher dieses Zueignungsdelikt dem gemeinen — also kantonalen — Strafrecht untersteht. Der Kassationskläger ruft diese Entscheidung zu Unrecht zu seinen Gunsten an, wie die Erwägungen deutlich zeigen. An der Auffassung dieses Entscheides ist festzuhalten. Zwar mag dahingestellt bleiben, ob die blosser Aneignung von Briefen oder Postpaketen, ohne Aneignung des Inhaltes derselben, nicht ausschliesslich unter Art. 54 BStR fällt; denn hier handelt es sich um mehr: um Aneignung des in den Briefen enthaltenen Geldes. Diese aber ist ohne Zweifel ein Eigentumsdelikt neben dem in Art. 54 BStR einzig normierten Amtsdelikt. Die Assisenkammer hat daher eidgenössisches Recht nicht verletzt, indem sie annahm, dass sich der Kassationskläger nicht bloss der Postunterschlagung nach Art. 54 litt. a BStG schuldig gemacht habe, sondern dass Konkurrenz dieses Vergehens mit einem kantonalrechtlichen Zueignungsverbrechen vorliege.

3. — Dagegen hat sie insofern eidgenössisches Recht unrichtigerweise nicht angewendet, als sie im Urteil Art. 59 bern. StGB zitiert und damit, wie es scheint, der Bestrafung für die konkurrierenden Verbrechen diese bernische Gesetzesbestimmung zu Grunde gelegt hat. Bei Konkurrenz von Verbrechen, die teils dem eidgenössischen, teils dem kantonalen Rechte unterstehen, ist

für die Bestrafung die bundesrechtliche Vorschrift des Art. 33 BStR massgebend (BGE 34 I Nr. 17). Doch kann dieser Umstand nicht zur Aufhebung des kantonalen Urteils führen, da Art. 33 BStR mit Art. 59 bern. StGB übereinstimmt.

Da sodann das eidgenössische Recht zwischen Real- und Idealkonkurrenz keinen Unterschied macht, braucht nicht untersucht zu werden, ob die Assisenkammer mit Recht angenommen habe, es handle sich im vorliegenden Falle um real konkurrierende Verbrechen.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen.

C. EXPROPRIATIONSRECHT

EXPROPRIATION

52. Urteil vom 14. Mai 1914 i. S. Bundesbahnen,
gegen Hibbert und Genossen.

Kompetenz der Expropriationsbehörden zur Beurteilung von Schadensersatzansprüchen, die aus einer durch den Betrieb des mit dem Expropriationsrechte ausgestatteten Unternehmens verursachten, gegen Art. 684 ZGB verstossenden übermässigen Belästigung der Nachbargrundstücke durch Immissionen hergeleitet werden. Art. 684 verbietet nur solche Immissionen, die übermässig und durch Lage und Beschaffenheit der Grundstücke nicht gerechtfertigt sind. Auslegung des letzteren Requisites.

A. — Die Rekursbeklagten Gaugler, Schläpfer, Hibbert, Fluck und Baader sind Eigentümer der Häuser Nr. 25 bis 33 an der äusseren Margarethenstrasse in Basel, die von der Strassenüberführung beim Bahnhof der Elsass-Lothringerbahn in der Richtung gegen Süden nach dem St. Margarethenhügel führt. Die Häuser selbst sind, ungefähr in einem rechten Winkel zur Bahnlinie stehend, in einer Reihe aneinandergebaut. Zwischen der Bahnlinie und dem ihr zunächst gelegenen Hause Gauglers befand sich bisher ein anderen Zwecken dienendes Areal, sodass der Abstand bis zum nächsten Geleise von der Giebelmauer Gauglers gemessen 63 und von der hinteren Hausecke gemessen 63^m25 cm betrug. In den Jahren 1912 und 1913 haben dann aber die SBB auf diesem Areal, nachdem sie den nicht ihnen gehörenden Teil desselben freihändig erworben, eine Erweiterung der bisherigen Bahnanlage, bestehend in der Errichtung eines Transitpostgebäudes und der Erstellung zweier neuer, südlich von diesem gelegener (in einem Einschnitt