

## VI. Gerichtsstand. — Du for<sup>1</sup>.

### 1. Unzulässigkeit der geistlichen Gerichtsbarkeit.

Inadmissibilité de la juridiction ecclésiastique.

#### 94. Urtheil vom 21. November 1879 in Sachen Bader gegen Bern.

A. Frau M. Bader wollte ihren in Bern wohnhaften Ehemann, Gottlieb Bader, zur Beurtheilung ihres Ehescheidungsbegehrens vor das Amtsgericht Bern laden; allein der Amtsgerichtspräsident verweigerte durch Bescheid vom 12. August d. J. die Bewilligung hiezu, weil ein Ausöhnungsversuch vor Sittengericht nicht stattgefunden habe. Der Art. 115 der bern. C.-P.-D. schreibt nämlich vor, daß in Vaterschafts- und Ehesachen ein Ausöhnungsversuch vor dem Sittengericht stattfinden müsse, bevor die Klage beim Gerichte angebracht werden dürfe, und der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern hatte in einem Kreisreiben vom 10. November 1877 erklärt, daß diese Vorschrift durch Art. 49 und 58 i. f. der Bundesverfassung nicht aufgehoben worden sei, weil in der Abhaltung eines Sühneversuches kein Ausfluß einer Gerichtsbarkeit liege, übrigens der Kirchengemeinderath nichts spezifisch Geistliches an sich habe, zumal nicht mehr, wie früher, der Ortspfarrer von Amtswegen in demselben Sitz und Stimme habe.

B. Ueber diese Vorladungsverweigerung des Amtsgerichtspräsidenten von Bern beschwerte sich nun Frau Bader beim Bundesgerichte, indem sie behauptete, dieselbe enthalte in mehrfacher Hinsicht eine Verletzung der Bundesverfassung und der Verfassung des Kantons Bern. Das Sittengericht, resp. der Kirchengemeinderath, welcher nunmehr (mit Ausnahme der Stadt Bern, wo das Sittengericht ein Ausschuß aus den Kirchengemeinderäthen der drei verschiedenen Kirchengemeinden bildet) an die Stelle des Sittengerichtes getreten ist, sei eine konfessionelle Behörde, indem es von der Kirchengemeindeversammlung, d. h. den

innert der Grenzen einer Kirchengemeinde befindlichen Angehörigen der nämlichen Konfession oder kirchlichen Namensbezeichnung, gewählt werde. Wenn daher der bernische Amtsgerichtspräsident verlange, daß sie sich der Gerichtsbarkeit des Sittengerichtes unterwerfe, so werden hiedurch die Art. 58 Lemma 2 und 54 und 49 Lemma 4 der Bundesverfassung verletzt, welche die geistliche Gerichtsbarkeit abgeschafft haben und jede Beschränkung der Ehe aus kirchlichen Rücksichten verbieten. Ebenso enthalte das Verfahren des Amtsgerichtspräsidenten von Bern auch eine Verletzung des Art. 4 und 58 Lemma 1 der Bundesverfassung und der Art. 71, 50 und 74 der bernischen Staatsverfassung, betreffend die Garantie des verfassungsmässigen Richters.

C. Der Amtsgerichtspräsident von Bern bemerkte in seiner Bernehmlassung, das Gesetz, auf welches sich seine Verfügung stütze, sei formell verfassungsmässig erlassen. Die materielle Verfassungsmässigkeit falle nach konstanter Praxis und feststehender wissenschaftlicher Anschauung wenigstens in der Schweiz nicht in den Bereich des richterlichen Prüfungsrechtes, wie das Bundesgericht in seinem Urtheile vom 12. Februar 1876 in Sachen Hirsbrunner und Konf. ausgeführt habe. Hätte er, der Amtsgerichtspräsident, die materielle Verfassungsmässigkeit der bezüglichen bernischen Gesetzgebung zu prüfen, so würde dies möglicher Weise auf seinen Entscheid nicht ohne Einfluß gewesen sein.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Ansicht des Amtsgerichtspräsidenten von Bern, daß er nicht befugt gewesen sei, zu prüfen, ob die hier in Frage stehenden Bestimmungen der bernischen Gesetzgebung in Uebereinstimmung mit den Vorschriften der Bundesverfassung stehen, kann nicht als richtig angesehen werden. Denn es handelt sich hier nicht, wie in dem von ihm citirten Falle Hirsbrunner, um die Frage der Verfassungsmässigkeit eines Gesetzes, sondern darum, ob gewisse gesetzliche Bestimmungen nicht durch die neue Bundesverfassung, weil im Widerspruch mit derselben, außer Kraft getreten seien, und die Beurtheilung dieser Frage ist dem Richter nicht nur nicht entzogen, sondern er hat dieselbe vielmehr von Amtswegen zu untersuchen und zu entscheiden.

2. Nun steht außer Zweifel, daß der Kirchengemeinderath, aus

<sup>1</sup>) Siehe ferner N° 101 dieser Sammlung.

dessen Mitgliedern für die Stadt Bern das Sittengericht gebildet wird, eine kirchlich-konfessionelle Behörde ist, denn derselbe wird von der Kirchgemeinde, welche aus den Angehörigen der betreffenden Konfession besteht, aus ihrer Mitte bestellt und seine Funktionen bestehen in der Besorgung der Angelegenheiten der Kirchgemeinde, wie die Wahl der kirchlichen Beamten und Bediensteten, der Vorberathung der Verhandlungsgegenstände der Kirchgemeindeversammlung, der Vollziehung der Beschlüsse der Iektern, der Beaufsichtigung, Pflege und Förderung des religiösen und sittlichen Lebens der Gemeinde und der Aufsicht über den kirchlichen Jugendunterricht. (§ 19 des Gesetzes über die Organisation des Kirchenwesens vom 18. Januar 1874.) Wenn daher das bernische Gesetz den Sühneversuch in Ehescheidungsachen dem Kirchengemeinderathe beziehungsweise Sittengerichte zuweist, während für die anderen Civilstreitigkeiten der Friedensrichter als Sühnebehörde fungirt, so beruht dies offenbar darauf, daß die Ehesachen nicht als rein weltliche, sondern auch als religiöse Angelegenheiten betrachtet werden, und liegt zweifellos in der Uebertragung des Sühneversuches an den Kirchengemeinderath eine Betonung der religiösen Seite der Ehe.

3. Da nun aber in Folge der neuen Bundesverfassung (Art. 49, 53, 54 und 58 Lemma 2) und des Bundesgesetzes vom 24. Dezember 1875 die Ehe vollständig zu einem Verhältniß des bürgerlichen Rechtes geworden ist und daher die Ehesachen als rein bürgerliche Angelegenheiten sich darstellen, erscheint es nicht mehr zulässig, daß andere als bürgerliche Behörden in solchen Streitfachen, sei es als Sühnbehörden, sei es als Gerichte, fungiren und verstößt daher die angefochtene Verfügung, beziehungsweise die Gesetzesbestimmung, auf welcher dieselbe beruht, allerdings gegen die Bestimmungen der Bundesverfassung.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Beschwerde ist begründet und demnach die Verfügung des Amtsgerichtspräsidenten von Bern vom 12. August 1879 als verfassungswidrig aufgehoben.

2. Gerichtsstand des Wohnortes. — For du domicile.

95. Urtheil vom 5. Dezember 1879 in Sachen Wiget gegen Bründler.

A. Am 10. November 1877 übertrug Franz Karl Bründler von Rothenthurm, wohnhaft in Unter-Megeri, an Martin Wiget von Schwyz, ebenfalls wohnhaft in Unter-Megeri, sieben im Gemeindegann Rothenthurm gelegene Stücke Forrenland um das darauf haftende Kapital von 647 Fr. 50 Cts. und die Verpflichtung, den Franz Bründler in gesunden und kranken Tagen unklagbar zu erhalten, zu Eigenthum.

B. Nachdem Franz K. Bründler am 3. Februar 1879 gestorben war, erhoben dessen Erben beim Vermittleramt Rothenthurm Klage gegen Wiget, indem sie das Rechtsbegehren stellten, daß, unter Aufhebung des zwischen Franz Karl Bründler sel. und dem Beklagten, Martin Wiget, abgeschlossenen Kaufvertrages, d. d. 10. November 1877, die sieben Stücke Forrenland als Eigenthum der Erbmasse des Franz Karl Bründler sel. zu erklären seien.

Beklagter Wiget verweigerte, gestützt auf Art. 59 der Bundesverfassung, die Einlassung auf die Klage und beschwerte sich nun, nachdem er trotz seiner Protestation vor Bezirksgericht Schwyz geladen worden, hierüber beim Bundesgericht, indem er das Begehren stellte, daß die schwyzerischen Gerichte zur Behandlung der gestellten Klage nicht als kompetent erklärt werden. Zur Begründung dieses Begehrens berief sich Rekurrent darauf, daß es sich um eine persönliche Ansprache handle, daß er aufrechtstehend und im Kanton Zug niedergelassen sei und daher, gemäß Art. 59 der Bundesverfassung, nur die zugerischen Gerichte zur Behandlung der gestellten Klage zuständig seien.

C. Die Erben Bründler trugen auf Abweisung der Beschwerde an, indem sie gegen dieselbe geltend machten: Sie klagen die Ungültigkeit des am 10. November 1877 abgeschlossenen Liegenschaftskaufes ein und vindiziren die daherigen Liegenschaften als Eigenthum der Erbmasse. Eine solche Klage qualifizire sich