

### III. Glaubens- und Gewissensfreiheit.

#### Kultusfreiheit. — Liberté de conscience et de croyance. Libre exercice des cultes.

#### 8. Urteil vom 3. März 1909 in Sachen Eheleute Kent gegen Polizeigericht und Polizeidepartement von Basel-Stadt.

*Richterliche Bestrafung und administrative Androhung der Ausweisung wegen « Ausübung abergläubischer Künste », insbesondere wegen « Wahrsagens ». — Verletzung der Glaubens- und Gewissensfreiheit? — der Kultusfreiheit? — Angeblich willkürliche Beantwortung der Frage, ob die spiritistischen Künste von den Rekurrenten « um des Vorteils willen » ausgeübt wurden.*

A. Am 30. Oktober 1908 verurteilte das Polizeigericht von Basel-Stadt die Rekurrenten wegen „abergläubischer Künste“ gemäß Art. 112 des baselstädtischen Polizeistrafgesetzes zu Geldbußen von je 20 Fr., eventuell zu 4 Tagen Haft, und zu den Prozeßkosten. An dieses Strafurteil knüpfte das Polizeidepartement von Basel-Stadt laut dem Protokollauszug vom 10. November 1908 die „Androhung der Ausweisung für den Fall nochmaliger Bestrafung“. Das Urteil des Polizeigerichtes ist, entsprechend dem § 32 des Gesetzes über das Verfahren vor Polizeigericht, nicht motiviert. Art. 112 des Polizeistrafgesetzes, auf welchen Bezug genommen ist, lautet: „Wer um seines Vorteils willen sich mit abergläubischen Künften, wie Geisterbeschwören, Wahrsagen, Kartenschlagen, Schatzgraben, Traumdeuten, abgibt, wird mit Geldbuße bis zu 100 Fr. oder Haft bis zu vier Wochen bestraft...“ Den Tatbestand enthält das — vom Urteil gesonderte — Gerichtsprotokoll. Laut diesem Protokoll sind von den Rekurrenten spiritistische Sitzungen abgehalten worden. Die Zeugin Louise Kneier deponierte über den allgemeinen Hergang in den spiritistischen Nachsitzen: zuerst werde gebetet; dann ver falle Frau Kent in magnetischen Schlaf; der Ehemann rufe die Geister. Die Zeugin Kneier erklärte weiter, daß sie — es wurde ihr die Auskunft er-

teilt, sie sei magnetisch — nie etwas bezahlt habe und daß von ihr auch keine Entschädigung verlangt worden sei. Die Zeugin Frau Weber-Wassermann sagte aus, daß sie einmal wegen ihres Mannes, der keine Stelle hatte, eine Sitzung verlangt habe: sie habe dann die Auskunft erhalten, daß ihr Mann im Laufe des Jahres eine Stelle haben werde. Bei jener Sitzung sei von den Eheleuten Kent nur die Ehefrau anwesend gewesen. Die Zeugin Lina Ramstein bezeugte: der Ehemann Kent habe sie auf die Sitzungen aufmerksam gemacht. Sie habe an zwei Sitzungen teilgenommen und wegen ihrer Krankheit um Auskunft gefragt. „Frau Kent schlief und redete so. Der Mann fragte. Ich war zweimal dort. Das Versprechen traf nicht ein.“ Frau Kent habe kein Geld annehmen wollen. Das zweite Mal habe Zeugin 2 Fr. auf den Tisch gelegt. Die Zeugin Frau Hunziker deponierte: Sie sei einmal wegen ihres kranken Ehemannes bei der Kent gewesen. Die Kent habe bemerkt, Zeugin solle nicht glauben, daß es Wahrsagerie sei; das gebe ihr der Geist ein. Sie habe schöne Gebete gesprochen. Der Ehemann Kent habe wegen des Ehemannes der Zeugin Fragen gestellt, und es habe die Kent die Antwort erteilt, die Zeugin brauche keine Angst zu haben. Zeugin habe 2 Fr. für die Armen gegeben, weil die Kent anders nichts habe annehmen wollen. Frau Handschin-Fischer deponierte: sie habe wissen wollen, wie der Vater ihres Mannes gestorben sei; Geld habe die Kent keines genommen, und weil Zeugin das wußte, habe sie ihr ein Geschenk aus Freundschaft gemacht. Die Rekurrenten bestritten, für die Auskünfte, die in den spiritistischen Sitzungen erteilt worden seien, Geld verlangt zu haben. Die Ehefrau Kent erklärte, daß sie und da etwas Geld zurückgelassen worden sei, aber sie wisse nicht, von wem. Der Ehemann Kent fügte bei, daß er dieses Geld für die Armen verwendet habe.

B. Die Rekurrenten, deutsche Reichsangehörige mit Niederlassung in Basel, reichten nun gegen das Urteil des Polizeigerichtes und gegen die Androhung der Ausweisung am 23. Dezember 1908 beim Bundesgerichte einen staatsrechtlichen Rekurs ein. Sie machen geltend: das angefochtene Urteil verletze die Art. 49 und 50 BB, indem es den Spiritismus als „abergläubische Kunst“ disqualifiziere und auf die gleiche Stufe stelle wie Kartenschlagen und

bergleichen. Es handle sich um den Schutz von religiösen Genossenschaften, die sich durch das Vorgehen der polizeilichen Behörden von Basel-Stadt in ihrer Kultusfreiheit gefährdet erachten. Frau Renk sei, wie aus der Abhandlung des Spiritisten Stern in der Monatschrift „*Psychische Studien*“ hervorgehe, ein in wissenschaftlichen spiritistischen Kreisen anerkanntes Medium. Der Spiritismus gehöre nicht zu den „*strafbaren abergläubischen Künsten*“. Er sei in erster Linie eine Wissenschaft, mit der sich hervorragende Gelehrte beschäftigt hätten und noch beschäftigten (es wird verwiesen auf die Vorlesungen über transzendente Psychologie von Kant, auf den Spiritismus des Philosophen E. von Hartmann, auf die Äußerungen Goethes über okkulte Dinge und die betreffenden Ansichten Lessings; die Astronomen Professor Friedrich Böllner und Flammarion und der Physiker William Crookes seien Anhänger des Spiritismus). Nach der Definition des Theologen Hauck in der *Realenzyklopädie für protestantische Theologie* bilde der Spiritismus (*Spiritualismus*), d. h. die experimentierende Geisterkunde, die neuerdings beliebteste Form der Magie. Da, nach den Ausführungen Haucks, ihre fast über alle zivilisierten Länder der Gegenwart in ziemlicher Zahl verbreiteten Adepten und Apostel trotz mangelnder einheitlicher Organisation eine Art von Genossenschaft bilden, der es auch an einer traditionell gewordenen religiösen Doktrin und einer Art von Kultuspraxis nicht fehle, so dürfe mit einem gewissen Recht die Existenz einer Sekte oder einer Religion der Spiritisten behauptet werden. Die spiritistischen Sitzungen seien Kultushandlungen der Spiritisten, gottesdienstliche Handlungen ihrer Religion. Diese Religion habe ihre Grundlage in der Christlichen, im Glauben an Jesus Christus, wie die spiritistischen Gebete (ein Gebetbuch ist ins Recht gelegt) beweisen. Durch den Beweis der tiefgründigen Religiosität des Spiritismus und des Zusammenhanges mit dem Glauben des Christentums sei auch der Nachweis erbracht, daß die von den Anhängern des Spiritismus ausgeübten religiösen Handlungen nicht auf Aberglauben beruhen. Im vorliegenden Falle handle es sich um private Versammlungen zum Zwecke einer bestimmten Religionsausübung. Ein Verbot würde der Kultusfreiheit widersprechen. Die gottesdienstlichen Handlungen der Eheleute Renk seien in geschlossenem Lokale vorgenommen

worden. Etwas Rechtswidriges oder Unfittliches sei dabei völlig ausgeschlossen, die öffentliche Ordnung oder der Frieden unter den Konfessionsangehörigen in keiner Weise gestört worden. Das Urteil des Basler Polizeigerichts verlege daher die Art. 49 und 50 BB. Selbst wenn übrigens die Eheleute Renk die Teilnehmer der spiritistischen Sitzungen um Geldbeiträge angegangen hätten, so wären die betreffenden Sitzungen doch erlaubt gewesen, denn es sei nirgends verboten, zur Bestreitung der Kultusauslagen Geldbeiträge zu erheben. Nun hätten die Eheleute Renk aber gar nichts verlangt und gar keinen Nutzen aus dem Kultus gezogen. Das Urteil, das die Erzielung eines eigenen Vorteils der Rekurrenten voraussetze, beruhe deshalb auf richterlicher Willkür und verlege den Art. 4 BB.

C. Der Polizeigerichtspräsident und das Polizeidepartement beantragen Abweisung des Rekurses. Der erstere macht in seiner Vernehmlassung geltend: Die Rekurrenten seien gar nicht deshalb verurteilt worden, weil sie angeblich Spiritisten seien, sondern weil sie dem Publikum vorgaben, über persönliche und Familienverhältnisse des Einzelnen durch das Mittel des Spiritismus Auskunft und Aufschluß geben zu können, wofür sie den sie Ansprechenden Nachsitzungen hielten und Geld oder andere Geschenke entgegennahmen. Die nach den Zeugenaussagen in Frage stehenden Handlungen seien keine gottesdienstlichen Handlungen. Daß die Beschwerdeführer für ihre Handlungen nichts verlangt haben, sei richtig, aber ebenso richtig sei es, daß sie gleichwohl Geschenke angenommen haben. Für die Behauptung, das erhaltene Geld werde für die Armen verwendet, seien sie den Beweis schuldig geblieben. — Das Polizeidepartement von Basel-Stadt bemerkte: Es liege der Tatbestand des Art. 112 PolStG vor, und dieser Tatbestand sei strafbar, ganz gleichgültig, ob der Spiritismus eine Wissenschaft oder eine Religion sei. Denn man könne überall in fälschlicher Anwendung religiöser oder wissenschaftlicher Grundsätze abergläubischen Unfug treiben. Bezüglich der Androhung der Ausweisung seien, wenn darin eine endgültige Verfügung zu erblicken wäre, nach dem Schlusssatz des Art. 189 DG der Bundesrat und die Bundesversammlung, nicht das Bundesgericht, zuständig, weil es sich um Verhältnisse handle, die durch Staatsvertrag geregelt seien.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. (Formalien des Rekurses).

2. Fragt es sich, ob durch das Urteil des Polizeigerichts der Art. 49 BV, der die Glaubens- und Gewissensfreiheit garantiert, verletzt sei, so trifft dies jedenfalls nicht zu hinsichtlich der Glaubens- und Gewissensfreiheit im engeren Sinne, d. h. der Freiheit der Rekurrenten, sich nach ihrer Überzeugung zu einem religiösen Glauben zu bekennen oder auch zu keinem (vergl. die entsprechende Definition der Religionsfreiheit bei Hinschius, Staat und Kirche, S. 231, in Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts, Freiburg 1883), da durch den angefochtenen Erlaß den Rekurrenten in keiner Weise verboten ist, ihre allfällig durch den Spiritismus näher bestimmten religiösen Anschauungen beizubehalten. Der gesetzliche Tatbestand des § 112 des baselstädtischen Polizeistrafgesetzes, dessen Anwendung auf den konkreten Fall in Frage steht, betrifft ja nicht den inneren psychischen Vorgang der Bildung oder Änderung einer religiösen oder irreligiösen Überzeugung, sondern, wie aus den den Begriff der abergläubischen Künste erläuternden Beispielen hervorgeht, konkrete äußere Handlungen, wie Wahrsagen und Kartenschlagen, Handlungen, welche die Rekurrenten selbst nicht mit dem Spiritismus verwechselt wissen wollen. Aber auch die Glaubens- und Gewissensfreiheit im weiteren Sinne, welche die freie Äußerung religiöser Ansichten mitumfaßt, wird durch das angefochtene Urteil nicht berührt. Entscheidend ist nach dieser Richtung hin, daß der eingeklagte und der Verurteilung zu Grunde liegende Tatbestand unter den im Polizeistrafgesetz besonders aufgeführten Begriff des Wahrsagens fällt, d. h. der Voraussage von Tatsachen und Ereignissen des irdischen Lebens im Wege der Divination. Eine solche Tätigkeit steht aber an sich mit der religiösen Überzeugung in keinem Zusammenhange und wird daher auch durch Art. 49 BV nicht gedeckt.

3. So wenig als die Glaubens- und Gewissensfreiheit ist die von den Rekurrenten angerufene Kultusfreiheit verletzt, und zwar auch dann nicht, wenn der Begriff des Kultus, d. h. der gottesdienstlichen Handlungen, in dem weiten Sinne des Inbegriffs jeglicher Handlung der Gottesverehrung und der religiösen Erbauung aufgefaßt wird (vergl. zum Begriffe: Burckhardt, Kom-

mentar zur BV, S. 506). Selbst wenn der Zugang eines Mediums zu spiritistischen Sitzungen und die Versetzung desselben in „magnetischen Zustand“ als gottesdienstliche Handlung anerkannt werden wollte, was dahingestellt bleiben mag, so könnte diese Anerkennung doch unmöglich auch auf die Verwendung des Mediums zu Zwecken der Wahrsagerei ausgedehnt werden, weil diese, wie bemerkt, mit der religiösen Überzeugung an sich in keinem Zusammenhange steht und auch nicht als Äußerung der Gottesverehrung oder Mittel zu religiöser Erbauung angesehen werden kann. Bei dieser Rechtslage kann unerörtert bleiben, ob der Rekurs auch deswegen abzuweisen wäre, weil die Kultusfreiheit nur innerhalb der Schranken der öffentlichen Ordnung gewährleistet ist.

4. Bei der Frage, ob der im Gerichtsprotokoll des Polizeigerichts enthaltene Tatbestand in willkürlicher Weise dem § 112 PolStG subsumiert und dadurch Art. 4 BV verletzt worden sei, kommt nach Maßgabe des Inhaltes der Rekurschrift nur in Betracht, ob der Tatbestand des Wahrsagens vorliege und ob die betreffenden Handlungen um des eigenen Vorteils willen vorgenommen worden seien. Nun ist nach den vorstehenden Erwägungen in Ziff. 2 und 3 der Annahme der Wahrsagerei nur beizupflichten. Aber auch in der Annahme, daß diese Handlungen um des eigenen Vorteils willen vorgenommen worden seien, kann Willkür nicht gefunden werden: um des eigenen Vorteils willen handelt eben nicht nur derjenige, der sich für seine Dienstleistungen ein besonderes Entgelt versprechen läßt, sondern auch jener, welcher eine ihm angebotene Entschädigung akzeptiert und seine Dienstleistungen in der Erwartung gelegentlicher Honorierung vornimmt; wenn nun das Polizeigericht annimmt, die Schutzbehauptung des Rekurrenten, das betreffende Geld für die Armen verwendet zu haben, sei nicht bewiesen, so beruht diese Auffassung auf einer Beweislastverteilung, welche im Strafprozeß als streng erscheinen mag, aber jedenfalls den Vorwurf der Willkür nicht verdient.

5. Ist sonach der Rekurs abzuweisen, soweit er sich gegen das Urteil des Polizeigerichts von Basel-Stadt richtet, so muß das gleiche gelten bezüglich des Rekurses gegen die Androhung der Ausweisung durch das Polizeidepartement. Entscheidend ist, daß die Rekurschrift gegen das Polizeidepartement keine andern Rekurs-

gründe geltend macht als diejenigen, welche gegen das Polizeigericht erhoben wurden. Die Aufhebung der Androhung der Ausweisung wurde von den Rekurrenten sonach lediglich als Konsequenz der Aufhebung des Urteils des Polizeigerichtes behandelt, eine Konsequenz, welche mit dem Wegfalle der Prämisse auch ihrerseits dahinfällt. Es kann daher unerörtert bleiben, ob der Rekurs, soweit er sich gegen das Polizeidepartement richtet, formell überhaupt zulässig sein würde: ob eine definitive Verfügung vorliege und ob das Bundesgericht zur Beurteilung zuständig wäre.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

#### IV. Gerichtsstand. — Du for.

##### 1. Verfassungsmässiger Gerichtsstand. Unzulässigkeit von Ausnahmegerichten. — For constitutionnel.

##### *Inadmissibilité de tribunaux exceptionnels.*

##### 9. Urteil vom 20. Januar 1909 in Sachen **Toneatti** gegen **Obwalden**.

*Angebliche Verletzung von Art. 58 BV durch Erlass einer Provokationsverfügung seitens des ordentlichen Richters beim Bestehen eines Schiedsvertrages.*

A. Zwischen dem Rekurrenten und dem Staate Obwalden bestehen Differenzen in Bezug auf die Bezahlung diverser vom Rekurrenten für den Staat ausgeführter Bauarbeiten. Die der Ausführung der Arbeiten zu Grunde liegenden Verträge enthielten über die Erledigung allfälliger Streitigkeiten folgende Bestimmung: „Sollten sich zwischen Unternehmer und Bauleitung bezüglich Abrechnung usw. Differenzen ergeben, so werden dieselben durch ein Schiedsgericht von drei Mitgliedern, welche vom Obergericht zu bezeichnen sind und welches zu  $\frac{2}{3}$  aus Fachmännern zu bestehen hat, endgültig geregelt.“

Am 24. Februar 1907 erließ das Bundesgericht als Zivilgerichtshof im Sinne von Art. 48 Ziff. 4 OG über folgende Rechtsbegehren der Parteien:

a) des heutigen Rekurrenten (damaligen Klägers):

„Die vorstehend erwähnte Bestimmung in den zwischen den Parteien abgeschlossenen Bauverträgen vom 17. Februar 1903, 30. März 1903 und 20. April 1904 sei kein gültiger Schiedsvertrag und kein gültiges pactum de compromittendo.“

b) des Staates Obwalden (damaligen Beklagten):

„Es wolle das Bundesgericht feststellen, daß für alle Streitigkeiten zwischen den Parteien das vom Obergericht des Kantons Obwalden bestellte Schiedsgericht kompetent sei.“

folgendes Urteil:

„Es wird, in Abweisung des Rechtsbegehrens des Klägers und Gutheißung des Rechtsbegehrens des Beklagten, festgestellt, daß alle Streitigkeiten der Parteien, welche aus den zwischen ihnen abgeschlossenen Bauverträgen vom 17. Februar 1903, 30. März 1903 und 20. April 1904 resultieren, in die Entscheidungskompetenz des vertragsgemäß bestellten Schiedsgerichts fallen.“

Als Ende Juli 1908, trotz einer am 29. August 1907 vom Obmann des Schiedsgerichts an die Parteien ergangenen Aufforderung zur Einreichung ihrer Rechtsbegehren, der Rekurrent sein Klagebegehren noch nicht formuliert hatte, stellte der Vertreter des Staates Obwalden beim Obergericht des genannten Kantons das Gesuch, es möchte Toneatti durch Fatalefrist verhalten werden, seine angeblichen Forderungen beim Schiedsgericht einzuklagen, bei Verluft des Klagerechts im Unterlassungsfalle.

In Gutheißung dieses Begehrens erließ am 17. August 1908 die Justizkommission des Obergerichts folgende Provokationsverfügung:

„Dem vorstehenden Provokationsbegehren wird entsprochen und demgemäß Domenico Toneatti verhalten, seine angeblichen Ansprüche an dem Staate Obwalden auf Grund der eingangserwähnten Bauverträge bis zum 1. November nächsthin beim Obmann des bestellten Schiedsgerichtes einzuklagen, andernfalls die fraglichen Forderungen für immer als dahingefallen erklärt sind.“