

BGE 12 I 523

Bundesgericht (BGE), 1886-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_12_I_523

FR: ATF 12 I 523

IT: DTF 12 I 523

Volltext

73. Urtheil vom 26. November 1886 in Sachen Buschle. A. Das schaffhausensche Gesetz „über Abänderung des § 122 des Konkursgesetzes“ vom 8. März 1884 enthält unter andern folgende Bestimmungen: „Die im abgekürzten oder im Exekutionsrechte ausge-
„triebenen Schuldner, welche keine oder nicht vollständige Zah- „lung geleistet haben, können auf Anrufen des Gläubigers „von dem zuständigen Bezirksgerichte mit Wirthshausverbot „von 1 bis 5 Jahren oder mit Gefangenschaft von 1 bis 20 „Tagen oder mit Gefangenschaft und Wirthshausverbot bis zu „der angegebenen Höhe bestraft werden. „Hiebei sind speziell folgende Vorschriften zu beobachten:

„4. Eine Verurtheilung findet nur im Falle eines Verschul- „dens des erfolglos Betriebenen statt; ob ein solches vorhanden „ist oder nicht, wird in analoger Anwendung der §§ 114 bis „und mit 117 des Konkursgesetzes entschieden. „Liegt ein betrügerisches Handeln vor, so fällt dasselbe straf- „rechtlicher Verfolgung anheim. „6. Eine Aufhebung der Bestrafung findet nur statt, wenn „der Kläger die Klage zurückzieht und die erwachsenen Kosten „von ihm oder vom Bestraften erlegt werden.“ B. In Anwendung dieser Gesetzesbestimmung wurde Johann Buschle, Schmid, in Schaffhausen auf Klage des B. Rauschen- bach zum Schiff in Schaffhausen, welchem er eine Forderung von 10 Fr. nicht bezahlt hatte, vom Bezirksgerichte Schaff- hausen durch Urtheil vom 31. Mai 1886 zu zwei Tagen Ge- fangenschaft und zwei Jahren Wirthshausverbot (im Umfange des Bezirkes Schaffhausen) verurtheilt. In der Begründung des Urtheils wird ausgeführt, daß die Insolvenz des Beklagten auf bösen Willen oder mindestens auf Fahrläßigkeit desselben zu- rückzuführen und daher eine selbstverschuldete sei. Nach diesem Urtheile wurde B. Rauschenbach für seine Forderung an Buschle befriedigt, indem er dieselbe an einen Dritten, der sie mit einer Forderung des Buschle kompensirte, veräußerte. Buschle wurde indeß nichtsdestoweniger am 30. August 1886 zum Antritte der ihm zuerkannten Gefängnißstrafe aufgefordert, wie auch das Strafurtheil vom 31. Mai 1886 vorschrittsge- mäß publizirt wurde. C. Mit Rekurschrift vom 6. September 1886 beschwert sich I. Buschle gegen das Strafurtheil vom 31. Mai 1886 und dessen Vollziehung beim Bundesgerichte unter Berufung auf Art. 59 Absatz 2 B.=V.; er verlangt Aufhebung des Urtheils und Entschädigung für die ihm verursachten Umtriebe und die ihm durch Veröffentlichung des Urtheils zugefügte „Brand- markung. D. Das Bezirksgericht Schaffhausen führt in seiner Vernehm- lassung auf diese Beschwerde aus: Der Rekurs sei prozeßualisch nicht mehr zulässig; er sei wegen Verabsäumung der sechzigtä- gigen Beschwerdefrist des Art. 59 O.=G. verspätet; zudem habe der Beschwerdeführer den kantonalen Instanzenzug nicht er- schöpft, indem er die Appellation an das kantonale Obergericht nicht ergriffen habe; damit habe er das Urtheil anerkannt. Die Bestrafung wegen selbstverschuldeter Insolvenz qualifizire sich, wie auch das Bundesgericht in seiner Entscheidung in Sachen Keller vom 28. Februar 1879 anerkannt habe, nicht als Schuldverhaft, sondern als eigentliche Strafe; im vorliegenden Falle habe das Gericht die Frage des eigenen Verschuldens des Beklagten geprüft und

beurtheilt. Jedenfalls verstoße die Verhängung des Wirthshausverbotes gegen keine Verfassungs- oder Gesetzesbestimmung. Nach einer milderen Praxis werde allerdings die Bestrafung wegen Insolvenz aufgehoben, wenn der Gläubiger, sogar nach dem Urtheile, seine Klage zurückziehe und wenn die erlaufenen Kosten bezahlt werden. Rekurrent habe nun aber erst am 21. September einen Ausweis dafür beigebracht, daß der Gläubiger mit Aufhebung der Bestrafung einverstanden sei; die Kosten des Verfahrens habe er überhaupt noch nicht bezahlt. Es werde, gestützt auf das Angebrachte, beantragt: Das Bundesgericht wolle den Rekurs aus formellen und materiellen Gründen abweisen. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Die Einwendung, daß die Beschwerde wegen mangelnder Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges unstatthaft sei, ist nach konstanter bundesgerichtlicher Praxis unbegründet. Was die Einrede der Verspätung des Rekurses anbelangt, so ist allerdings richtig, daß zwischen der Eröffnung des Urtheils vom 31. Mai 1886 und der Einreichung der Beschwerde mehr als 60 Tage verstrichen sind. Allein es ist nichtsdestoweniger auf die materielle Prüfung der Beschwerde einzutreten. Nach Ziffer 6 des kantonalen Gesetzes vom 8. März 1884 nämlich ist der Rekurrent unzweifelhaft befugt, gestützt auf die Thatsache, daß er den klagenden Gläubiger befriedigt und daß dieser die Klage zurückgenommen hat, Aufhebung der Bestrafung zu verlangen und hierüber einen Entscheid des Bezirksgerichtes zu provoziren. Würde nun durch einen solchen Entscheid die Aufhebung der

Bestrafung verweigert, weil die Kosten des frühern Verfahrens nicht bezahlt seien, so stände hiegegen dem Rekurrenten das Beschwerderecht an das Bundesgericht offen; derselbe wäre berechtigt, geltend zu machen, daß er zum Kostenersatz nicht angehalten werden könne, weil das Strafurtheil vom 31. Mai ein verfassungswidriges sei. Es steht also dem Rekurrenten noch gegenwärtig die rechtliche Möglichkeit offen, die Verfassungsmäßigkeit des Strafurtheils beim Bundesgerichte anzufechten, und es kann daher, wie gesagt, auf die Beschwerde materiell eingetreten werden. 2. Die Belegung des Rekurrenten mit Wirthshausverbot enthält nun jedenfalls eine Verfassungsverletzung nicht. Denn das Wirthshausverbot involviret keine Freiheitsentziehung und verstößt daher keinenfalls gegen Art. 59 Absatz 2 B.=V., welcher den „Schuldverhaft“ als abgeschafft erklärt. Es besteht auch eine anderweitige, eidgenössische oder kantonale, Verfassungsvorschrift, welche die Verhängung des Wirthshausverbotes gegen zahlungsunfähige Schuldner als unzulässig erklärte, nicht. (Vergl. Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Sorg vom 24. Oktober 1879.) 3. Dagegen muß sich fragen, ob nicht die Verurtheilung des Rekurrenten zu einer Freiheitsstrafe gegen Art. 59 Absatz 2 B.=V. verstoße. Als verfassungsmäßig unzulässiger Schuldverhaft ist, wie das Bundesgericht bereits in seiner Entscheidung in Sachen Keller vom 28. Februar 1879 (Amtliche Sammlung V S. 27) ausgeführt hat, derjenige Verhaft anzusehen, welcher als Exekutionsmittel zu Eintreibung einer Forderung dient, sei es, daß dadurch die Erfüllung einer Ansprache erzwungen, sei es, daß durch den Verhaft eine Forderung, welche nicht den Charakter einer Strafe hat, getilgt werden soll. Hingegen schließt Art. 59 Absatz 2 cit. nicht aus, daß leichtfertiges Schuldenmachen und böswillige oder fahrlässige Nichterfüllung vermögensrechtlicher Verbindlichkeiten als Delikt behandelt und als folches im öffentlichen Interesse mit Freiheitsstrafe belegt werde. Die in dem schaffhausenschen Gesetze vom 8. März 1884 normirte Freiheitsentziehung wegen selbstverschuldeter Insolvenz erscheint nun aber als Schuldverhaft und nicht als Strafe. Allerdings ist dieselbe nur auszusprechen, wenn ein Verschulden des Beklagten vorliegt; sie trifft daher nicht alle, sondern nur die böswilligen oder fahrlässigen zahlungsunfähigen Schuldner. Allein sie enthält nichtsdestoweniger nicht

eine Strafe, sondern einen verdeckten und auf die Fälle selbstverschuldeter Insolvenz beschränkten Schuldverhaft. Nach Ziffer 6 des citirten Gesetzes nämlich ist, — was bei frühern ähnlichen Rekursen nicht ersichtlich war, — unzweifelhaft, daß nicht nur die Verfolgung der sogenannten selbstverschuldeten Insolvenz vom Antrage des Beschädigten abhängt, was bekanntlich bei manchen Delikten der Fall ist, sondern daß auch die Vollstreckung des rechtskräftig gewordenen Strafurtheils insofern durchaus in die Willkür des Gläubigers gestellt ist, als derselbe bei gleichzeitiger Tilgung der Kosten durch Rückzug seiner Klage die Vollstreckung hemmen und die Aufhebung der ausgesprochenen Strafe herbeiführen kann. Eine solche Dispositionsbefugniß eines Privaten über die Strafvollstreckung ist gewiß mit der Natur einer im öffentlichen Interesse zu Vergeltung einer strafwürdigen Uebelthat rechtskräftig ausgesprochenen Strafe unvereinbar; aus dem Bestande dieser Befugniß folgt, daß es sich hier in That und Wahrheit nicht um eine solche Strafe handelt, sondern um ein im Privatinteresse des Gläubigers aufgestelltes und deßhalb in dessen Hände gelegtes Zwangsmittel, um den Schuldner (oder Dritte an dessen Stelle) zu Befriedigung der Forderung zu bewegen, d. h. um einen verfassungsmäßig unzulässigen Schuldverhaft. Liegt in einer Strafsache ein verurtheilendes Erkenntniß vor, so ist ja urtheilsmäßig festgestellt, daß ein Strafrecht des Staates besteht; ein solches kann aber gewiß nicht durch den Verzicht eines Privaten vernichtet werden. Wenn daher das vorliegende Gesetz dem Rückzuge der Klage durch den Gläubiger die Wirkung der Aufhebung der ausgesprochenen Strafe beilegt, so zeigt dies, daß diese Strafe nicht eine Strafe im eigentlichen Sinne, sondern ein Exekutionsmittel ist. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Der Rekurs wird dahin als begründet erklärt, daß die dem Rekurrenten durch das angefochtene Urtheil des Bezirksgerichtes Schaffhausen vom 31. Mai 1886 auferlegte Freiheitsstrafe aufgehoben wird; im Uebrigen ist der Rekurs abgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.