

BGE 30 I 289

Bundesgericht (BGE), 1904-06-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_30_I_289

FR: ATF 30 I 289

IT: DTF 30 I 289

Volltext

49. Urteil vom 9. Juni 1904 in Sachen Hermann und Huber gegen Gerichtsausschuß Obwalden. Zulässigkeit des staatsrechtlichen Rekurses Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges inwieweit Voraussetzung? — Ausnahmsweise Behandlung durch Verletzung des Grundsatzes nulla poena sine lege, Art. 4 BV. — Nebenstrafe der Zurechtweisung durch den Ortspfarrer Unzulässigkeit gemäss Art. 58 Abs. 2 BV. A. Die Rekurrenten, Niklaus Hermann und Franziska Huber beide in Sarnen, die schon früher wegen Unzucht (außerehelichen Geschlechtsverkehrs bestraft worden waren, wurden durch Urteil des Gerichtsausschusses (Polizeigericht) von Obwalden vom 5. April 1904 wegen Übertretung des Art. 114 des Polst wie folgt verurteilt: „1. Niklaus Hermann und Franziska Huber werden mit einer „Geldstrafe von je 15 Fr. belegt. „2. Wird ihnen unter weiterer Straffolge die fernere gegen „seitige Zusammenkunft und Umgang untersagt. „3. Soll ihnen durch das hochw. Pfarramt von Sarnen an „gemessene Zurechtweisung erteilt werden. „4. Haben sie je zur Hälfte die erlaufenen Untersuchungskosten „und ihre heutige Gerichtsgebühr zu bezahlen.“ Art. 114 des Polst vom 20. April 1870 lautet: „Buhlschaften, verdächtige Zusammenkünfte von übelbeleumdeten Personen verschiedenen Geschlechtes, zumal von Personen, die miteinander sich verfehlt haben, unterliegen einer Freiheitsstrafe bis „14 Tage oder einer Geldstrafe bis 30 Fr. Dispositiv 3 scheint „Als auf Art. 12 ibid. zu beruhen, der folgendes bestimmt: „nicht in das Strafmaß fallend, aber doch vom Richter immer „dann auszufällend, wenn der sittliche Zustand des Täters es als notwendig und rätlich erscheinen läßt, sind folgende Sentenzbestimmungen ein für allemal aufzuzählen: Dem Verurteilten „solle, sei es vom Spitalkuraten, sei es vom Ortspfarrer, Unterrichter oder Zurechtweisung, sei es vom Gericht, sei es vom Einwohnergemeindepräsidenten Zurechtweisung erteilt werden, wie „auch, der Verurteilte sei auf zu bestimmende Zeit von der Gemeindepolizei aus anzuhalten, regelmäßig dem sonn- und festtäglichen und nachmittägigen Pfarrgottesdienst beizuwohnen.“ Die Rekurrenten haben sich am 5. April 1904 vor Civilstandsamt Sarnen die Ehe versprochen. Das Eheversprechen ist im Amtsblatt für Obwalden vom 8. April 1904 publiziert worden. Das Justizdepartement verfügte daher, daß, sofern die publizierte Heirat zu stande komme, den Dispositiven 2 und 3 des polizeigerichtlichen Urteils keine weitere Folge gegeben werde. B. Über Dispositive 2 und 3 des polizeigerichtlichen Urteils haben Niklaus Hermann und Franziska Huber rechtzeitig beim Bundesgericht staatsrechtliche Beschwerde mit dem Antrag auf Aufhebung erhoben. Es wird ausgeführt, Dispositiv 2, das den Rekurrenten ohne jede gesetzliche Grundlage den ferner Umgang und das Zusammenkommen verbiete, verletze den Grundsatz der persönlichen Freiheit (Art. 2 BV) und, insofern dadurch den Rekurrenten die Verehelichung unmöglich gemacht werde, auch Art. 54 Abs. 1 und 2 BV und Art. 28 CEG. Ferner liege darin eine Rechtsverweigerung, da Art. 114 des Polst, auf den das Urteil Bezug nehme, und das obwaldnerische Recht überhaupt eine solche Strafe nirgends vorsähen. Dispositiv 3 des angefochtenen Urteils verstoße gegen den Grundsatz

der Bundesverfassung (Art. 58 Abs. 2), wonach die geistliche Gerichtsbarkeit abgeschafft sei; denn damit sei auch der Vollzug eines Strafurteils durch die kirchlichen Behörden nicht vereinbar. C. Der Gerichtsausschuß von Obwalden hat beantragt, es auf den Rekurs nicht einzutreten, da den Rekurrenten auf kantonalem Boden noch das Rechtsmittel der Kassationsbeschwerde aus Obergericht offen gestanden hätte, der kantonale Instanzenzug also nicht erschöpft sei; und eventuell, es sei der Rekurs als materiell unbegründet abzuweisen. In der Vernehmlassung wird auseinander gesetzt, das in Dispositiv 2 des angefochtenen Urteils den Rekurrenten auferlegte Verbot des ferneren Verkehrs beziehe selbstverständlich nur auf die ledigen Rekurrenten und stehe, wie die Verfügung des Justizdepartements zeige, einer Verhehlung dieser nicht im Wege. Das Verbot habe seine gesetzliche Grundlage in Art. 114 Polte; denn es sei ja nichts anderes als eine Reproduktion dieser Gesetzesbestimmung. Dispositiv 3 sodann habe mit geistlicher Jurisdiktion nichts zu tun, da das Pfarramt hierbei keinen Akt der Rechtsprechung ausübe, sondern nur durch Verfügung des ordentlichen bürgerlichen Gerichts mit einer Vollziehungsmaßregel betraut sei. Daß aber die vorgesehene moralische Zurechtweisung gerade durch den Ortspfarrer, der über die Moralität einer Ortschaft in erster Linie zu wachen habe, erfolgen solle, sei sehr einleuchtend. Man dürfe doch der Geistlichkeit nicht verbieten, gegen den größten Unfug einzuschreiten und Weisungen der Gerichte zu vollziehen. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Der Einwand des Gerichtsausschusses von Obwalden, es sei auf die Beschwerde nicht einzutreten, weil die Rekurrenten die kantonale Kassationsinstanz nicht durchlaufen hätten, kann nicht gehört werden; denn einmal ist die Erschöpfung des kantonalen Instanzenzugs nach bekannter Regel nur Voraussetzung der Beschwerde der Rekurrenten schwerdeführung wegen Rechtsverweigerung, beschwerten sich aber wegen Verletzung nicht nur des Art. 4, und sodann sondern auch der Art. 2, 54 und 58 BV, kann auch bei Rekursen wegen Rechtsverweigerung von jenem Erfordernis abgesehen werden, wenn zweifelhaft ist, ob noch ein Rechtsmittel auf kantonalem Boden offenstand. Dies ist aber hier der Fall (was näher ausgeführt wird). 2. Durch das angefochtene Dispositiv 2 des Strafurteils wird den Rekurrenten „unter weiterer Straffolge die fernere gegenseitige Zusammenkunft und Umgang“ untersagt, und zwar in Anwendung von Art. 114 des Polst, welche Bestimmung nach der Ansicht des Gerichtsausschusses hier lediglich wiedergegeben wurde. Nun springt aber in die Augen, daß sich Dispositiv 2 mit Art. 114 leg. cit. nicht deckt. Wenn den Rekurrenten „Bühschaften und verdächtige Zusammenkünfte bei Straffolge untersagt worden wären, so läge darin allerdings nur ein — rechtlich

bedeutungsloser — Hinweis auf das Polizeistrafgesetz. Das Verbot erstreckt sich aber nach seinem klaren Wortlaut auf jeden auch unverdächtigen Verkehr der Rekurrenten, bedroht also einen Tatbestand mit Strafe, den Art. 114 des Polt nicht hat treffen wollen. Es würde bei strikter Anwendung geradezu ein Ehehindernis bilden, weil die Rekurrenten zur Erfüllung ihres Eheversprechens und zum Zwecke der Trauung doch notwendig zusammen kommen und sich besprechen müssen. Und wenn es nun auch richtig sein mag, daß, wie der Gerichtsausschuß ausführt und auch aus der Verfügung des Justizdepartements hervorgeht, eine strikte Handhabung des Verbots in diesem Sinn nicht beabsichtigt war, so ist Dispositiv 2 doch, insofern im übrigen und abgesehen von der beabsichtigten Verhehlung den Rekurrenten jeder auch unverdächtige Verkehr untersagt wird, mit Art. 114 leg. cit., dessen Anwendung es sein will, schlechterdings unvereinbar. Es verstößt somit augenscheinlich gegen den allgemeinen Grundsatz, daß jede richterlich ausgesprochene Strafe sich auf eine Rechtsnorm stützen muß und daher auch keine Strafe

auf einen Tatbestand angedroht werden darf, den das Gesetz offensichtlich nicht strafen will. Es liegt mithin eine mit dem Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz unvereinbare ausnahmsweise Behandlung der Rekurrenten vor (Art. 4 BV). Dispositiv 2 des angefochtenen Urteils ist daher aufzuheben und es braucht bei dieser Sachlage nicht ausgeführt zu werden, daß die übrigen Behandlungsschwerdegründe — Verletzung von Art. 2 und 54 BV — nicht zutreffen würden. 3. Was Dispositiv 3 des Strafurteils anbetriift, so kann kein Zweifel bestehen, daß darin den Rekurrenten, in Anwendung des Art. 12 Polst, der richterliche Befehl erteilt ist, sich einer Zuweisung durch den Ortspfarer zu unterziehen. Dieser Befehl ist aber insofern erzwingbar, als nach Art. 25 leg. cit. die Widersetzung gegen richterliche Befehle, die „kraft Gesetzesbeschlusses ausgestellt sind, mit Gefängnis oder Buße bestraft wird. Die Maßregel hat also den Charakter einer Verschärfung der Strafe, einer Nebenstrafe, die speziell dem Besserungszweck der Strafe dienen soll. Da diese Nebenstrafe zwar vom weltlichen Richter ausgesprochen, aber durch die geistliche Behörde zu vollziehen ist, so fällt sie unter das Verbot des Art. 58 Abs. 2 BV, wonach die geistliche Gerichtsbarkeit abgeschafft ist. Unter Gerichtsbarkeit im Sinn dieser Bestimmung ist nicht nur, wie der Gerichtsaus schuß meint, das Strafverfahren im engern Sinn, d. h. die Aburteilung, zu verstehen, sondern auch die Strafvollstreckung, die ihrem Wesen nach ein Bestandteil der Strafgerichtsbarkeit, eine Funktion der Justiz ist, auch wenn sie nach positivem Recht vielfach den Administrativbehörden obliegt. In dem Vollzug einer vom weltlichen Richter verhängten Strafmaßregel durch die kirchliche Behörde liegt daher ein Akt geistlicher Gerichtsbarkeit, und es muß deshalb Dispositiv 3 wegen Verletzung des erwähnten Verfassungsgrundsatzes aufgehoben werden. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Der Rekurs wird als begründet erklärt und dementsprechend Dispositive 2 und 3 des Strafurteils des Gerichtsausschusses Obwalden vom 5. April 1904 aufgehoben.

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