

B e r i c h t

der

Mehrheit der ständeräthlichen Kommission über den Rekurs der
Wittwe Denant, geb. Horlmay, in Würzburg, gegen
den Bundesrathsbeschluss vom 27. Mai l. J. in Sache
des Hrn. Alexander Favre, Baron von Buttlar-
Brandenfels, in Cortaillod, Kantons Neuenburg.

(Vom 2. September 1864.)

T i t. !

Es handelt sich im vorliegenden Rekursfalle einzig und allein um die Frage, ob Herr v. Buttlar, welchem unterm 5. März l. J. in Bern eine Vorladung vor das dortige Richteramt bestellt worden ist, damals wirklich noch seinen Wohnort im Sinne des Art. 50 der Bundesverfassung in Bern gehabt habe und daher für eine persönliche Ansprache, beziehungsweise für Aufnahme eines Beweises zu ewigem Gedächtnisse, vor dem bernischen Richter habe belangt werden dürfen. Um diese Frage beantworten zu können, wird eine gebräugte Darstellung der wesentlichen faktischen Momente, welche aus den uns vorgelegten Akten hervorgehen, um so unerlässlicher sein, als seit den Beschlüssen des Bundesrathes und des Nationalrathes neue Akten hinzugekommen sind, die wir, bei dem gänzlichen Mangel an formellen Vorschriften für das Rekursverfahren, von der Berücksichtigung nicht gänzlich ausschließen zu können glaubten.

Herr Alexander v. Buttlar wohnte unbestrittenermaßen seit dem Jahr 1861 in Bern. Er hatte zwar nicht die Niederlassung genommen,

aber er besaß eine Aufenthaltsbewilligung, hatte eine Stimmkarte erlangt und bewohnte ein Privathaus an der Narbergergasse. Es bescheinigt nun Herr Quartierauffseher Wiegsmann, Herr v. Buttler habe „behufs vorzunehmenden Domicilwechsels, am 1. März 1864 seinen Heimathschein auf dem Bureau der Stadtpolizei Bern erheben lassen und genannter Behörde seine Aufenthaltsbewilligung, so wie Ausweisbescheinigung über die Stimmberechtigung in den Versammlungen der Einwohnergemeinde der Stadt Bern zurückgestellt“. Ferner bezeugt der Führer der Wohnsitzregister, Herr Diezi, daß Herr Wiegsmann unterm 2. März die Ausweis-schriften des Hrn. v. Buttler auf dem Stadtpolizeibureau Bern erhoben habe, „unter Angabe, derselbe begeben sich nach Biel.“ Endlich bescheinigt der Polizeivorsteher der Gemeinde Cortaillod, Herr Henry, es sei am 4. März der Heimathschein des Hrn. v. Buttler bei ihm deponirt worden, mit der „im Namen des Hrn. Baron abgegebenen Erklärung,“ daß er von nun an seinen Wohnsitz in der Gemeinde nehme, und zwar im Hause des Hrn. Karl Bürki, mit welchem am gleichen Tage ein Miethevertrag abgeschlossen wurde. Die nationalrätliche Commission, welche diesen Refers zu begutachten hatte, hat aus dem Wortlaute der Bescheinigung des Polizeivorstehers den Schluß gezogen, Hr. v. Buttler sei nicht selbst in Cortaillod gewesen, sondern habe sich dort durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen; dieß hat Hrn. v. Buttler veranlaßt, von Hrn. Henry eine nachträgliche, erst vom 12. August datirte Erklärung sich ausstellen zu lassen, durch welche Letzterer wörtlich Folgendes bezeugt:

„1^o Que le 4 Mars 1864 le citoyen Charles Burky, propriétaire au Petit-Cortaillod, a déposé entre mes mains au nom du citoyen Alexandre de Buttler, communier de Boudry, les papiers de ce dernier, en déclarant que le citoyen de Buttler prenait domicile au Petit-Cortaillod, dans la maison du dit Burky, où il avait loué un appartement.

„2^o Qu'à cette même date le citoyen de Buttler est en effet venu à Cortaillod et que dès-lors il a toujours eu son domicile dans cette localité.“

Wir wollten nicht unterlassen, diesen nachträglich eingegangenen Akt zur Kenntniß des h. Ständerathes zu bringen, gestehen aber, daß wir auf den zweiten Theil desselben keinen großen Werth setzen können. Denn da Hr. Bürki es war, welcher die Ausweis-schriften des Hrn. v. Buttler dem Polizeivorsteher bestellte, so mußte Letzterer wohl nicht in Folge eigener Wahrnehmung, sondern nur vermöge der Aussage des Hrn. Bürki, daß Hr. v. Buttler persönlich in Cortaillod erschienen sei, und was die Frage betrifft, ob derselbe seit dem 4. März immer sein Domicil in Cortaillod gehabt habe, so ist dieß offenbar nicht so fast eine factische als vielmehr eine Rechtsfrage, welche die Bundesbehörden von sich aus zu prüfen haben.

Mag man nun aber auch als erwiesen annehmen, daß Hr. v. Buttlar am 4. März vorübergehend in Cortaillod sich befand, so steht doch als Thatsache fest, daß er am 5. März wieder in Bern, und zwar in seiner bisherigen Privatwohnung sich aufhielt, woselbst ihm der Unterweibel Schweizer eine vom Gerichtspräsidenten bewilligte Kundmachung und Vorladung des Hrn. Fürsprecher Dr. Emil Vogt, bevollmächtigten Anwaltes der Wittve Denant-Horlman, behändigte. In diesem Aktenstücke behauptete die Notifikantin, Hr. v. Buttlar, der mit ihr verlobt gewesen, habe von ihr Kapitalien im Werthe von nahezu 140,000 Gulden bezogen und in seinen Nutzen verwendet; den Beweis zum ewigen Gedächtnisse für diese Thatsachen erklärte sie führen zu wollen durch Eideszuschreibung an Hr. v. Buttlar, so wie durch die von ihm geführten Geschäftsbücher. Ungefähr zwei Stunden nachdem Hr. Schweizer dem Hrn. v. Buttlar die Vorladung zugestellt hatte, schickte Letzterer dem Erstem eine schriftliche Anzeige, des Inhaltes, daß er seit dem 1. März sein Domicil nicht mehr in Bern habe, sondern nur vorübergehend sich hier aufhalte, um einer Sitzung des Verwaltungsrathes der eidgenössischen Bank beizuwohnen, und daß sein nunmehriges Domicil sich in Cortaillod, Kantons Neuenburg, befinde. Nichts desto weniger erschien am 11. März, als an dem durch die Vorladung festgesetzten Tage, der Bevollmächtigte der Wittve Denant vor dem Gerichtspräsidenten von Bern und verlangte, daß dem ausgebliebenen Hrn. v. Buttlar ein neuer perentorischer Termin angesetzt werde, gestützt darauf, daß derselbe am 5. März noch in Bern gewohnt und erst am 9. sich von hier entfernt habe. Der Gerichtspräsident entsprach diesem Rechtsgesuche, obchon Hr. Fürsprecher Steck, Namens des Hrn. v. Buttlar, gegen die Kompetenz der bernischen Gerichte, unter Vorweisung der Bescheinigungen von Hrn. Wiegman und Hrn. Henry, so wie des Miethvertrages mit Hrn. Bürki, protestirt hatte. Noch vor dem, auf den 30. März angesetzten perentorischen Termin wandte sich nun Hr. v. Buttlar mit Rekurschrift vom 26. März an den Bundesrath und verlangte, es seien in dieser Sache die bernischen Gerichte für inkompetent zu erklären und es sei bis zur endgültigen Beurtheilung der Forumsstreitigkeit durch die Bundesbehörden das in Bern eingeleitete Beweisverfahren einzustellen. Dem letztern Begehren wurde von Seite des Bundesrathes sofort in der Weise entsprochen, daß er die Regierung von Bern zu Einstellung des weitern Prozeßverfahrens bis zu erfolgtem bundesräthlichem Entscheide einlud. Gleichwohl erkannte der Gerichtspräsident von Bern unterm 30. März: das Ausbleiben des Hrn. v. Buttlar im Termine werde ihm als Verweigerung des Eidschwüres über die Sätze ausgelegt, hinsichtlich deren ihm laut der Vorladung vom 5. März der Eid zugeschoben worden sei.

Unterm 27. Mai l. J. erfolgte dann der Entscheid des Bundesrathes, durch welchen der Rekurs des Hrn. v. Buttlar begründet gefunden und das vor Nichteramt Bern gegen ihn eingeleitete Prozeßverfahren aufgehoben wurde. Wir übergehen hier die Motive desselben, weil der

Beschluß gedrückt in Ihren Händen liegt. Herr Dr. Emil Vogt hat hierauf, Namens der Wittve Denant, unterm 5. Juli gegen den Entscheid des Bundesrathes an die Bundesversammlung recurirt, und der Nationalrath hat am 15. Juli, entgegen dem Mehrheitsa- trage seiner Kommission und mit geringer Mehrheit, diesen Recurs abgewiesen.

Wenden wir uns nun zur rechtlichen Erörterung der Sache, so kann es zuvörderst keinem Zweifel unterliegen, daß für die Beurtheilung der Gerichtsstandsfrage im vorliegenden Falle der Art. 50 der Bundesverfassung maßgebend ist. Die Partheien gehen darüber einig, daß die Einleitung eines Beweisverfahrens zum ewigen Gedächtnisse, wie solches, der Hauptfrage vorgängig, nach bernischem Civilprozeße zulässig ist, einer „persönlichen Ansprache“ im Sinne des Art. 50 gleichzustellen ist und daher nur am Wohnorte des Beklagten stattfinden kann. Sie gehen ferner darüber einig, daß, wenn die Zuständigkeit der bernischen Gerichte für jenes Beweisverfahren anerkannt wird, daraus noch keineswegs folgt, daß dieselben auch für die Beurtheilung der gegenwärtig noch nicht gestellten Forderungsklage kompetent sein werden, sofern der Beklagte inzwischen seinen Wohnsitz geändert hat. Endlich sind die Partheien auch darüber einverstanden, daß es nicht darauf ankomme, ob Hr. v. Buttler an dem durch die Vorladung anberaumten Gerichtstage, dem 11. März, sondern nur darauf, ob er am Tage, als ihm die Vorladung bestellt und damit der Rechtsstreit anhängig gemacht wurde, seinen Wohnort in Bern gehabt habe und daher vor dem dortigen Richter nach Art. 50 der Bundesverfassung habe gesucht werden müssen. Wenn nun also klar vorliegt, daß, wie schon im Eingange angedeutet wurde, von der Beantwortung dieser Frage einzig und allein der Entscheid unsers Recursfalles abhängt, so muß vor Allem aus festgestellt werden, daß Hr. v. Buttler nach seiner eigenen Anschauungsweise bis zum 1. März sein rechtliches Domicil an keinem andern Orte als in der Stadt Bern hatte, woselbst er wohnte, seine Geschäfte betrieb und sogar das politische Stimmrecht in kantonalen und communalen Angelegenheiten ausübte. Die oben bezeichnete Frage reducirt sich daher auf die folgende: Kann den Thatsachen, welche sich zwischen dem 1. und 5. März ereignet haben, die Bedeutung beigelegt werden, daß in Folge derselben Hr. v. Buttler das rechtliche Domicil, welches er unzweifelhaft früher in Bern besaß, verloren hat?

Da ein bestehendes Domicil jedenfalls als so lange fortdauernd angenommen werden muß, bis der Erwerb eines neuen Domicils nachgewiesen ist, so fragt es sich vorerst, ob Hr. v. Buttler bereits durch die Schritte, die er am 4. März in Cortaillod vorgenommen, ein rechtliches Domicil im Kanton Neuenburg erworben habe. Und da diese Rechtsfrage so verschiedener Beantwortung fähig ist, daß hervorragende Juristen im Nationalrathe darüber getheilter Ansicht waren, so kann es zum Entscheide derselben offenbar nicht genügen, daß seither der Polizeivorsteher von Cortaillod auf Verlangen des Hrn. v. Buttler mit wenigen Worten

erklärt hat, Letzterer habe seit dem 4. März stetsfort sein Domicil' in dieser Gemeinde gehabt. Eben so wenig können wir die bei den Akten liegende, vom 20. August datirte Erklärung des Justizdirektors des Kantons Neuenburg, Hrn. Staatsrathspräsidenten Biaget, über die Bedingungen, unter denen ein in den Kanton zurückkehrender Neuenburger als in einer Gemeinde domicilirt angesehen werde, als unbedingt maßgebend betrachten, sondern nur insoweit als sie mit Art. 53 des Code civil des Kantons Neuenburg übereinstimmt. Diese Gesetzesstelle nun, welche wörtlich gleich lautet mit Art. 103 des Code Napoléon und ihrem Ursprunge nach sogar auf die Bestimmungen des römischen Rechtes *) sich zurückführen läßt, sagt Folgendes :

„Le changement de domicile s'opérera par le fait d'une habitation réelle dans un autre lieu, joint à l'intention d'y fixer son principal établissement.“

Es werden somit zum Erwerbe eines neuen Domicils zwei Bedingungen erfordert: einerseits die Thatfache, daß man wirklich an einem andern Orte als demjenigen des bisherigen Domicils wohne, anderseits die Absicht, an diesen neuen Ort den Mittelpunkt aller Geschäfte und Rechtsverhältnisse zu verlegen, welche nach Art. 54 des neuenburgischen Gesetzbuches bewiesen wird durch eine bei den Gemeindebehörden des bisherigen und des neuen Domicils abgegebene bestimmte Erklärung. Das zweite Erforderniß nun ist im vorliegenden Falle unzweifelhaft vorhanden: Hr. v. Buttler hat sowohl dem Stadtpolizeibureau in Bern, als auch dem Polizeivorsteher in Cortailod, und zwar vor dem entscheidenden 5. März, die bestimmte Absicht eines Domicilwechsels erklärt. Diese Absicht wird auch fernerhin beurkundet durch den Miethvertrag, den er am 4. März mit Hrn. Karl Bürki in Petit-Cortailod abgeschlossen hat. Aber da nach dem klaren Wortlaute des Gesetzes die bloße Willensmeinung, wenn sie auch noch so unzweideutig manifestirt worden ist, nicht genügt, sondern zu derselben noch das äußere, von Jedermann leicht erkennbare Faktum des Wohnens an einem neuen Orte sich gesellen muß, so fragt es sich, ob Hr. v. Buttler am 5. März in Cortailod bereits seine Wohnung gehabt habe. Wir glauben nicht, daß dieß ernstlich behauptet werden könne; denn angenommen auch, es könne die nachträgliche Bescheinigung des Hrn. Henry vom 12. August als ein genügender Beweis dafür angesehen werden, daß Hr. v. Buttler am 4. März sich persönlich in Cortailod eingefunden habe, so ist ein derartiges erstes Erscheinen an einem Orte, von welchem man sogleich an den bisherigen Wohnort zurückkehrt, noch kein Wohnen an dem neuen Orte; letzteres ist erst dann vorhanden, wenn man sich regelmäßig und bleibend am Orte seines neuen Domicils aufhält und den Sitz seiner Geschäfte dahin verlegt hat. Hr. v. Buttler war am 4. März in Cor-

*) Vergl. Savigny's System des heutigen röm. Rechts VIII. 58 ff.

taillod, um die nöthigen Vorbereitungen zu seinem Domicilwechsel zu treffen; aber die wirkliche Translokation seiner Wohnung nach Cortaillod erfolgte erst am 9. März, da er sich bis zu diesem Tage noch in seiner bisherigen Wohnung an der Marbergergasse in Bern aufhielt. Ob er durch eine Sitzung des Verwaltungsrathes der eidgenössischen Bank oder durch irgend welche andere Geschäfte daselbst zurückgehalten worden sei, berührt uns eben so wenig, wie wir den Motiven nachgefragt haben, die ihn zu den, bei den Polizeibehörden in Bern und Cortaillod gethanen Schritten veranlaßt haben mögen.

Wir sind daher der Ansicht, Hr. v. Buttler habe am 5. März noch keine „habitation réelle“ im Sinne des neuenburgischen Gesetzes und daher auch noch nicht sein rechtliches Domicil in Cortaillod gehabt. Allein selbst wenn man annehmen will, Hr. v. Buttler habe bereits durch die am 4. März vorgenommenen Schritte ein Domicil im Kanton Neuenburg erworben, so folgt daraus noch keineswegs, daß er am 5. März kein Domicil mehr in Bern hatte. „Domicilium re et facto transfertur, non nuda contestatione“, sagt das römische Recht, welches gerade in dieser Materie auch jetzt noch als allgemein anerkannte Autorität angerufen werden kann. Wenn daher auch Hr. v. Buttler am 1. oder 2. März von der Polizeibehörde in Bern seine Ausweiskriften zurückverlangt und ihr seine Absicht, die Stadt zu verlassen, kund gegeben, gleichwohl aber bis zum 9. März in seiner bisherigen Wohnung sich aufgehalten, also das äußere Factum des Wohnens in der Stadt Bern fortgesetzt hat, so hatte er hier am 5. März noch, selbst neben einem allfällig in Cortaillod erlangten Domicil, einen „Wohnort“ im Sinne des Art. 50 der Bundesverfassung, vor dessen Richter er belangt werden mußte. Denn gerade das bernische Gesetz verlangt zur Begründung des „Wohnsitzes“ nicht mehr als den ordentlichen Aufenthalt einer Person an einem Orte und steht dabei die, heutzutage allgemein anerkannte Möglichkeit eines doppelten Domicils voraus. Es schreibt nämlich das Civilprozeßgesetz vom Jahr 1847 in §. 11 Folgendes vor: „Der Wohnsitz einer Person ist an dem Orte, wo sie ihren ordentlichen Aufenthalt hat. — Personen, die mehrere Wohnsitze in verschiedenen Gerichtsbezirken haben, sollen an demjenigen belangt werden, wo sie sich zur Zeit der Anbringung der Klage aufhalten.“

Angenommen also, Hr. v. Buttler habe am 5. März, dem Tage der „Anbringung der Klage“, neben dem faktisch beibehaltenen Domicil in Bern bereits ein neues Domicil in Cortaillod gehabt, so fragt es sich bloß noch, an welchem der beiden Orte er damals „sich aufhielt“. Niemand kann bestreiten, daß er an jenem Tage in Bern und nicht in Cortaillod sich befand, und zwar war sein Aufenthalt daselbst keineswegs ein vorübergehender, sondern nur die unmittelbare Fortsetzung eines dreijährigen Wohnens in der Stadt, selbst mit politischem Stimmrechte, somit im Sinne des Gesetzes ein „ordentlicher Aufenthalt“. Der Erwerb

eines neuen Domicils in Cortaillod würde daher keineswegs ein rechtliches Hinderniß dagegen bilden, daß Hr. v. Buttler am 5. März noch vor dem bernischen Richter belangt werden konnte.

Wir müssen nun noch eine Seite der Frage berühren, auf welche der Anwalt der Wittve Denant ein großes Gewicht zu legen scheint, die wir aber bis dahin mit Stillschweigen übergangen haben. Hr. Dr. Vogt behauptet nämlich: Hr. v. Buttler habe bloß durch die unwahre Vorgabe, daß er nach Biel übersiedle, seine Ausweisschriften von der bernischen Stadtpolizei erwirkt, weil bei einem Wegzuge aus dem Kanton zuerst eine Publikation im Amtsblatte hätte erfolgen müssen; es müsse daher diese in frandem legis verübte Handlung als rechtlich unwirksam angesehen werden. Wir können nun aber die Thatsache, daß jene Vorgabe allerdings nicht mit der wirklichen Absicht des Hrn. v. Buttler übereinstimmte, nicht als erheblich betrachten für die Rechtsfrage, um die es sich handelt; denn die Stadtpolizei Bern hat zu den Akten bescheinigt, daß sie „nach Maßgabe regierungsräthlicher Verordnungen die Publikation im Amtsblatte über vorhabende Verlassung des Kantons nur von in der Gemeinde niedergelassenen Personen verlangt, nicht aber von solchen Personen, die nur als Aufenthalter eingeschrieben waren“. — Anders gestaltet sich freilich die Sache, wenn man die Frage der Gesetzesumgehung von einem allgemeineren Standpunkte aus auffaßt und in Erwägung zieht, ob überhaupt der Art. 50 der Bundesverfassung so auszulegen und anzuwenden sei, daß er der offenkundigen Absicht, der Gesetzgebung eines Kantons durch einen mehr fictiven als wirklichen Domicilwechsel zu entgegen, Vorschub leisten würde. Der Art. 50 enthält in seinem ersten Theile, der für uns allein in Betracht kommt, nur einen Grundsatz, der schon in den ältesten eidgenössischen Bünden ausgesprochen ist, den Grundsatz nämlich, daß Jedermann vor seinem natürlichen Richter belangt werden solle. Nun ist aber klar, daß, wenn man mit einer bloßen Willenserklärung alle die umfassenden Rechte, welche das Domicil in einem Kanton mit sich bringt, erwerben kann, gerade oft der Fall eintreten wird, daß man seinem natürlichen Richter, d. h. demjenigen des wirklichen Wohnsitzes sich entzieht. Man denke nur z. B. an den Fall, daß in einem Kanton, nach dessen Gesetzgebung zwar das uneheliche Kind der Mutter folgt, der Schwängerer aber für Alimente belangt werden kann, Jemand mit einer derartigen Klage bedroht wird; wird er dann nicht für angemessen erachten, vor der Einleitung derselben noch in aller Eile durch bloße Einschreibung Domicil zu nehmen in einem andern Kanton, welcher dem bequemen Grundsätze hulldigt: „la recherche de la paternité est interdite“? Der Mehrheitsbericht der nationalrätlichen Kommission macht gewiß mit vollem Rechte aufmerksam auf die großen Nebelstände und Verwicklungen, welche daraus entstehen müssen, wenn man es mit dem Domicilwechsel allzuleicht nimmt. Was hilft es z. B. dem Gläubiger, wenn man ihn anweist, seinen säumigen Schuldner an einem Orte zu betreiben, wo Letzterer zwar als Domicilirter einge-

geschrieben ist, jedoch weder seine Person noch irgend welche Sachen von ihm sich vorfinden? Und doch hätte es sich gewiß ganz so verhalten, wenn Jemand am 5. März eine Geldforderung an Hrn. v. Buttler in Cortailod hätte geltend machen wollen!

Nach allem Gesagten können wir nicht finden, daß die am 5. März l. J. dem Hrn. v. Buttler bestellte Vorladung vor das Richteramt Bern, beziehungsweise das Dekret dieses letztern vom 11. März, eine Verletzung des Art. 50 der Bundesverfassung enthalte, welche das Einschreiten der Bundesbehörden rechtfertigen würde. Wir finden daher den Beschluß des Bundesrathes vom 27. Mai nicht hinlänglich begründet und können daher nicht anders schließen als mit dem Antrage: es sei derselbe, entsprechend dem Rekurse der Wittwe Denant, aufzuheben.

Mit vollkommener Hochachtung!

Bern, den 2. September 1864.

Der Berichterstatter:

Dr. J. J. Blumer.

**Bericht der Mehrheit der ständeräthlichen Kommission über den Rekurs der Wittwe
Horlmay, geb. Horlmay, in Würzburg, gegen den Bundesrathsbeschluß vom 27. Mai I. J. in
Sache des Hrn. Alexander Favre , Baron von Butt lar Brandenfels, in Cortailod, Sau...**

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1864
Année	
Anno	
Band	2
Volume	
Volume	
Heft	39
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	---
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	17.09.1864
Date	
Data	
Seite	658-665
Page	
Pagina	
Ref. No	10 004 534

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.