

II. Organisation der Bundesrechtspflege.

Organisation judiciaire fédérale.

9. Urteil vom 10. März 1910 in Sachen Säni gegen Arn.

Notwendigkeit der vorherigen Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges bei Beschwerden über Rechtsverweigerung, ungleiche Behandlung, Willkür usw. Möglichkeit, im Kanton Bern solche Beschwerden, sofern sie gegen untere Gerichtsbehörden gerichtet sind, beim Appellationshof anzubringen. Infolgedessen Unzulässigkeit einer mit Umgehung des Appellationshofes direkt beim Bundesgericht eingelegten Beschwerde.

A. — In einem Zivilprozeß der Rekursbeklagten gegen den Rekurrenten erkannte das Amtsgericht Büren a./M. am 27. November 1909:

„1. Das Rechtsbegehren wird den Klägern im Sinne der heutigen Ergänzungen, d. h. soweit noch streitig, im Betrag von „243 Fr. 65 Cts. nebst den geforderten Zinsen zugesprochen.

„2. An Gegenforderungen wird grundsätzlich ein Betrag von „85 Fr. 40 Cts. zur Kompensation zugelassen; im übrigen wird „Beklagter mit seiner Kompensationseinrede bezüglich derjenigen „Gegenforderungen, die den Klägern nicht zur Erfüllung überbunden worden sind, abgewiesen.

„3. Die Kosten der Kläger, zu Lasten des Beklagten fallend, „werden bestimmt auf 950 Fr.

Durch Entscheid vom 7. Februar 1910 erläuterte sodann das Amtsgericht das genannte Urteil dahin: „Ziffer 2 des Dispositivs seines in Sachen unterm 27. November 1909 abgegebenen „Urteils ist in der Weise aufzufassen, daß von den geltend gemachten Gegenforderungen des Beklagten ein Betrag von 85 Fr. „40 Cts. grundsätzlich als begründet anerkannt wird, jedoch nicht „nochmals zur Kompensation verstellt werden kann, indem er in „dem von der Klägerschaft zum voraus an Gegenforderungen „freiwillig anerkannten und zur Kompensation zugelassenen Betrag „von 178 Fr. bereits inbegriffen ist.“

B. — Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 26. Januar und 21. Februar 1910 hat Säni beim Bundesgericht das Begehren gestellt: Es seien das Urteil des Amtsgerichts Büren vom 27. November 1909 und der Entscheid dieses Gerichts vom 7. Februar 1910 aufzuheben. Als Beschwerdebegründe werden angegeben: Rechtsverweigerung und Rechtsbeugung, willkürliches Verfahren und willkürliche Auslegung des Gesetzes, formelle und materielle Ungleichheit in der Behandlung vor dem Gesetze. Es wird ausgeführt: Der Prozeß der Parteien sei, weil sein Streitwert nach richtiger Auffassung 400 Fr. augenscheinlich nicht überstiegen habe, in die endliche Kompetenz des Amtsgerichts gefallen (§ 5 der kantonalen ZPO) und er hätte daher im summarischen Verfahren geführt werden sollen (§§ 285 ff. 1. c.). Statt dessen sei er im ordentlichen, für appellable Streitigkeiten geltenden Verfahren verhandelt worden. Dadurch, sowie durch unrichtige Vorladung von Zeugen usw., seien den Parteien und speziell dem Rekurrenten große Kosten erwachsen. Der Entscheid vom 7. Februar 1910 betreffend Erläuterung des Urteils sodann sei ohne Anhörung der Parteien gefällt und diesen auch nicht eröffnet worden, sodaß hier eine Verweigerung des rechtlichen Gehörs vorliege. Ferner sei das Gericht dabei in gesetzwidriger Weise besetzt gewesen, indem eine Persönlichkeit mitgewirkt habe, die seit dem Urteil vom 27. November 1909 aufgehört habe, Mitglied des Amtsgerichts zu sein. Endlich könne nach bernischem Recht kein Gericht sein eigenes Urteil aufheben, abändern oder auch nur authentisch interpretieren.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Nach ständiger Praxis des Bundesgerichts kann auf Beschwerden wegen Verletzung des Art. 4 BB (Rechtsverweigerung, Willkür, ungleiche Behandlung usw.) nur eingetreten werden, wenn zuvor der kantonale Instanzenzug erschöpft ist. Dieses Erfordernis ist im vorliegenden Falle nicht erfüllt. Nach Art. 362 der bernischen ZPP kann beim Appellations- und Kassationshof Beschwerde geführt werden „wegen Verzögerung oder Verweigerung einer gesetzlichen oder Gestattung einer gesetzwidrigen Rechtshilfe, wegen ungebührlicher Behandlung der Parteien von Seiten der richterlichen Behörden und Beamten und wegen Formverletzung“. Die Bestimmung gilt nach der Praxis des Appellations- und Kassa-

tionshofes, wie das Bundesgericht wiederholt festzustellen Gelegenheit hatte, nicht nur für formelle Verstöße im engeren Sinn, sondern überhaupt für die willkürliche Verletzung prozessualer und materieller Vorschriften (Urteile des Bundesgerichts vom 11. November 1903 in Sachen der Spar- und Hilfskasse Madretsch gegen die Gemeinde Madretsch; vom 3. Oktober 1907 in Sachen Ammann gegen Zahnd; vom 4. Dezember 1907 in Sachen Gfeller und Konforten gegen Société de gymnastique de Sonceboz; vom 29. September 1909 in Sachen Zollinger gegen Kummer; vergl. ferner Billi Choby, bernischer JP, Nr. 4252, 4267, 4274, 4328 usw.). Darnach hätte aber der Rekurrent seine Beschwerdepunkte, soweit sie als angebliche Verletzung des Art. 4 BV überhaupt in die Zuständigkeit des Bundesgerichts fallen, auf dem Wege der kantonalen Beschwerde an den Appellations- und Kassationshof geltend machen können; denn überall handelt es sich darum, daß das Amtsgericht das Gesetz, und zwar Bestimmungen formeller und eventuell auch materieller Natur, in willkürlicher Weise mißachtet und nach verschiedenen Richtungen sich einer Rechtsverweigung schuldig gemacht habe. Wegen Nichterschöpfung der kantonalen Instanzen kann daher auf den Rekurs nicht eingetreten werden.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Auf den Rekurs wird nicht eingetreten.

Vergl. noch, betr. Organisation der Bundesrechtspflege:
Nr. 5 Erw. 1, Nr. 8 Erw. 1, Nr. 10 Erw. 1, Nr. 11 Erw. 1.

III. Zivilrechtliche Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter. — Rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour.

10. Urteil vom 16. Februar 1910 in Sachen Luzern gegen Nidwalden.

Umfang der Kompetenz des Bundesgerichts bei Streitigkeiten über die Uebertragung der Vormundschaft im Falle eines Wohnsitzwechsels. Unterbringung des Mündels in einer Erziehungsanstalt involviert noch keine Bewilligung eines Wohnsitzwechsels im Sinne von Art. 17 BG betr. ziv. Verh. der N. u. A.; ebensowenig Verabfolgung der Ausweisschriften an die Anstaltsdirektion. — Bestimmung des Wohnsitzes bei einem Kinde, wenn dieses nach dem Tode des Vaters zwar unter « Vormundschaft » gestellt, die Ausübung der elterlichen Gewalt aber der Mutter belassen wurde: in diesem Falle ist der Wohnsitz der Mutter massgebend und zwar unabhängig davon, ob die Mutter, wenn sie ihren Wohnsitz in einen andern Kanton verlegt hat, nach dem Privatrechte dieses andern Kantons ebenfalls die elterliche Gewalt besitzt oder nicht.

A. — Frau Josephine Hanauer-Jauch, die Ehefrau des Architekten Wilhelm Hanauer in Luzern, ist aus ihrer ersten Ehe mit Adolf Schwarz von Zug Mutter von drei Kindern, von denen zwei, Josephine Schwarz, geb. den 15. März 1891, und Paul Schwarz, geb. den 19. Juni 1893, noch minderjährig sind. Das eheliche Domizil der Eheleute Schwarz-Jauch war Beckenried, wo der Ehemann eine Zementfabrik und das Hotel „Nidwaldnerhof“ besaß. Nach dem im Jahre 1895 erfolgten Tode des Ehemannes Schwarz wurde die Zementfabrik von der Kollektivgesellschaft „Ad. Schwarz & Cie.“ und das Hotel von der Kollektivgesellschaft „Schwarz-Jauchs Familie“ übernommen. Kollektivgesellschafter sind die Erben des Adolf Schwarz-Jauch und seine hinterlassene Witwe, welche die beiden Gesellschaften nach außen vertrat. Im Jahre 1902 verehelichte sich nun Witwe Schwarz-Jauch mit Wilhelm Hanauer, der seit dem Jahre 1888 in Luzern niedergelassen ist. Die Kinder Schwarz sind, entsprechend § 92