

Dritter Abschnitt. — Troisième section.

## Kantonsverfassungen. Constitutions cantonales.

### I. Kompetenzüberschreitungen kantonomer Behörden. — Abus de compétence des autorités cantonales.

§. Nr. 50, Urteil vom 23. Juli 1901  
in Sachen Müller gegen Regierungsrat Uri.

### II. Anderweitige Eingriffe in garantierte Rechte. Atteintes portées à d'autres droits garantis.

54. Urteil vom 3. Juli 1901 in Sachen  
Müller gegen Heufl & Cie.

Art. 19 aargauische Kantonsverfassung, *nulla poena sine lege.*  
(Bestrafung wegen Anstiftung zur widerrechtlichen Begünstigung  
eines Gläubigers.)

A. Der später in Konkurs erklärte Bäcker Johann Haller in Bremgarten erhielt am 26. Februar 1900 von der Firma Heufl & Cie. in Mühlehorn eine Mehllieferung von 2379 Fr., die er vorher und zwar in einem Zeitpunkte bestellt hatte, in welchem er bereits von andern Gläubigern für 6000 Fr. betrieben war und hiefür Pfändung zu gewärtigen hatte. In der Folge wandte

sich ein anderer Gläubiger Hallers, der Müller Karl Müller in Zürich, an ihn, um für seine Forderung Deckung zu erhalten. Haller weigerte sich zunächst, darauf einzutreten, da er bereits betrieben sei. Müller versicherte ihm darauf, der Betreibungsbeamte erkläre dieses Vorgehen als statthaft (was von diesem in Abrede gestellt wird), er, Müller, werde ihm später wieder Mehllieferungen machen und werde ihm, es möge geben, was es wolle, mit „Lyd und Seel“ wieder helfen. Auf dies hin entsprach der Schuldner am 8. März 1900 dem Begehren Müllers in der Weise, daß er ihm Mehl im Werte von 474 Fr. und einen Break im Werte von 450 Fr. herausgab und ihm eine Baarzahlung von 200 Fr. machte, zusammen also eine Leistung von 1124 Fr., und daß dieser Betrag beidseitig als an die Forderung Müllers verrechnet erklärt wurde.

B. Auf Veranlassung der Firma Heufl & Cie. wurde nunmehr sowohl gegen Haller als gegen Müller eine Strafuntersuchung angehoben. Dieselbe führte in zweiter Instanz zu einem Urteile des aargauischen Obergerichtes vom 21. Dezember 1900, dahin lautend: 1. Es habe sich Haller des Vergehens der Beschädigung durch Mißbrauch des Vertrauens gemäß § 1 Z.-P.-G. und des Vergehens der widerrechtlichen Begünstigung eines Gläubigers gemäß § 50 litt. b des Einführungsgesetzes zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs, und Müller der Anstiftung zu letzterem Vergehen schuldig gemacht. 2. Haller werde hiefür zu vier Wochen Gefängnis und Müller zu einer Geldbuße von 200 Fr., eventuell im Falle der Nichteinbringlichkeit zu einer Gefangenschaftsstrafe von 50 Tagen verurteilt. 3. Müller sei pflichtig, die unterm 8. März behändigten 200 Fr. der Konkursmasse Haller herauszugeben. 4. (Auferlegung der Kosten an die beiden Angeklagten.)

Der zur Anwendung gebrachte § 50 des erwähnten Einführungsgesetzes hat folgenden Wortlaut: „Der Schuldner, welcher im Bewußtsein der Zahlungsunfähigkeit oder in Voraussicht seines Konkurses: a. zur Sicherung bereits bestehender „Schulden Pfandrechte errichtet, zu deren Bestellung er nicht „früher schon verpflichtet war; b. eine Geldschuld auf andere „Weise als durch Barschaft oder durch anderweitige übliche

„Zahlungsmittel tilgt; c. nicht fällige Schulden bezahlt; wird wegen widerrechtlicher Begünstigung einzelner Gläubiger zucht- polizeilich bestraft.“

Den Beklagten Müller anlangend, führt das obergerichtliche Urteil in seiner Begründung des nähern aus:

Es sei in thatsächlicher Beziehung als erwiesen zu erachten, daß Müller den Haller zu den von ihm verübten Vergehen angestiftet habe. Eine Bestrafung wegen Anstiftung erscheine nach den Grundsätzen des allgemeinen Strafrechtes und insbesondere auch des aargauischen Strafgesetzbuches als statthaft, auch wenn die Begehung des betreffenden Vergehens durch den Anstifter unmöglich sei, wie hier, wo es nur der betreffende Schuldner verüben könne. Die Vorschrift, die gegenüber Müller Platz zu greifen habe, gehöre einem Nebenstrafgesetze an. In Bezug auf alle diese Gesetze müssen die Bestimmungen des allgemeinen Teils des peinlichen Strafgesetzbuches entsprechend zur Anwendung kommen, wie dies übrigens eine konstante Gerichtspraxis anerkannt habe. Dies gelte namentlich auch hinsichtlich der Grundsätze des allgemeinen Strafgesetzes über die Anstiftung. Die Zahlung der 200 Fr. seitens des Haller stehe im Zusammenhang mit dem Vergehen, wegen dessen Müller bestraft werde; sie sei „ein Teil der Frucht der widerrechtlichen und strafbaren Handlung Müllers“, der zum Schaden der andern Gläubiger sich bis zur gänzlichen Tilgung seiner Forderung Deckung verschafft habe. Es erscheine als ein Gebot der Gerechtigkeit, daß Müller die Früchte dieser Handlung, welche er zum größten Teil freiwillig der Konkursmasse zur Verfügung gestellt habe, auch im Restbetrage nicht für sich behalten dürfe.

C. Gegen das erwähnte Urteil erklärte Müller mit dem Antrage, dasselbe soweit es ihn betreffe, aufzuheben, rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht. Er machte geltend:

Art. 19 der kantonalen Verfassung verordne, daß niemand anders als in den durch das Gesetz bezeichneten Fällen gerichtlich verfolgt werden dürfe. Diese Bestimmung sei, wie vom Bundesgerichte wiederholt anerkannt, dahin zu interpretieren, daß eine Strafe nur auf Grund eines Rechtsfalles des geschriebenen Rechts ausgesprochen werden könne. Es dürfen also nicht Handlungen

mit Strafe belegt werden, weil sie mit gesetzlich strafbaren Thatbeständen eine vermeintliche Ähnlichkeit besitzen (Amtl. Samml., Bd. XV, S. 214; Bd. XVI, S. 84). Der zur Anwendung gebrachte § 50 litt. b umschreibe nun die subjektiven Voraussetzungen des betreffenden Vergehens damit, daß er in der Person des Delinquenten Bewußtsein der Zahlungsunfähigkeit oder Voraussicht des Konkurses fordere. Es handle sich um ein nur vom Schuldner selbst ausführbares Spezialdelikt, das in einem Spezialgesetze festgelegt sei. Daß das Vorgehen Müllers an sich nicht unter § 50 cit. falle, sei denn auch unbestritten. Dagegen werde er der Anstiftung zu jenem Delikte beschuldigt. Eine gesetzliche Bestimmung aber, welche auch die Anstiftung zum Vergehen der widerrechtlichen Gläubigerbegünstigung als strafbar erkläre, existiere, wie das Obergericht selbst zugebe, nirgends. Wenn die vom Obergerichte behauptete Praxis, wonach die allgemeinen Bestimmungen des peinlichen Strafgesetzes auch auf die Nebengesetze anwendbar seien, bestände, was bestritten werde, so würde sich dies als ein gegen Art. 19 St.-V. verstößender Mißbrauch darstellen. Hätte man im Falle des § 50 cit. auch den begünstigten Gläubiger bestrafen wollen, so hätte man dies angesichts des Art. 19 St.-V. ausdrücklich erklären oder zum mindesten auf die allgemeinen Vorschriften betreffend Teilnahme und Anstiftung verweisen müssen. Eine solche Absicht habe aber unmöglich obwalten können, deswegen, weil die Bestimmung des peinlichen Strafgesetzbuches über Anstiftung sich nur auf Verbrechen, nicht auf Vergehen beziehe. Übrigens habe das Bundesgericht in seinem Entscheide in Sachen Guyer (Amtl. Samml., Bd. VIII, Nr. 87) für die Zeit vor Inkrafttreten des eidgenössischen Betreibungsrechts bereits ausgesprochen, daß der begünstigte Gläubiger im Kanton Aargau nicht strafbar sei. An diesem Rechtszustande habe der § 50 cit. nichts geändert. Von der Bestrafung des Gläubigers habe der aargauische Gesetzgeber denn auch bewußter Weise und mit guten Gründen Umgang genommen: Denn während der Schuldner im Falle des § 50 die seinen andern Gläubigern gegenüber bestehende Treupflicht verlege, mache der begünstigte Gläubiger nur von seinem guten Rechte Gebrauch, für seine Forderung Befriedigung zu erhalten. Demgemäß werde die

Straflosigkeit des Gläubigers auch in andern Gesetzgebungen und in der Doktrin ausdrücklich anerkannt. Im gegenteiligen Falle wäre es praktisch ungemein schwierig, die Grenze zu ziehen, von der an die Bemühungen des Gläubigers, Befriedigung zu erhalten, den Charakter der Strafbarkeit annehmen. Dies illustrierte der vorliegende Fall zur Genüge, in welchem übrigens die kantonalen Instanzen beim Rekurrenten die Absicht, zu einer strafbaren Handlung anzustiften, zu Unrecht als vorhanden angenommen hätten. Die nach den gemachten Ausführungen erstellte Verletzung des Art. 19 der Kantonsverfassung involvierte gleichzeitig eine Verletzung des Art. 4 der Bundesverfassung. Endlich werde speziell noch die von den kantonalen Instanzen angeordnete Zahlung der 200 Fr. an die Konkursmasse Haller angefochten, weil auch hierin ein Verstoß gegen Art. 4 B.-V. und im ferneren ein solcher gegen Art. 59 B.-V. zu erblicken sei. Die Masse sei nämlich im Prozesse gar nicht Partei gewesen; es habe ihr deshalb nach § 1 der Zivilprozessordnung auch nichts zugeprochen werden können. Sodann falle eine Barzahlung offenbar nicht unter § 50 cit. und mangle also der Zusammenhang der angeblich strafbaren Handlung mit dem beurteilten Zivilpunkte. Müller könne für die 200 Fr. nur auf dem Wege einer Zivilklage vor dem Richter seines Wohnsitzes, Zürich, belangt werden.

D. Das Obergericht und die Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau tragen in ihren Vernehmlassungen auf Abweisung des Rekurses an. Die Firma Heußli & Cie. hat sich diesem Begehren angeschlossen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Thatbestand, welchen das aargauische Obergericht seinem Entscheide zu Grunde legte, ist für das Bundesgericht ohne weiteres maßgebend. Denn es ist aus den Akten in keiner Weise ersichtlich, daß die Vorinstanz bei seiner Feststellung einer verfassungswidrigen Willkür sich schuldig gemacht hätte. Demnach wäre also anzunehmen, daß Müller den Haller zur Begehung des fraglichen Deliktes bestimmt, ihn dazu angestiftet hat.

2. Im wesentlichen macht der Rekurrent nun geltend, daß dieser Thatbestand der Anstiftung nach aargauischer Gesetzgebung nicht unter Strafe gestellt und daß also ihm gegenüber der durch

Art. 19 der Staatsverfassung sanktionierte Grundsatz: *nulla poena sine lege*, verletzt worden sei. Hierüber ist zu bemerken: Soweit das kantonale Einführungs-gesetz zum Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs überhaupt strafrechtlichen Inhaltes ist, stellt es freilich keine sogenannten allgemeinen, d. h. für die verschiedenen Deliktsthatbestände gemeinsam geltenden Bestimmungen auf, sondern es begnügt sich, die für diese Materie in Betracht kommenden speziellen Vergehensbegriffe zu umschreiben. Aus dem Fehlen solcher Bestimmungen läßt sich aber keineswegs folgern, daß sie der Gesetzgeber habe ausschließen wollen und daß die Anwendung der einschlagenden Vorschriften des gemeinen Strafrechtes gegen den Grundsatz *nulla poena sine lege* verstoße. Vielmehr müssen die Grundsätze des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuches ihrer Natur nach im ganzen Gebiete des Strafrechtes Geltung beanspruchen können, auch hinsichtlich der in den Strafnebengesetzen und anderweitigen Gesetzen enthaltenen besondern strafrechtlichen Thatbestände, soweit sich aus solchen Gesetzen Gegenteiliges nicht ergibt. Andernfalls, d. h. ohne Zuhilfenahme dieser allgemeinen Grundsätze, wäre überhaupt eine sachgemäße Anwendung jener speziellen Deliktsthatbestände auf den Einzelfall nicht denkbar.

Da nun die §§ 26 und 27 des peinlichen Strafgesetzbuches den Anstifter als solchen für strafbar erklären, so erhellt ohne weiteres nach Maßgabe des Gesagten, daß die Bestimmung des § 50 des kantonalen Einführungs-gesetzes mit Recht dem Rekurrenten gegenüber angewendet worden ist. Übrigens ist zu bemerken, daß das Bundesgericht bereits in seinem Entscheide in Sachen Hilferer und Konsorten vom 31. Oktober 1900 erkannte, daß die Bestimmung des peinlichen Strafgesetzbuches über Anstiftung auch auf den im Zuchtpolizeigesetz (§ 1) normierten Thatbestand des Vertrauensmißbrauches Anwendung finde. Endlich hat, wie noch beigelegt werden darf, auch das deutsche Reichsgericht wiederholt ausgesprochen, daß auf die in der deutschen Konkursordnung aufgestellten speziellen Deliktsthatbestände die Vorschriften des allgemeinen Teiles des deutschen Strafgesetzbuches anwendbar seien, und speziell auch die Grundsätze über Anstiftung auf den — dem § 50 des aargauischen Gesetzes analogen — Fall des

§ 211 der (früheren) Konkursordnung (vgl. z. B. Entsch. des Reichsgerichtes in Strafsachen, B.-B., Nr. 96, S. 276; Peterfen u. Kleinfeller, Kommentar zur Konkursordnung, S. 676).

3. Was die angeordnete Rückzahlung der 200 Fr. an die Konkursmasse Haller anlangt, so kann zunächst der Einwand, die Masse habe am Prozesse nicht teil genommen, es fehle ihr also die Aktivlegitimation und es habe ihr der Betrag nicht zugesprochen werden können, nicht gehört werden. Es handelt sich hierbei um eine prozessualische Frage, deren Beantwortung dem kantonalen Richter anheimfällt und die nur im Falle einer offenbar willkürlichen Entscheidung als Rechtsverweigerung angefochten werden könnte, was hier nicht zutrifft. Auch die Berufung auf Art. 59 der Bundesverfassung erweist sich als unstichhaltig. Denn die Anordnung der Rückgabe der 200 Fr. erscheint als eine abhättonswaise Erledigung des Zivilpunktes durch den Strafrichter, welcher nach ständiger bundesrechtlicher Praxis der Verfassungsgrundsatz des Gerichtsstandes des Wohnortes nicht im Wege steht.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

55. Urteil vom 11. Juli 1901 in Sachen  
Einwohner- und Bürgergemeinde Hubersdorf gegen  
Kantonrat Solothurn.

*Vereinigung von Gemeinden durch Kantonsratsbeschluss. — Widerspruch gegen die soloth. K.-V., Art. 53.*

A. Am 31. Oktober 1900 faßte der Regierungsrat des Kantons Solothurn folgenden Beschluß:

1. Beim Kantonsrat ist der Antrag zu stellen auf Vereinigung sowohl der Einwohnergemeinde Kammerzrohr mit der Einwohnergemeinde Hubersdorf, als der Bürgergemeinde Kammerzrohr mit der Bürgergemeinde Hubersdorf.

2. Auf 1. Januar 1901 ist die Übergabe der sämtlichen Vermögensbestände der Gemeinden Kammerzrohr an die entsprechenden Gemeinden Hubersdorf anzuordnen.

3. Die neue Gemeinde trägt den Namen Hubersdorf.

4. etc.

Aus den tatsächlichen Verhältnissen der zu vereinigenden Gemeinden, sowie von den Vorgängen, die zur Vereinigung geführt haben, ist folgendes hervorzuheben: Kammerzrohr, die kleinste Gemeinde des Kantons Solothurn, zählt nach der letzten Volkszählung nur 45 Einwohner, worunter 9 Stimmberechtigte. Es hat keine eigene Schule, sondern ist im Schulwesen mit der Gemeinde Hubersdorf verbunden. Das gleiche Verhältnis besteht (nach dem Berichte des Regierungsrates) bezüglich des Löschwensens, der Hebamme, des Salzauszüegers und des Viehinспекtorates. An Vermögen besitzt die Einwohnergemeinde Kammerzrohr im Gemeinde- und Schulfonds zusammen 21,717 Fr. 62 Cts. Die Einwohnergemeinde Kammerzrohr bezieht keine Gemeindesteuer. Da die Einwohnergemeinde-Versammlung, die am 29. Juli 1900 stattfinden sollte, nicht zustande kam, indem nur zwei Stimmberechtigte erschienen waren, und eine zweite auf den 5. August 1900 angelegte Wahlverhandlung kein anderes Resultat ergab, bestellte der Regierungsrat durch Beschluß vom 10. August 1900 einen Vertreter der Einwohnergemeinde Kammerzrohr in der Person des bisherigen Anmanns. Die Bürgergemeinde Kammerzrohr war schon durch Regierungsratsbeschluß vom 21. Februar 1890, genehmigt vom Kantonsrat den 4. März gleichen Jahres, unter Sachwaltertschaft gestellt worden, weil sie nur noch zwei stimmberechtigte in der Gemeinde wohnende Gemeindebürger zählte und daher nicht mehr beschlußfähig war, so daß es ihr nicht mehr möglich war, ihre Angelegenheiten in gesetzmäßiger Weise selbst zu verwalten; dieses Verhältnis besteht zur Stunde noch. Das Vermögen der Bürgergemeinde Kammerzrohr, bestehend aus dem Kapitalvermögen des Armenfonds, dem Kapitalvermögen des Forstfonds und dem Schätzungswerte des Waldes, beläuft sich auf 11,624 Fr. 84 Cts. Auch für Deckung der Bedürfnisse der Bürgergemeinde Kammerzrohr wird keine Steuer erhoben.

Innerhalb der Einsprachefrist liefen gegen diesen Beschluß des