

personnelle dont il s'agit, c'est devant le juge de son domicile à Zurich qu'il doit être recherché.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral  
prononce :

Le recours est déclaré fondé, et l'assignation adressée au recourant par le Président du Tribunal de Vevey, le 1<sup>er</sup> août 1901, à l'instance de sieur Bovard, est annulée.

---

2. Gerichtsstand des begangenen Vergehens. — For du délit.

Vergl. Nr. 73, 77 und 78.

---

Zweiter Abschnitt. — Deuxième section.

## Bundesgesetze. — Lois fédérales.

### I. Abtretung von Privatreehten. — Expropriation.

80. Urteil vom 27. November 1901

in Sachen Bürgergemeinde Flanz gegen Graubünden.

*Rekurs gegen die Interpretation eines kantonalen Gesetzes betreffend Beteiligung des Kantons am Ausbau des Schmalspurbahnnetzes; Beanspruchung unentgeltlicher Abtretung von Gemeindeland. — Willkürliche Auslegung? — Behauptete Verletzung von Art. 26 Ziff. 3 B.-V. und des Bundesgesetzes betreffend Abtretung von Privatreehten. — Natur der den Gemeinden durch das betreffende Gesetz auferlegten Leistungen.*

A. Am 20. Juni 1897 hatte das Bündner Volk einen ihm vom Großen Räte einhellig empfohlenen Gesetzesentwurf betreffend Beteiligung des Kantons am Ausbau des bündnerischen Schmalspurbahnnetzes mit 9362 gegen 2578 Stimmen angenommen, und gestützt hierauf wurde das Gesetz am 1. Juli 1897 auf diesen Tag vom Regierungsrat als in Kraft getreten erklärt. Danach sicherte der Kanton für die neu zu erstellenden Bahnen — zunächst waren die Linien Reichenau bezw. Bonaduz-Flanz und Thufis-Oberengadin in Aussicht genommen — unter gewissen Bedingungen eine erhebliche Beteiligung durch Übernahme von Aktien zu, wobei angenommen wurde, daß die bereits bestehende und im Besitz eines Schmalspurnetzes befindliche Gesellschaft der

Rhätischen Bahnen, in der sich der Staat gleichzeitig durch Erwerbung fast sämtlicher Aktien das Übergewicht verschaffte, die neuen Linien bauen und betreiben werde. Das Gesetz zog auch die beteiligten Gemeinden, abgesehen davon, daß die Beteiligung des Staates von einer Aktienübernahme der an der betreffenden Linie interessierten Gemeinden und Privaten in bestimmtem Betrage abhängig gemacht war, direkt zu dem Unternehmen heran, indem es in § 6 festsetzte: „Die Gemeinden, deren Territorium „zum Bau dieses vom Kanton durch Aktienbeteiligung unterstützten Schmalspurbahnnetzes berührt werden muß, sind gehalten, „den zu diesem Zweck in Anspruch zu nehmenden Gemeindeboden, „sowie das auf solchen befindliche Material an Steinen, Kies „und Sand, an die Bahnunternehmung unentgeltlich abzutreten.“

B. Als die Rhätische Bahn, gestützt auf den hievorigen citierten § 6 des kantonalen Eisenbahngesetzes, die Abtretung von 11,088 Quadratmeter Kulturlandes der Gemeinde Flanz verlangte, erhob die Bürgergemeinde dagegen Einsprache. Hierauf erkannte der Kleine Rat am 4. Januar 1901:

„Die Gemeinde Flanz ist pflichtig, den von der Rhätischen „Bahn für den Bahnbau beanspruchten Gemeindeboden unentgeltlich abzutreten.“

C. Gegen diesen Beschluß rekurierte die „Bürgerkorporation Flanz“ an den Großen Rat. Sie machte hiebei besonders geltend, daß § 6 des Gesetzes betreffend Beteiligung des Kantons Graubünden am Ausbau des bündnerischen Schmalspurbahnnetzes sich nicht auf Kulturland, das zur Nutzung den Bürgern zugeteilt ist, beziehen könne, sondern nur auf das übrige Gemeinbeland.

D. Am 31. Mai 1901 wies der Große Rat den Rekurs ab und bestätigte den kleinrätlichen Entscheid, dem er die Erwägung beifügte: „Die Frage der Entschädigung der betroffenen Exproprietaren ist zunächst Sache der Gemeinde selbst und soll hier „diese Frage ausdrücklich vorbehalten bleiben.“

E. Gegen diesen Entscheid hat die „Bürgergemeinde Flanz“ rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht ergriffen und beantragt, daselbe wolle erkennen:

„1. Der Entscheid des Großen Rates wird wegen Verletzung „verfassungsmäßiger Rechte aufgehoben.

2. Die Rhätische Bahn ist pflichtig, die Expropriation des „Bürgergutes der Gemeinde Flanz gemäß den Vorschriften des „Bundesgesetzes betreffend die Verbindlichkeit zur Abtretung von „Privatrechten vom 1. Mai 1850 vorzunehmen.“

Zur Begründung dieser Anträge wird geltend gemacht: Das in der Sondernutzung der Bürger stehende Kulturland könne nach der ratio legis unmöglich zu dem Boden gehören, den die Gemeinden nach § 6 leg. cit. unentgeltlich abzutreten haben. Die Rekurrentin verweist in dieser Beziehung auf die in ihren an den Kleinen und an den Großen Rat gerichteten Eingaben enthaltenen Ausführungen. Die dort angeführten und die in der Rekurschrift verwerteten Gründe sind folgende:

1. Die vom Kleinen und Großen Rat in Aussicht gestellte Entschädigung der Losinhaber durch die politische Gemeinde sei nach gegenwärtigem kantonalem Staatsrechte gar nicht möglich.

2. Nach dem auf Grund von Art. 23 B.-V. (früher 21) erlassenen Bundesgesetze über Abtretung von Privatrechten könne die Abtretung von Land zum Bau von Eisenbahnen nur gegen volle Entschädigung verlangt werden. Jeder Bürger habe hienach im Falle der Abtretung ein verfassungsmäßiges Recht auf Entschädigung und das gelte auch für Gemeinden. Dem gegenüber könne kantonales Recht keine Geltung haben, denn Bundesrecht derogiere kantonalem Rechte. Die angefochtenen Entscheide des Kleinen und des Großen Rates verletzten also verfassungsmäßige Rechte der Rekurrentin.

Aus der dieser Argumentation vorausgeschickten Einleitung ergibt sich jedoch, daß die Rekurrentin das Gesetz betreffend die Rhätische Bahn nur insoweit ansieht, als dasselbe von den kantonalen Behörden entgegen der ratio legis auch auf das in der Sondernutzung der Bürger stehende Kulturland angewandt werde.

3. Die Rekurrentin habe umsomehr Anspruch auf den Schutz des Bundesgerichtes, als der Kanton Graubünden den weitaus größten Teil der Aktien der Rhätischen Bahn besitze und weil daher Klein- und Großrat sich bei Fassung der rekurrirten Entscheide nicht in ganz unparteiischer Stellung befunden hätten.

F. In ihren Antworten auf den Rekurs bestreiten der Kleine

Rat und die Kantonale Bahn die Legitimation der Bürgergemeinde zur Beschwerdeführung, indem sie hierfür geltend machen:

Die beiden rekurrirten Entscheide statuieren Rechte zwischen der Kantonalen Bahn und der politischen Gemeinde Nanz. Die Rekurrentin sei aber nicht diese Gemeinde, sondern die „Bürgergemeinde“ Nanz. Das graubündnerische Staatsrecht kenne nur eine Gemeinde, die politische, wie sie in Art. 40 K.-B. definiert sei. Innerhalb der politischen Gemeinde bestehe die „bürgerliche Korporation“, von der im dritten Absatz von Art. 40 K.-B. die Rede sei. Die beiden Gemeinden seien durchaus nicht identisch. Eine Vertretung der einen durch die andere sei durchaus unstatthaft. Die Bürgergemeinde könne nicht einen Entscheid weiter ziehen, der sie gar nichts angehe. Nur die politische Gemeinde hätte rekurrirten können, habe es aber nicht gethan. Diese Legitimationsfrage habe nicht bloß formelle Bedeutung, sondern auch materielle, denn die rekurrirten Entscheide gehen davon aus, daß die eventuelle Entschädigung der Inhaber der in Anspruch genommenen Bürgerlose nicht von der Bürgergemeinde, sondern von der politischen Gemeinde zu leisten sei.

Für den Fall des Eintretens wird von den Rekursbeklagten geltend gemacht:

Die durch § 6 des graubündnerischen Eisenbahngesetzes den Gemeinden auferlegte Pflicht zur unentgeltlichen Abtretung von Gemeindegut sei nicht privatrechtlicher, sondern öffentlich-rechtlicher Natur. Sie bestehe zu Recht, weil die Gemeinden öffentlich-rechtlichen Charakter haben, und ihre Verwaltung sich nach den Normen des öffentlichen Rechtes zu richten habe. Das eidgenössische Recht über Abtretung von Privatrechten könne daher nicht zur Anwendung kommen.

Ob die vom Kleinen und Großen Rat in Aussicht genommene Entschädigung der betroffenen Vöserbesitzer möglich sei oder nicht, sei hier nicht zu beantworten. Auch das falle dem kantonalen Rechte anheim.

Das Eisenbahngesetz mit dem § 6 sei auch von der Gemeinde Nanz mit 101 gegen 13 Stimmen angenommen worden. Es gehe nicht an, dasselbe hintennach als verfassungswidrig anzusehen.

Es handle sich nicht um die Abtretung von Privatrechten, sondern um Auflage von Subventionen an die Gemeinden. Daß eine solche Auflage bundesrechtswidrig sei, sei nicht einmal behauptet, geschweige nachgewiesen. Es könnte sich höchstens fragen, ob eine solche Auflage mit der Kantonsverfassung (Art. 9) vereinbar sei. Die Rekurrentin habe aber diese Frage nicht aufgeworfen und sie sei daher nicht zu prüfen. Derartige Inanspruchnahme von Gemeindegut sei schon seit langer Zeit Praxis im Kanton, entspreche also kantonalen Rechtsanschauungen, wofür auf die früheren und neuern Straßenbauten verwiesen wird.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die angefochtenen Entscheide des Kleinen und des Großen Rates beruhen auf einem unbefristetermaßen in verfassungsmäßiger Weise zu Stande gekommenen kantonalen Gesetze. Als unrichtig angefochten wird nur die Interpretation, welche die kantonalen Behörden demselben gegeben haben. Unrichtig soll dieselbe sein:

a. weil sie zu einem Resultate führe, das der Gesetzgeber unmöglich gewollt haben könne, und

b. weil sie mit Art. 26 und 23 B.-B., sowie den in Ausführung dieser Artikel erlassenen Bundesgesetzen betreffend Bau und Betrieb der Eisenbahnen und betreffend Abtretung von Privatrechten unvereinbar sei.

2. Was zunächst die angeblich unrichtige Interpretation des kantonalen Gesetzes betrifft, so ist das Bundesgericht zur Überprüfung derselben nicht kompetent. Nur insoweit diese Interpretation als willkürlich und eine Rechtsverweigerung in sich schließend bezeichnet werden könnte, läge für das Bundesgericht Veranlassung zum Einschreiten vor. Ein solcher Vorwurf ist jedoch von der Rekurrentin nicht erhoben worden; im Gegenteil anerkennt dieselbe ausdrücklich, daß der Kleine und der Große Rat „die große Unbilligkeit“, die ihr widerfahren, „offensichtlich vermeiden wollten“.

Eine willkürliche Interpretation liegt übrigens auch wirklich nicht vor. Die Rekurrentin versucht nachzuweisen, daß die Voraussetzung des Kleinen und des Großen Rates, die politische Gemeinde habe die Interessenten zu entschädigen, eine unmögliche

sei, und zwar deshalb, weil nach bündnerischem Recht eine derartige Verwendung des Gemeindegutes unstatthaft sei. Der Kleine Rat widerspricht dem, und es hat die Rekurrentin an Hand von Gesetzen den Beweis für ihre Behauptung nicht erbracht, jedenfalls nicht in der Weise, daß man die gegenteilige Ansicht des Kleinen und des Großen Rates als eine ganz willkürliche bezeichnen könnte. Die Berufung auf die Eingaben an die kantonalen Behörden führt zu keinem andern Resultate. Dort wird ausgeführt, daß weil ein sehr wesentlicher Wertunterschied von Kulturboden und Allmend, Waldung inbegriffen, existiere, und weil, wenn auch das ins Gebiet des Eisenbahntraces fallende Kulturland unentgeltlich abgetreten werden müßte, große Ungleichheiten in der Beitragspflicht der verschiedenen Gemeinden sich ergeben müßten, nicht angenommen werden könne, der Gesetzgeber habe so etwas gewollt. Für diese Ansicht beruft sich die Rekurrentin auch auf die Botschaft des Kleinen Rates zu dem fraglichen Gesetze, und zwar darauf, daß dort gesagt wird, die Abtretung von Gemeindeboden sei eine Belastung der Gemeinde, die kaum ins Gewicht fallen könne. Dem gegenüber hebt schon das Erkenntnis des Großen Rates vom 31. Mai 1901 hervor, daß Art. 6 des Gesetzes nicht zwischen einzelnen Kategorien des Gemeindegutes unterscheidet, insbesondere nicht zwischen kultiviertem und unkultiviertem Land. Es kann nun aber nicht als willkürlich bezeichnet werden, wenn auch in der Anwendung des Gesetzes ein solcher Unterschied nicht gemacht wird, zumal auch die Behauptung nicht widersprochen werden konnte, daß nach bündnerischem Rechte die unentgeltliche Abtretung kultivierten und unkultivierten Gemeindebodens zu Straßenanlagen die Regel bilde.

3. Wenn somit der Versuch, den rekurrirten Entscheid vom Standpunkt des kantonalen Rechtes, und vom Standpunkt der Rechtsverweigerung aus anzufechten, als gänzlich mißlungen zu bezeichnen ist, so ist des fernern zu untersuchen, wie es sich mit der behaupteten Verletzung eines durch die Bundesverfassung und durch ein Bundesgesetz gewährleisteten Individualrechtes verhält.

In dieser Beziehung ist zunächst hervorzuheben, daß die Rekurrentin dem Gesetzgeber des Kantons Graubünden keineswegs das Recht zum Erlaß des den Bau der Rhätischen Bahn betreffenden

Gesetzes bestreitet. Sie anerkennt implicite (vgl. sub E 2 hievor) die die Subventionen der Gemeinden betreffende Bestimmung in Art. 6 desselben, soweit sie sich auf unkultivierten und Waldboden bezieht. Es ist auch nicht einzusehen, mit welchen Gründen den Kantonen das Recht zum Erlaß von Gesetzen, durch welche die Gemeinden zu Leistungen von Eisenbahnsubventionen verpflichtet werden, bestritten werden könnte. Die Bestimmung von Art. 26 der Bundesverfassung ist hiefür ungeeignet und mit Unrecht von der Rekurrentin als verletzt bezeichnet. Sie gibt dem Bunde nur das Recht der Gesetzgebung über den Bau und Betrieb der Eisenbahnen. Sie hindert aber die Kantone nicht, für einzelne Eisenbahnen mit Genehmigung des Bundes Spezialgesetze zu erlassen. Ebenso wenig steht der Art. 23 B.-V. dem Gesetz des Kantons Graubünden vom 20. Juni 1897 entgegen. Allerdings hat der Bund aus diesem Artikel das Recht zum Erlaß des Expropriationsgesetzes vom 1. Mai 1850 mit Bezug auch auf den Eisenbahnbau abgeleitet, und es kann nicht bestritten werden, daß, soweit nicht besondere Verträge mit den Expropriaten etwas anderes bestimmen, alle zum Bau von Eisenbahnen erforderlichen Zwangsabtretungen nach Maßgabe dieses Gesetzes vor sich zu gehen haben.

Aber im vorliegenden Falle ist durchaus nicht feststehend, daß es sich um eine Expropriation im Sinne des Bundesgesetzes betreffend die Abtretung von Privatrechten handle, sondern durch Art. 6 des Gesetzes betreffend die Rhätische Bahn wird nach der Auffassung des Kleinen und des Großen Rates den Gemeinden, welche von der Bahn berührt werden, als Äquivalent für die ihnen aus dem Bau und Betrieb entstehenden Vorteile, eine Subvention in Form unentgeltlicher Abtretung des zum Bau erforderlichen Gemeindebodens auferlegt. Diese Leistung wird als eine öffentlich-rechtliche bezeichnet, die schon dieser juristischen Qualität wegen nicht unter das Bundesgesetz betreffend Abtretung von Privatrechten vom 1. Mai 1850 fallen könne.

Da die Rekurrentin nicht bloß keinen Versuch gemacht hat, dem Bündner Gesetzgeber das Recht zu bestreiten, die Gemeinden zur Leistung solcher Subventionen zu verpflichten, gegenteils das Gesetz anerkennt, soweit es sich auf Abtretung unkultivierten und Wald-Gemeindebodens bezieht, und nicht nachweist, noch nachzu-

weisen versucht, daß ein rechtlicher Unterschied zwischen der Abtretung unkultivierten Landes, Wald inbegriffen, und der Abtretung kultivierten Landes sei, — und da die durch dieses Gesetz den Gemeinden auferlegten Leistungen offenbar Subventionen sind, die den Gemeinden wegen der Vorteile auferlegt werden, die ihre Verkehrsverhältnisse durch den Betrieb der Bahn erfahren, also Subventionen aus Gemeindegut als Ausgleich von der Gesamtheit der Gemeindeeinwohner zukommenden Vorteilen, so liegt in der That eine Leistung öffentlich-rechtlicher Natur vor, eine Leistung im Interesse der öffentlichen Wohlfahrt der Gemeinde aus dem für diese Wohlfahrt bestimmten Vermögen der Gemeinde.

4. Trotz einiger Ähnlichkeit des vorliegenden Falles mit dem vom Bundesgericht am 21. November 1895 beurteilten Falle der Gemeinden Hottwil, Stein, Gansingen u. s. w. liegt doch ein wesentlicher Unterschied vor. Damals handelte es sich um die Frage, ob durch Dekret des Großen Rates die Gemeinden zu unentgeltlicher Abtretung des zum Eisenbahnbau benötigten Gemeindegutes verpflichtet werden können. Diese Frage wurde vom Bundesgericht verneint, einmal, weil dem Großen Rat, der nicht Gesetzgeber sei, die zum Erlaß des Dekretes erforderliche Kompetenz nicht zustehe, und dann aber auch mit Rücksicht auf die in der Verfassung des Kantons Aargau anders als in Graubünden geordnete Gemeindeautonomie. Die Rekurrentin kann sich also nicht auf den citierten Entscheid berufen, sondern der Rekurs muß auf Grund der vorstehenden Erwägungen als unbegründet bezeichnet werden.

5. Unter diesen Umständen braucht auf die durch die Rechtschriften der Parteien noch keineswegs abgeklärte Frage der Legitimation der Bürgergemeinde zum Rekurs nicht eingetreten zu werden. Denn der Rekurs müßte auch dann abgewiesen werden, wenn die Legitimationsfrage im Sinne der Rekurrentin zu entscheiden wäre.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

## II. Auslieferung von Verbrechern und Angeschuldigten. — Extradition de criminels et d'accusés.

81. Urteil vom 3. Oktober 1901 in Sachen  
Bern gegen Aargau.

*Die Frage, was Auslieferungsdelikt sei, beurteilt sich nach dem Auslieferungsgesetz (von 1852) selbst, nicht nach den kantonalen Strafgesetzen. — Verfolgung wegen Uebertretung des (bernischen) Lebensmittelpolizeigesetzes: fallen die inkriminierten Handlungen unter den Thatbestand des Betrugs?*

A. Die Firma C. Herdy, Weinhandlung in Zofingen, deren Inhaberin Frau Catharina Herdy ist, hatte durch den Gemann der letztern Adolf Herdy als Prokuristen und den Reisenden R. Hunziker verschiedenen Wirten im Kanton Bern Wein verkauft. Diese Weine wurden von den zuständigen Sanitätsbehörden (Aufsichtsbeamter und Kantonschemiker) als Kunstweine oder doch nicht reine Naturweine erklärt, worauf die Direktion des Innern in der Sache vor den zuständigen Richterämtern von Udau, Biel, Bruntrut und Aargau Strafflage erhob. Die Strafverfolgung richtete sich einerseits, wenigstens in einigen der Fälle, gegen die betreffenden Käufer, anderseits überall auch gegen die beiden Eheleute Herdy. Beschuldigt wurden die Beklagten der Uebertretung des § 12 Ziff. II des kantonalen Lebensmittelgesetzes vom 26. Hornung 1888, worin eine größere Zahl von Thatbeständen verkehrspolizeilicher Natur sowohl bei vorsätzlicher als bei fahrlässiger Zuwiderhandlung unter Strafe gestellt werden.

B. Zweck Durchführung dieses Strafverfahrens stellte der Regierungsrat des Kantons Bern auf Antrag der betreffenden Untersuchungsbehörden beim Regierungsrate des Kantons Aargau gestützt auf das Bundesgesetz vom 24. Juli 1852 das Begehren, die Eheleute Herdy, welche im Kanton Bern „wegen Widerhandlung gegen das bernische Lebensmittelpolizeigesetz resp. wegen Betruges“ verfolgt seien, auszuliefern, eventuell aber, sie im Kanton