IV. Schuldverhaft. — Contrainte par corps.

8. Urtheil vom 12. März 1880 in Sachen Boffard gegen Zug.

A. Nachdem Alois Boffard, gew. Generaleinziger der Stadtgemeinde Zug unter der Anklage auf Unterschlagung öffentlicher Gelder und auf Betrug verhaftet worden war, trat am 17. Juli 1868 dessen Bruder Johannes Boffard, welcher in Verbindung mit demselben die Handelsgesellschaft S. Boffard u. Comp. zur Pension Seefeld in Zug bildete, das gesammte Vermögen der genannten Firma der Stadtgemeinde Zug am Pfandbuche ab, als Sicherung und Pfand für alle ihre Forderungen an Alois Boffard. Mit Zuschrift vom 5. August 1868 verlangte er in dem Annullirung dieser Verschreibung, behauptend dieselbe sei unter unwahren Vorgaben erschlichen worden. Der Stadtrath von Zug ging aber auf dieses Verlangen nicht ein. Durch Urtheil vom 10. Mai 1869 wurde nun Alois Boffard der Unterschlagung öffentlicher Gelder im Betrage und Schaden von 28040 Fr. 58 Cts. und des Betruges im Betrage und Schaden von 2017 Fr. 85 Cts., total 30058 Fr. 43 Cts., vom Obergerichte des Kantons Zug für schuldig erklärt und erkannt: Er habe die Beschädigte (Stadtgemeinde Zug) zu entschädigen und dem Staate die Kosten mit 427 Fr. zu ersetzen.

B. Da verschiedene Gläubiger der Firma Boffard u. Comp. in Folge der obenerwähnten Abtretung vom 17. Juli 1868 für anerkannte Forderungen keine Pfänder erlangen konnten, so wurde über dieselbe das Falliment ausgedündet und die Auffallrechnung auf 30. November 1869 angesetzt. Bei derselben protestirte S. Boffard, welcher schon gegen die Anlegung des Generalarrestes und die Fallimentsandrohung mit Berufung auf die von ihm behauptete Ungültigkeit der Abtretung vom 17. Juli 1868, welche einzig der Pfandstellung entgegenstehe, protestirt hatte, Namens der Firma S. Boffard u. Comp. gegen alle Eingriffe in das Eigenthum der Firma Seitens der Stadt Zug, welcher erstere nichts schulde, erklärte aber gleich-

zeitig für die beiden Theilhaber der Firma ihren Austritt (Insolvenz) und es nahm hierauf der Konkurs ohne Rücksicht auf die erhobene Protestation seinen Fortgang. In diesem Konkurse meldete nun die Stadtgemeinde Zug eine Forderung von 34248 Fr. 46 Cts. an Alois Boffard an, mit Rechtsverwahrung a) auf die Amtsbürgen, b) auf die Firma S. Boffard u. Comp., c) auf die Verschreibung vom 17. Juli 1868 und d) auf ihre Faustpfänder. Gegen Forderung und Rechtsverwahrung erhoben Rekurrenten Einsprache; allein die Massaturatel nahm darauf keine Rücksicht, sondern schrieb der Stadtgemeinde zufolge eines mit derselben am 28. März 1871 getroffenen Vergleiches 25552 Fr. 24 Cts. in der Klasse der laufenden Forderungen gut. A. und S. Boffard erneuerten darauf hin, wie sie behaupten, ihre Protestation; die Fallimentskommission genehmigte jedoch am 12. März 1873 die Liquidationsrechnung, womit der Konkurs sein Ende erreichte.

C. Nachdem die Gebrüder Boffard im Jahre 1873 Rückruf des Fallimentes und Nichterklärung desselben, weil es auf irrigen Voraussetzungen beruht habe, verlangt hatten, jedoch mit diesem Begehren von dem Kantonsgerichte Zug rechtskräftig abgewiesen worden waren, stellten sie im September 1875 ein Rehabilitationsgesuch bei gleicher Behörde, indem sie von allen Gläubigern, welche in ihrem Konkurse Forderungen angemeldet hatten, mit Ausnahme der Stadtgemeinde Zug, Quittungen beibrachten. Das Gesuch wurde aber wegen der mangelnden Zustimmung der Stadt Zug verworfen; eine hierauf von den Rekurrenten gegen die Stadtgemeinde Zug erhobene Provokationsklage wurde, gestützt auf das Strafurtheil vom 10. Mai 1869 und den Vergleich vom 28. März 1871, als unzulässig erklärt.

D. Im Jahre 1877 reichte A. Boffard gegen das Strafurtheil vom 10. Mai 1869 ein Revisionsgesuch ein. In Folge desselben wurde die Untersuchung wieder aufgenommen und sodann am 30. Dezember 1878 vom Obergerichte des Kantons Zug erkannt, Boffard habe sich mehrfacher eigenmächtiger, unerlaubter und daher strafbarer Verwendung öffentlicher Gelder im Betrage von mehr als 20000 Fr. schuldig gemacht, welche

sich jedoch weder als Unterschlagung noch als Betrug qualifiziren, sondern nur korrekzionell strafbar sei. In diesem Sinne wurde daher das Urtheil vom 10. Mai 1869 aufgehoben und sowohl der Stadtgemeinde Zug als dem Angeklagten der ordentliche Rechtsweg bezüglich der Zivilansprüche vorbehalten.

E. Gestützt auf dieses Urtheil vom 30. Dezember 1878 verlangten A. und J. Boffard mit Eingabe vom 7. Januar 1879 neuerdings ihre Rehabilitation, indem sie die Existenz, eventuell die Liquidität einer Forderung der Stadtgemeinde Zug bestritten. Das Kantonsgericht wies aber auch dieses Gesuch ab, weil bezüglich der Rehabilitationsfrage das Urtheil vom 30. Dezember 1878 nichts zu ändern vermöge, indem dasselbe einfach bezüglich der Zivilansprüche dem Rechtswege vorbehalte. Daher müssen die Petenten gemäß Art. 57 des Fallimentsgesetzes beweisen, daß sie die Stadtgemeinde Zug für ihre angemeldete Forderung befriedigt haben. Wenn sie diese Forderung bestreiten, so müsse die Frage der Existenz derselben einem allfälligen Haupt- oder Forderungsprozesse vorbehalten bleiben.

F. Nachdem sich Rekurrenten über diesen Entscheid sowohl beim Obergerichte als beim Kassationsgerichte des Kantons Zug ohne Erfolg beschwert hatten, wendeten sie sich an das Bundesgericht, bei welchem sie die Begehren stellen:

1. Der vom Kanton Zug praktizirte Entzug der bürgerlichen Rechte und Ehren als Exekutionsmittel zur Eintreibung einer illiquiden Forderung sei als unzulässig aufzuheben.

2. Die Wiedereinsetzung der Petenten in ihre bürgerlichen Rechte und Ehren, soweit solche als Folge des ungültigen Konkurses entzogen worden, sei zu verfügen.

3. Die civilrechtlichen Fragen, die sich an die Wiedereinsetzung knüpfen, seien dem ordentlichen Rechtswege vorbehalten.

4. Dem Kanton Zug sei eine Prozeßentschädigung an sie, Petenten, aufzulegen.

Zur Begründung führen sie aus: Durch die Verweigerung der Rehabilitation durch die zugerischen Behörden sei eine Reihe von Bestimmungen der Bundesverfassung und der zugerischen Kantonsverfassung verletzt. Der Verfalltaste unterliege nämlich nach der Gesetzgebung des Kantons Zug einer Reihe von Be-

schränkungen seiner persönlichen Freiheit, indem er das politische Stimmrecht, die eheliche Vormundschaft, den Nießbrauch am Weibergut, die väterliche Vormundschaft, die Zeugenfähigkeit und die Befugniß zur Ausübung gewisser Berufsarten verliere. Diese Beschränkungen der persönlichen Freiheit werden als Exekutionsmittel zur Eintreibung einer Forderung im Privatinteresse angewendet; dies treffe gerade im speziellen Falle zu, da die Rekurrenten der Stadtgemeinde Zug nichts schulden und die Verweigerung der Rehabilitation nur dazu dienen solle, sie zur Bezahlung einer nicht existirenden Schuld zu zwingen. Dadurch werde sowohl der Art. 59 Lemma 3 und 4 als auch der Art. 4 der Bundesverfassung verletzt, indem der Angesprochene wegen Schulden in seiner persönlichen Freiheit verletzt und der Stadtgemeinde Zug das Vorrecht eingeräumt werde, über denselben willkürlich die Einstellung im Aktiobürgerrechte verhängen zu lassen, bevor im Gesetzewege die Schuld anerkannt oder konstatiert sei. Ferner hätte nach § 30, 39 und 57 der Fallimentsordnung für den Kanton Zug, da die Rekurrenten in ihrem Konkurse die Forderung der Stadtgemeinde Zug bestritten haben, der Entscheid hierüber dem Kantonsgerichte überwiesen werden sollen. Darin, daß dies nicht geschehen sei, liege eine Verletzung des Grundsatzes, daß Niemand seinem verfassungsmäßigen Richter entzogen werden dürfe, also des Art. 58 der Bundesverfassung und des Art. 6 der zugerischen Kantonsverfassung. Die Forderung der Stadtgemeinde Zug sei im weitern eine illiquide und daher im Kanton Zug nicht exquirbar; es sei niemals die Schuldbetreibung für dieselbe durchgeführt oder durch ein Urtheil ihre Bezahlung verfügt worden; im Gegentheil rufe das Urtheil vom 30. Dezember 1878 ausdrücklich einem Forderungsprozeß. Nach Art. 4 der Bundesverfassung müsse daher das für eine illiquide Forderung eingeleitete Konkursverfahren aufgehoben werden, soweit es noch auf den Rekurrenten laste. Die Weigerung der zugerischen Behörden, dies zu thun, qualifizire sich als eine Rechtsverweigerung. Endlich sei durch das Revisionsurtheil des zugerischen Obergerichtes die Forderung der Stadtgemeinde Zug auf den Civilweg gewiesen worden. Aus diesem Urtheil folge, daß das ganze Konkursver-

fahren gegen die Rekurrenten der rechtlichen Grundlage entbehre und die Rekurrenten nicht als Fallit zu betrachten seien. In der Weigerung, dies auszusprechen und folgerweise den Rekurrenten das politische Stimmrecht nach § 25 der zugerschen Kantonsverfassung zu gewähren, liege eine Verletzung des genannten § 25, sowie des Art. 61 der Bundesverfassung, wonach rechtskräftige Civilurtheile in der ganzen Schweiz vollstreckbar seien und eine Rechtsverweigerung.

G. Das Obergericht des Kantons Zug bezog sich in seiner Vernehmlassung im Wesentlichen auf die Begründung des angefochtenen Entscheides und fügte bei: Nachdem die Rekurrenten im Jahre 1873 vom Kantonsgerichte mit ihrem Gesuche um Rückruf des Fallimentes rechtsgültig abgewiesen worden seien, erscheine die Erörterung der, übrigens zu bejahenden Frage, ob sie auf rechtmäßige Weise ins Falliment gekommen seien, nicht mehr erforderlich. Den durch Gesetz und konstante Gerichtspraxis festgestellten Erfordernissen der Rehabilitation, nämlich Befriedigung oder wenigstens, wenn der Fallit den Rechtsbestand einer Forderung bestreite, einstweilige Sicherstellung sämtlicher Konkursgläubiger, seien die Rekurrenten nicht nachgekommen. Gegenüber der Stadt Zug mögen die Rekurrenten, wenn sie die Forderung derselben bestreiten, den Rechtsweg betreten, welcher ihnen in dem Revisionsurtheile vom 30. Dezember 1878 ausdrücklich vorbehalten worden sei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Rekurrenten stützen ihr Begehren, daß der ihnen gegenüber eingetretene Entzug der bürgerlichen Rechte und Ehren als verfassungswidrig aufgehoben werde, einerseits darauf, daß das Konkursverfahren, als dessen Folge die Einstellung im Aktivbürgerrecht erscheine, ungültig, nichtig sei und andererseits auf die Behauptung, daß ihnen die Rehabilitation in verfassungswidriger Weise verweigert werde.

2. In Beziehung auf den ersten Punkt ist nun vor Allem zu bemerken, daß die Voraussetzungen der Konkursöffnung nicht in der zugerschen Kantonsverfassung, sondern in einem Gesetze, der Fallimentsordnung vom 18. Mai 1818 festgestellt sind, daß es sich also jedenfalls nicht um eine Verletzung verfassungs-

mäßiger Rechte, sondern nur um eine Gesetzesverletzung handeln könnte, gegen welche das Bundesgericht keinen Schutz gewähren kann. Uebrigens ist in dieser Beziehung der Rekurs auch verspätet, da die Rekurrenten gegen das ihr Gesuch um Rückruf des Fallimentes abweisende Erkenntniß des Kantonsgerichtes vom Jahre 1873 in nützlicher Frist kein Rechtsmittel ergriffen haben.

3. Was sodann die Frage anbelangt, ob den Rekurrenten die Rehabilitation in verfassungswidriger Weise vorenthalten werde, so ist auch diese Frage unbedingt zu verneinen; denn

a. Die Berufung der Rekurrenten auf Art. 59 Lemma 3 der Bundesverfassung ist eine völlig verfehlte. Es ist den Rekurrenten keineswegs die persönliche Freiheit entzogen worden, um sie zur Bezahlung einer Forderung anzuhalten; es ist vielmehr einfach in Folge des Konkurses gemäß der zugerschen Gesetzgebung eine Schwämerung der Rechtsfähigkeit der Rekurrenten eingetreten, welche, bekanntlich in einer Mehrzahl von Kantonen bestehende, Folge des Konkurses mit keinem zur Zeit in Kraft bestehenden Grundsatz des Bundesrechtes in Widerspruch steht. Um eine Beschränkung der persönlichen Freiheit oder die Verwendung einer solchen als Exekutionsmittel für eine privatrechtliche Forderung handelt es sich dabei überall nicht.

b. Ebensovienig ist die Behauptung der Rekurrenten begründet, daß die zugerschen Behörden sich ihnen gegenüber dadurch, daß sie die von Rekurrenten in ihrem Konkurse bestrittene Forderung der Stadtgemeinde Zug bei Vertheilung der Konkursaktiven sowie bei Prüfung des Rehabilitations-Gesuches ohne vorgängige Feststellung derselben durch richterliches Urtheil berücksichtigten; einer Verletzung der Art. 4 und 58 der Bundesverfassung und der entsprechenden Bestimmungen der zugerschen Kantonsverfassung schuldig gemacht haben. Da der Gemeinschuldner durch die Konkursöffnung die Disposition über sein Vermögen verliert, so ist eine Anerkennung oder Bestreitung einer angemeldeten Forderung von seiner Seite für deren Feststellung gegenüber der Konkursmasse regelmäßig bedeutungslos, entscheidend ist einzig Anerkennung und Bestreiten seitens der Konkursverwaltung und beziehungsweise der Gläubiger. Auf diesem Standpunkte steht auch unzweifelhaft die zugersche Ge-

setzung; denn der Art. 30 der Fallimentsordnung, auf welchen die Rekurrenten sich berufen, ertheilt dem Falliten keineswegs die Befugniß, angemeldete Forderungen mit der Befugniß zu beanstanden, daß sie nun als bestritten gerichtlich eingeklagt und festgestellt werden müßten, um zur Befriedigung aus der Konkursmasse zu gelangen, sondern derselbe legt dem Falliten lediglich die Pflicht auf, bei der Auffallsrechnung d. h. im Prüfungstermin gegenwärtig zu sein und die erforderliche Auskunft über die angemeldeten Forderungen zu ertheilen. Dagegen ist es nach Art. 38 und 39 der citirten Fallimentsordnung unzweifelhaft Sache der Fallimentskommission, zu entscheiden, welche angemeldeten Ansprachen als streitige zur gerichtlichen Beurtheilung verwiesen werden sollen. Eine Rechtsverweigerung, beziehungsweise eine Verletzung des Grundsatzes der Gleichheit vor dem Gesetze und des Prinzips, daß Niemand seinem verfassungsmäßigen Richter entzogen werden darf, lag also zweifellos in der Nichtbeachtung der von Rekurrenten ausgehenden Bestreitung der Forderung der Stadtgemeinde Zug nicht. Eben-
sowenig liegt eine Verfassungsverletzung darin, daß bei Prüfung des von den Rekurrenten gestellten Rehabilitationsbegehrens die fragliche Forderung der Stadtgemeinde Zug mit in Berücksichtigung gezogen wurde; denn, wenn auch allerdings die durch die Konkursbehörde ausgesprochene Anerkennung dieser Forderung für die Rekurrenten persönlich nicht unbedingt verbindlich ist, es vielmehr diesen freisteht, auf dem Wege des Civilprozesses die Begründetheit derselben zu bestreiten, beziehungsweise die Stadt Zug zur Klage zu provoziren, so kann doch, bevor, sei es auf rechtllichem, sei es auf gültlichem Wege, die im Konkurse angemeldete und anerkannte Forderung der Stadtgemeinde Zug erledigt ist, die Rehabilitation nicht ausgesprochen werden, da es bis dahin an der gesetzlichen Voraussetzung derselben, der Befriedigung sämmtlicher Konkursgläubiger d. h. im Konkurse anerkannter Gläubiger fehlt. Auf dem Weg des Civilprozesses sind denn auch die Rekurrenten ausdrücklich durch das Revisionsurtheil vom 30. Dezember 1878 verwiesen worden. Der Grund aus welchem früher die Provocationsklage gegen die Stadtgemeinde Zug verworfen wurde,

nämlich das auch den Civilpunkt erledigende Strafurtheil vom 10. Mai 1869 ist denn auch in Folge des angefochtenen Revisionsurtheils weggefallen.

c. Völlends unerfindlich ist endlich, inwiefern im vorliegenden Falle Art. 61 der Bundesverfassung verletzt sein soll. Abgesehen davon, daß das Urtheil vom 30. Dezember 1878 keineswegs die ihm von den Rekurrenten beigelegte Tragweite hat, indem es die Frage der Rehabilitation offensichtlich gar nicht berührt und über die Rechtsbeständigkeit der Forderung der Stadtgemeinde Zug sich gar nicht ausspricht, vielmehr den Entschcheid hierüber den Civilgerichten vorbehält, also in keinem Theile als Civilurtheil zu betrachten ist, handelt es sich hier ja gar nicht um die Vollziehung eines solchen Urtheils in einem andern Kanton, als demjenigen, in welchem es ausgefällt worden ist, während der Art. 61 der Bundesverfassung nur diesen Fall im Auge hat.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

V. Vollziehung kantonaler Urtheile.

Exécution de jugements cantonaux.

9. Urtheil vom 10. Januar 1880 in Sachen
Bosnard gegen Luzern.

A. Nach Erlass des bundesgerichtlichen Urtheils vom 15. November 1878 (amtl. Sammlung der bundesgerichtlichen Entscheidungen Bd. IV, S. 563) hat die Konkursmasse von Ch. Weingiez in Yverdon die Ansprache für die ihr gegen C. Bosnard in Reiden zuerkannte Summe laut den Contumazurtheilen des dortigen Civilgerichts, beide vom 4. August 1877, betragend sammt Kosten 1865 Fr., die exekutive Betreibung angehoben