
Bericht des Schweizerischen Bundesgerichts über seine Amtstätigkeit im Jahre 1975

(Vom 2. Februar 1976)

Sehr geehrter Herr Präsident,
Sehr geehrte Damen und Herren,

Wir beehren uns, Ihnen gemäss Artikel 21 Absatz 2 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege über unsere Amtstätigkeit im Jahr 1975 Bericht zu erstatten.

BUNDESGERICHT

A. Allgemeines

1. Jubiläum

Das Bundesgericht beging am 30. Mai im Bundesgerichtsgebäude in Lausanne die Feier seines hundertjährigen Bestehens, an der eine Delegation des Bundesrates mit dem Bundespräsidenten, Delegationen der eidgenössischen Räte mit ihren Präsidenten und Vertreter der Regierungen und Obergerichte aller Kantone teilnahmen.

Im Verlaufe des Festaktes überreichte Prof. Jean Gauthier, Dekan der Juristischen Fakultät der Universität Lausanne, im Namen der schweizerischen Rechtsfakultäten dem Bundesgericht eine Festschrift mit Abhandlungen über die «Erhaltung und Entfaltung des Rechts in der Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts».

Ansprachen hielten der Präsident des Nationalrates, Simon Kohler, Bundesrat Kurt Furgler, Vorsteher des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements, und der Präsident des Bundesgerichts, Pierre Cavin.

2. Zusammensetzung des Gerichts

Die Vereinigte Bundesversammlung wählte am 10. Dezember Dr. Robert Levi, Obergerichter in Zürich, zum Mitglied des Bundesgerichts als Nachfolger von Bundesrichter Werner Dubach, der auf Ende März 1976 vom Amt zurücktritt. Der seit Ende 1974 vakant gebliebene Sitz eines Ersatzrichters ist von der Bundesversammlung am 24. September durch Rechtsanwalt Claude Rouiller, Monthey, besetzt worden.

B. Tätigkeit der Gerichtshöfe

I. Staats- und verwaltungsrechtliche Abteilung

1. Staatsrechtliche Kammer

Die Zahl der neu eingegangenen Geschäfte hat gegenüber dem Vorjahr wiederum erheblich zugenommen.

Die *Auslieferungsbegehren* waren in diesem Jahre zahlreicher als in den vorangegangenen Jahren. Vor allem Italien verlangte die Auslieferung einer Reihe von Personen; weitere Begehren wurden aber auch von der Bundesrepublik Deutschland, Grossbritannien und den USA gestellt. In mehreren Fällen war streitig, ob die dem Verfolgten zur Last gelegten Delikte politischen Charakter hatten. Das Bundesgericht hielt sich bei der Auslegung dieses Begriffes an die bisherige Rechtsprechung (vgl. BGE 101 Ia 60). Einem ausländischen Staat (Italien) sprach es die Legitimation ab, wegen Verletzung eines internationalen *Rechtshilfeabkommens* – im konkreten Falle handelte es sich um die Beschlagnahme von Gegenständen – staatsrechtliche Beschwerde zu führen; die Eingabe wurde zur Behandlung als Aufsichtsbeschwerde an den Bundesrat überwiesen (BGE 101 Ia 163).

Die zahlreichen Beschwerden wegen Verletzung der *politischen Rechte* betrafen nicht nur behauptete Unregelmässigkeiten bei der Durchführung von Wahlen und Abstimmungen, sondern auch die Tragweite des Referendumsrechtes und die Gültigkeit von Initiativen. Im Zusammenhang mit der Abstimmung über die Änderung des Gesetzes über die Grundstückgewinnsteuer im Kanton Luzern hatte das Bundesgericht darüber zu befinden, unter welchen Voraussetzungen die Kantonsregierung die Nachkontrolle eines Abstimmungsergebnisses anordnen darf (BGE 101 Ia 238). Eine Beschwerde aus dem Kanton Schaffhausen, welche die Frage des Finanzreferendums betraf, gab der Kammer Anlass, ihre bisherige Rechtsprechung über die Unterscheidung zwischen neuer und gebundener Ausgabe weiter zu präzisieren (BGE 101 Ia 130). Zu beurteilen war sodann die Zulässigkeit zweier kantonaler Volksinitiativen – einer zürcherischen («Rettet Regensberg») und einer waadtländischen (Aufhebung des Kreditbeschlusses für ein Teilstück einer Strassenumfahrung von Lausanne). Der Standpunkt der kantonalen Behörden, welche die Initiativbegehren für ungültig erklärt hatten, wurde in beiden Fällen geschützt (BGE 101 Ia 231).

Ein Entscheid aus dem Gebiet der *Eigentumsgarantie* untersucht in grundsätzlicher Weise die Voraussetzungen, unter denen ein an sich zonenplangemässes Bauprojekt wegen drohender Beeinträchtigung des Orts- oder Landschaftsbildes untersagt werden darf (BGE 101 Ia 213). Wegen Verletzung der *Handels- und Gewerbefreiheit* hob das Bundesgericht eine Vorschrift des Kantons Genf auf, welche die Strassenprostitution im ganzen Kantonsgebiet

während des Tages verbot (Urteil vom 8. Oktober). In Fortentwicklung seiner mit den Urteilen BGE 97 I 499 und 98 I a 395 eingeleiteten neuen Praxis bezeichnete das Gericht sodann ein kommunales Ladenschlussreglement, das bei der Festsetzung des wöchentlichen freien Halbtages keinerlei Wahlmöglichkeit vorsah und sämtliche Geschäfte am Montagnachmittag zur Schliessung verpflichtete, als gegen Artikel 31 BV verstossend (Urteil vom 5. November). Geschützt wurde hingegen das Vorgehen zweier Kantone, welche – in Erweiterung des bereits im Bundesgesetz über die Spielbanken enthaltenen Verbotes – den Betrieb von Geldspielapparaten generell untersagten (Urteile vom 24. September). Aus der Rechtsprechung zur *persönlichen Freiheit* und zur *Meinungsausserungsfreiheit* sind ebenfalls eine Reihe von Entscheiden hervorzuheben. Wiederholt hatte sich die Kammer mit Beschwerden von Untersuchungsgefangenen zu befassen, die sich gegen die Haftbedingungen richteten, z. B. strenge Einzelhaft (*mise au secret*), Zensur der Korrespondenz, Einschränkung des Bezuges von Lektüre. Die Beschwerden mussten gestützt auf die erwähnten ungeschriebenen Freiheitsrechte zum Teil gutgeheissen werden (vgl. z. B. BGE 101 I a 46, 148). Das Bundesgericht stellte andererseits klar, dass das Grundrecht der persönlichen Freiheit nur die elementaren Möglichkeiten der Persönlichkeitsentfaltung schützt und dass nebensächliche Betätigungen, wie z. B. die Benutzung von Spielautomaten, nicht in seinen Schutzbereich fallen (Urteil vom 24. September). Ein Kanton versties gegen die Meinungsausserungsfreiheit, indem er die öffentliche Werbung für einen Film, der eine neue Abtreibungsmethode zeigte, verbot (BGE 101 I a 252). Dagegen erschien es verfassungsrechtlich zulässig, einem Lehrer, der wegen Aufforderung zur Verletzung militärischer Dienstpflichten zweimal zu einer Freiheitsstrafe verurteilt worden war, das kantonale Lehrerpapier zu entziehen (BGE 101 I a 172). Die Kammer hatte bisher noch kaum Gelegenheit, die *Europäische Menschenrechtskonvention*, die für die Schweiz seit dem 28. November 1974 in Kraft ist, konkret zur Anwendung zu bringen. Sie stellte indessen fest, dass das Erfordernis der Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges grundsätzlich auch für Beschwerden wegen Verletzung dieser Konvention gilt (BGE 101 I a 67).

Gegen das *eidgenössische Strafgesetzbuch* und damit gegen die derogatorische Kraft des Bundesrechtes versties eine Vorschrift des Kantons Neuenburg, welche die Möglichkeit der Abtreibung von einem zweimonatigen Wohnsitz der Schwangeren im Kantonsgebiet abhängig machte (Urteil vom 5. November). Die 1971 vorgenommene Revision des Artikels 41 StGB, wonach der Richter, der die während der Probezeit begangenen Delikte beurteilt, nunmehr auch über den allfälligen Widerruf des bedingten Strafvollzugs befindet, führte hinsichtlich der Ausübung des Begnadigungsrechtes für die frühere bedingte Strafe zu einem negativen interkantonalen Kompetenzkonflikt, indem sich sowohl der Widerrufskanton als auch der Kanton, der die bedingte Strafe seinerzeit ausgefällt hatte, für unzuständig erklärten; die Kammer bezeichnete den letzteren als zuständig (BGE 101 I a 281).

Fragen von grundsätzlicher Bedeutung stellten sich auch in der Rechtsprechung zu *Artikel 4 BV*, so etwa jene der Verjährbarkeit öffentlich-rechtlicher Forderungen (BGE 101 I a 19), des Vertrauensschutzes im Steuerrecht (BGE 101 I a 92, 116), der Gleichbehandlung von Kantonseinwohnern und Auswärtigen bei der Bemessung von Abgaben (Schiffssteuer, Kanalisationsanschlussgebühren; BGE 101 I a 182, 193). Eine vom Landrat des Kantons Basellandschaft beschlossene Kürzung der Teuerungszulagen für das Staatspersonal wurde nicht als unerlaubter Eingriff in wohlerworbene Rechte angesehen (Urteil vom 19. November).

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerden auf dem Gebiete des *eidgenössischen Enteignungsrechtes* nehmen nach wie vor einen breiten Raum ein. Die neue Vorschrift in Artikel 19^{bis} Absatz 2 des revidierten EntG liess hinsichtlich des Zeitpunktes, in dem die sofortige Zahlung der mutmasslichen Entschädigung angeordnet werden darf, gewisse Unklarheiten aufkommen. Das Bundesgericht sah sich daher veranlasst, gestützt auf Artikel 63 EntG den Präsidenten der Schätzungskommissionen hierüber eine allgemeine Weisung zu erteilen (BGE 101 I b 171).

2. Verwaltungsrechtliche Kammer

Die Zahl der Eingänge ist im Vergleich zum Vorjahr von 321 auf 369 gestiegen.

Auf dem Gebiete des Strassenverkehrs hatte die Kammer namentlich zahlreiche Beschwerden gegen den *Entzug des Führerausweises* zu beurteilen. Nach Artikel 24 SVG in der durch Gesetz vom 20. März 1975 revidierten Fassung unterliegen die einschlägigen Entscheide der letzten kantonalen Instanz unmittelbar der Verwaltungsgerichtsbeschwerde; die Zuständigkeit des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements als Zwischeninstanz besteht nicht mehr. Der Bundesrat hatte in der Revisionsvorlage vorgesehen, dass die Kantone verpflichtet werden, eine von der Verwaltung unabhängige Beschwerdeinstanz zu bestellen. Indes ist das Parlament dem Vorschlag nicht gefolgt, in der Meinung, ein solcher Eingriff des Bundes in die Verwaltungs- und Gerichtsorganisation der Kantone sei nicht unbedingt erforderlich. Das Bundesgericht hat diesen Entscheid des Gesetzgebers hinzunehmen; es hält aber dafür, dass das ganze Problem der verwaltungsgerichtlichen Überprüfung der richtigen Handhabung des Bundesrechtes umfassend weiter verfolgt werden muss. Nach den Artikeln 104 und 105 OG steht dem Bundesgericht in tatsächlicher Beziehung gegenüber Entscheiden richterlicher Behörden nur eine beschränkte, gegenüber Verfügungen von Verwaltungsbehörden dagegen eine freie Kognition zu. Wenn es weiterhin in zahlreichen Fällen als einzige verwaltungsgerichtliche Instanz sich nicht nur mit der Rechtskontrolle befassen, sondern auch den Sachverhalt unbeschränkt überprüfen soll, wird es überlastet, mit der Folge, dass ein Rechtsschutz des Bürgers innert nützlicher Frist mehr und mehr erschwert wird.

Der Bundesbeschluss über den *Erwerb von Grundstücken* durch Personen im Ausland hat die Kammer im Berichtsjahr häufig beschäftigt. Die meisten beurteilten Fälle betreffen den Kanton Tessin. Nach einem Urteil vom 29. Mai darf Artikel 5 Absatz 1 der neuen Vollziehungsverordnung vom 21. Dezember 1973, wonach als beherrschende finanzielle Beteiligung von Personen mit Wohnsitz oder Sitz im Ausland an juristischen Personen oder Kollektivgesellschaften mit Sitz in der Schweiz (Art. 3 Bst. c BB) eine Beteiligung am Kapital von mehr als einem Drittel gilt, nicht starr angewandt werden; vielmehr ist den Betroffenen die Möglichkeit des Gegenbeweises einzuräumen. In einem andern Fall wurde entschieden, der Käufer habe am Erwerb eines Grundstücks zur Erweiterung seines auf einer anstossenden Parzelle errichteten Ferienhauses ein berechtigtes Interesse im Sinne von Artikel 6 Absatz 2 Bst. a BB (BGE 101 I b 138 ff.).

In zahlreichen Urteilen war die Anwendung verschiedener die Baufreiheit einschränkender Bestimmungen der Gesetzgebung des Bundes über die *Forstpolizei* und den *Gewässerschutz* sowie über dringliche Massnahmen auf dem Gebiete der Raumplanung zu überprüfen. Die Kammer hat das Verhältnis zwischen Artikel 19 und 20 GSchG geklärt und festgestellt, dass das in kommunalen Zonenordnungen ausgeschiedene «übrige Gemeindegebiet» keinesfalls zur Bauzone im Sinne dieses Gesetzes gerechnet werden darf (BGE 101 I b 64 ff., 189 ff. und Urteil vom 17. Oktober).

Die Erhöhung der *Posttaxen* hat manchen Postbenützer veranlasst, die Forderungen der Verwaltung zu bestreiten. Die Beschwerde, mit welcher der Schweizerische Detaillistenverband verlangte, dass seine an die Haushaltungen versandte Zeitschrift gleich wie die Blätter der COOP Schweiz und des Migros-Genossenschaftsbundes nicht zur Drucksachen-, sondern zur Zeitungstaxe zu befördern sei, wurde abgewiesen (BGE 101 I b 178 ff.); ebenso die Beschwerde einer politischen Partei gegen die Weigerung der Postverwaltung, auf die Propagandaschrift eines Aktionskomitees, hinter dem die Beschwerdeführerin gestanden haben will, die für Drucksachen von Parteien vorgesehene Taxe anzuwenden (Urteil vom 17. Oktober).

Die Kammer hat entschieden, dass das *Doppelbesteuerungsabkommen* zwischen der Schweiz und den USA die Behörden der Vertragsstaaten nicht verpflichtet, einander Beweise zu verschaffen (BGE 101 I b 160 ff.).

Hervorzuheben sind auch drei Urteile, die das *Kreditwesen* betreffen: Die Kammer hat die Verfügung, mit welcher die Eidgenössische Bankenkommission einer Gesellschaft die Bewilligung zur Leitung des Anlagefonds Parfon entzogen hatte, mit Rücksicht auf die Interessen der Anleger unter Berufung auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit aufgehoben (Urteil vom 19. September). Der Entscheid der Nationalbank, dass die Emission von Kassenobligationen seitens der Denner AG der Bewilligungspflicht gemäss Verordnung zum Bundesbeschluss vom 20. Dezember 1972 über Massnahmen auf dem Gebiete des Kreditwesens unterliege, wurde geschützt (Urteil vom 13. Juni). Auch die Verfügung, mit der die Nationalbank, gestützt auf die Verordnung des Bundesrates vom 5. Juli 1972 über die Bewilligungspflicht für die Aufnahme von Geldern im Ausland, das Gesuch einer Aktiengesellschaft mit Sitz in der Schweiz um Bewilligung zur Entgegennahme von Darlehen des ausländisch beherrschten Aktionärs abgelehnt hatte, wurde von der Kammer nicht beanstandet (Urteil vom 28. November).

Das neue *Arbeitsvertragsrecht* verpflichtet den Arbeitgeber für den Fall, dass der Arbeitnehmer Beiträge an eine Personalfürsorgeeinrichtung zu leisten hat, zur gleichen Zeit mindestens die gleichen Beiträge zu entrichten (Art. 331 Abs. 3 OR). In einem Urteil vom 19. Dezember war abzuklären, inwieweit diese Bestimmung dem Arbeitgeber gestatte, für Beiträge an die Personalfürsorgestiftung auf Vermögen zu greifen, das er ihr in früheren Jahren über die ihm obliegenden statutarischen Leistungen hinaus zugewendet hatte.

J. Barwirsch, der sich in der Schweiz hatte einbürgern lassen, vom Bundesstrafgericht am 20. Dezember 1946 wegen landesverräterischer Umtriebe zu 20 Jahren Zuchthaus verurteilt worden und dann aus der Strafhaft nach Österreich entwichen war, hat *Verantwortlichkeitsklage* gegen die Eidgenossenschaft erhoben mit der Begründung, er sei durch rechtswidriges Verhalten schweizerischer Behörden (Verhinderung der Wiedereinbürgerung in Österreich usw.) geschädigt worden. Die Kammer hat die Klage am 27. Juni abgewiesen.

II. Erste Zivilabteilung

In einigen Berufungen wurde über die Tragung von Kursverlusten gestritten, die beim An- und Verkauf von Wertpapieren durch eine beauftragte Bank entstanden waren (z. B. BGE 101 II 121). Zahlreiche Streitigkeiten betrafen Architektenhonorare und Werklohnforderungen von Bauunternehmern. Prozesse aus dem Mietrecht sind seltener geworden. Der Schutz des geistigen Eigentums gab nur zu wenigen Berufungen Anlass. Dagegen waren etliche Verwaltungsgerichtsbeschwerden aus dem Gebiete des Marken-, Muster- und Patentrechtes zu beurteilen.

Auf einen Arbeitsvertrag, der im Jahre 1972 endete, ohne den neuen Vorschriften angepasst worden zu sein, ist Artikel 339 b OR betreffend den Anspruch auf Abgangentschädigung nicht anzuwenden (BGE 101 II 99). Das Begehren um eine zweite Erstreckung des Mietverhältnisses über eine Wohnung ist selbst dann spätestens 60 Tage vor Ablauf der ersten Erstreckungsfrist von höchstens einem Jahr zu stellen, wenn der Entscheid über die erste Erstreckung noch aussteht (BGE 101 II 86). Eine Wohnbaugenossenschaft schloss einen Genossenschafter, der mit ihr um die Erstreckung eines Mietvertrages im Prozess stand, aus der Genossenschaft aus. Das Bundesgericht

entschied, der Genossenschafter, der den Austausch einer Wohnung gegen eine kleinere ablehnt, verletze nicht die Treuepflicht und setze keinen wichtigen Grund zum Ausschluss, wenn die Statuten sein Recht auf eine Wohnung nicht vom Nachweis eines Bedürfnisses abhängig machen (BGE 101 II 125). Die Rückgriffsklage einer Fondsleitung gegen eine Depotbank, die pflichtwidrig einem Verwaltungsratsmitglied und Geschäftsführer der Fondsleitung Generalvollmacht erteilt und ihm damit die Verfügung über ein zum Anlagefonds gehörendes Bankguthaben und die Veruntreuung des abgehobenen Geldes ermöglicht hatte, wurde teilweise gutgeheissen; die Depotbank hat einen Viertel des Schadens zu tragen (BGE 101 II 154). Eine im Jahre 1968 beurteilte Kartellsache (BGE 94 II 329) wurde nach der Zurückweisung an die kantonale Instanz erneut an das Bundesgericht weitergezogen. Es entschied, Artikel 4 des Kartellgesetzes verbiete nicht, gegenüber Detaillisten höhere Preise anzuwenden als gegenüber Grossisten (BGE 101 II 142).

In zwei Fällen war zu Artikel 2 PatG Stellung zu nehmen, der Erfindungen von Arzneimitteln sowie Erfindungen von Verfahren zur Herstellung von Arzneimitteln auf anderem als chemischem Wege von der Patentierung ausschliesst. Die Abteilung entschied als Verwaltungsgericht, dass eine Erfindung, die in der Verwendung eines chemischen Stoffes als Heilmittel besteht, nicht patentiert werden kann (BGE 101 I b 18), wohl aber eine die Arznei umgebende unlösliche, unverdauliche und mit Aussparungen versehene Hülle, welche die exponentiell verlaufende Freigabe des Wirkstoffes ermöglichen soll (BGE 101 I b 129). Die Hinterlegung eines Geschmacksmusters gibt nicht Anspruch auf Eintragung eines Prioritätsrechtes für den Schutz eines Erfindungspatentes (BGE 101 I b 132). Auf Verwaltungsgerichtsbeschwerde hin wurde entschieden, dass die Firma «Inkasso AG» nicht in das Handelsregister eingetragen werden kann, weil sie ausschliesslich aus einem Hinweis auf die Natur des von der Gesellschaft zu betreibenden Geschäftes besteht (Urteil vom 25. November).

Weitaus am häufigsten meinen Berufungskläger, sich auf den die Beweislast betreffenden Artikel 8 ZGB stützen zu können. Das Bundesgericht musste ihnen immer wieder sagen, dass es an die Feststellungen des kantonalen Richters über tatsächliche Verhältnisse gebunden ist und diese Bestimmung die Überprüfung der Beweiswürdigung nicht erlaubt.

Die Fälle, in denen die Berufung ausschliesslich oder vorwiegend missbraucht wird, um Zeit zu gewinnen, häufen sich. Mehreren Anwälten wurde für den Fall erneuter mutwilliger Anrufung des Bundesgerichtes Ordnungsbusse in Aussicht gestellt.

III. Zweite Zivilabteilung

Das Bundesgericht hatte sich erstmals mit Fragen des *Persönlichkeitsrechts* im Zusammenhang mit Organtransplantationen zu befassen. Die erste in der Schweiz vorgenommene Herzverpflanzung hatte die Eltern des verunfallten Herzspenders veranlasst, gegen den Kanton Zürich und die beteiligten Ärzte Klage zu erheben, weil sie nicht um ihre Zustimmung zur Herzentnahme ersucht worden waren. Das Bundesgericht bejahte grundsätzlich das höchstpersönliche Recht der nächsten Angehörigen, unter Vorbehalt eigener Anordnungen des Verstorbenen, über das Schicksal seines Leichnams und damit auch über Organentnahmen zu entscheiden. Ob es sich bei der ohne Wissen der Angehörigen vorgenommenen Herzentnahme um einen unrechtmässigen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht gehandelt habe, konnte allerdings offengelassen werden. Die mit der Klage geltend gemachte Genugtuungsforderung hätte nach Artikel 49 Absatz 1 OR ohnehin nur dann zugesprochen werden können, wenn eine allfällige Persönlichkeitsverletzung und das Verschulden der Beklagten als besonders schwer zu betrachten gewesen wären. Davon konnte im konkreten Fall aber keine Rede sein (BGE 101 II 177).

Bei der Prüfung eines Falles auf dem Gebiet der *Familienstiftungen* hat sich einmal mehr gezeigt, wie ungenügend die diesbezügliche Gesetzgebung ist und welchen Missbräuchen diese Einrichtung Vorschub leistet (Urteil vom 1. Mai). Die Familienstiftung, die durch blosser öffentliche Urkunde, ohne Eintrag im Handelsregister, errichtet werden kann, untersteht keinerlei Aufsicht und kann daher ein verstecktes Dasein führen.

Erneut musste das Bundesgericht feststellen, dass Familienstiftungen zu ganz andern als zu den im Gesetz vorgesehenen Zwecken gegründet werden. Sehr häufig dienen solche Stiftungen der Tarnung von öfters beträchtlichen Kapitalanlagen und zur Erlangung fragwürdiger Vorteile. Wenn Jahrzehnte später die Errichtungsgründe dahingefallen sind, pflegen sich die Beteiligten auf die Nichtigkeit einer solchen Stiftung zu berufen, deren sie sich von Anfang an bewusst waren. Um sicher zu gehen, vereinbarten sie, die Nichtigkeit richterlich feststellen zu lassen, vorwiegend in einem direkten Prozess vor Bundesgericht, das gezwungen ist, die vereinbarte Liquidation zu bestätigen und damit der Gesetzesumgehung seinen Segen zu geben.

Diesem Missbrauch sollte begegnet werden, sei es, dass die Familienstiftungen dem allgemeinen Stiftungsrecht unterworfen werden, sei es, besser noch, durch Abschaffung dieses Instituts, das jede Daseinsberechtigung verloren hat. Überhaupt könnte der gesamte Dritte Abschnitt des Neunten Titels des ZGB über das Familienvermögen aufgehoben werden, wobei die bereits bestehenden Einrichtungen unter der Herrschaft des bisherigen Rechts zu belassen wären. Hievon ist dem Vorsteher des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes zuhanden der Expertenkommission für die Revision des Familienrechts bereits Kenntnis gegeben worden.

Entsprechend der bisherigen Rechtsprechung wurde die Angabe des Errichtungsortes des *eigenhändigen Testaments* erneut als wesentliches Formerfordernis betrachtet, dessen Nichtbeachtung die Ungültigkeit der Verfügung zur Folge hat, und zwar auch dann, wenn der Ort durch ausserhalb der Testamentsurkunde liegende Umstände zuverlässig ermittelt werden kann (BGE 101 II 31). Der klare und vom Gesetzgeber ausdrücklich gewollte Wortlaut des Gesetzes gebietet dem Richter diese Lösung, die sich in vielen Fällen als unnötig hart erweist.

Das Formerfordernis der Angabe des Errichtungsortes, das weder dem französischen noch dem italienischen Recht bekannt ist und in Deutschland abgeschafft wurde, war bei der Ausarbeitung des ZGB umstritten; der Ständerat sah zunächst davon ab, folgte dann aber dem abweichenden Entscheid des Nationalrates. Im Lichte der gemachten Erfahrungen kann man sich fragen, ob das Gesetz in diesem Punkt nicht abgeändert werden sollte.

Auf dem Gebiet des *Sachenrechts* hat das Bundesgericht seine Rechtsprechung bestätigt, wonach der bauende Grundeigentümer einen über das übliche Mass hinausgehenden Schaden ersetzen muss, der seinem Nachbarn durch Bauarbeiten und Bauinstallationen entsteht, auch wenn sich diese auf öffentlichem Grund befinden. Im erwähnten Fall hatten die Abbruch- und Wiederaufbauarbeiten an zwei anstossenden Gebäuden den Betrieb eines benachbarten Geschäftes während mehr als zwei Jahren schwer beeinträchtigt (Urteil vom 13. März).

IV. Schuldbetreibungs- und Konkurskammer

Die Berichte der kantonalen Aufsichtsbehörden haben zu keinen besonderen Bemerkungen Anlass gegeben.

Wider Erwarten hat die wirtschaftliche Rezession nicht zu einer Zunahme der Geschäfte geführt. Die Zahl der eingegangenen Rekurse ist gegenüber den Vorjahren sogar etwas zurückgegangen.

Die im letzten Jahresbericht erwähnte neue Regelung für den Umtausch von Briefmarken fand ihren Niederschlag in der vom Bundesgericht beschlossenen Revision von Artikel 3 der Verordnung Nummer 1 zum SchKG (AS 1975 1987), die am 1. Januar 1976 in Kraft trat.

Der Entwurf zu einer Teilrevision der bundesgerichtlichen Verordnung vom 23. April 1920 über die Zwangsverwertung von Grundstücken (Anpassung an die neuen Bestimmungen des Zivilgesetzbuches über das Miteigentum und das Stockwerkeigentum) konnte im Berichtsjahr durch die Kammer bereinigt und dem Gesamtgericht zur Beschlussfassung unterbreitet werden. Die Genehmigung erfolgte am 4. Dezember. Die revidierten Bestimmungen werden in der *Sammlung der eidgenössischen Gesetze* veröffentlicht und treten auf den 1. April 1976 in Kraft.

Eine Anfrage der Aufsichtsbehörde des Kantons Genf beantwortete die Kammer dahin, dass vom Bundesrecht her gesehen keine Bedenken bestehen, Arrestbefehle dem Schuldner der arrestierten Forderung per Telex zu übermitteln (BGE 101 III 65).

Von den Rekursentscheiden der Kammer sind die folgenden zu erwähnen:

Das Bundesrecht sieht für das Aufsichtsbeschwerdeverfahren keine Rechtsmittelbelehrung vor; angesichts der Natur dieser Beschwerde, die einer Verwaltungs(gerichts)beschwerde nahesteht, ist indessen den kantonalen Aufsichtsbehörden zu empfehlen, ihre Beschwerdeentscheide mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen (zu publizierender Entscheid vom 20. November). Der versehentlich an ein unzuständiges Betreibungsamt gerichtete Rechtsvorschlag ist gültig (BGE 101 III 9). Kommt einem Rechtsmittel gegen den Rechtsöffnungsentscheid nach dem massgebenden kantonalen Verfahrensrecht keine aufschiebende Wirkung zu und wird ihm diese auch nicht durch richterliche Verfügung erteilt, so kann trotz Hängigkeit eines Rechtsmittels die Fortsetzung der Betreibung verlangt werden, und die Frist für die Aberkennungsklage beginnt mit der Mitteilung des erstinstanzlichen Rechtsöffnungsentscheides (BGE 101 III 40). Als ausseramtliche Konkursverwaltung kann auch eine juristische Person eingesetzt werden (BGE 101 III 43). Ein Fall gab der Kammer Anlass, den gegenwärtigen Stand von Lehre und Rechtsprechung zur Frage der Auskunftspflicht der Banken im Arrestverfahren darzustellen (BGE 101 III 58).

V. Kassationshof

Die Zahl der neu eingegangenen *Nichtigkeitsbeschwerden* erhöhte sich im Vergleich zum Vorjahr von 418 auf 431.

Auf über einen Fünftel konnte nicht eingetreten werden. Wie in früheren Jahren erwiesen sich die Trennung von Nichtigkeits- und Willkürbeschwerde und die bei keinem anderen Bundesrechtsmittel vorgesehene Zweiteilung der Nichtigkeitsbeschwerde mit unterschiedlichem Fristenlauf als Fallstricke, sogar für Anwälte. Erschwerend wirkt die in einzelnen Kantonen noch ungenügende Rechtsmittelbelehrung.

Dass dem Opfer einer schweren Körperverletzung die Beschwerdelegitimation gegenüber einem rechtlich fragwürdigen Freispruch fehlt, während es in einem Fall leichter Verletzung beschwerdeberechtigt gewesen wäre, erwies sich als unbefriedigende Konsequenz von Artikel 270 Absatz 1 Satz 2 BStP.

Unzuständig erklärte sich der Kassationshof zur Beurteilung einer strafrichterlichen Ausweisung unter dem Gesichtspunkt von Artikel 32 Ziffer 2 des internationalen Flüchtlingsabkommens von 1951. Hier ist der Bundesrat kompetent.

Ungefähr gleich viele *verwaltungsgerichtliche Beschwerden* wie 1974 gingen im Berichtsjahr ein. Die meisten richteten sich gegen Entscheide über die bedingte Entlassung aus der Anstalt. Die Ordnung in gewissen Kantonen musste beanstandet werden. Es ist unbefriedigend, dass Gefangene, die alle Voraussetzungen der Entlassung erfüllten, wegen des schleppenden Verfahrens statt mehrere Monate nur noch wenige Wochen von dieser gesetzlich vorgesehenen Erleichterung Gebrauch machen können. In einem Kanton musste das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement mehrfach Beschwerde führen, weil zum Schutz der Entlassungsanwärter aufgestellte Bestimmungen nicht eingehalten wurden. Der Kassationshof bejahte hier die Beschwerdelegitimation der Aufsichtsbehörde, da sie nicht ausschliesslich die Interessen der Gefangenen geltend machte.

Auffällig ist die Zunahme der vom Kassationshof zu beurteilenden *staatsrechtlichen Beschwerden*. Von 24 bzw. 18 in den Jahren 1970/71 stieg ihre Zahl bis 1974 auf 49 und erreichte im Berichtsjahr 74. Die oft komplizierten Fälle beanspruchen den Kassationshof beträchtlich.

Die 1971 in Kraft getretenen Bestimmungen des *Strafgesetzbuches* boten erneut Anlass zu grundsätzlichen Interpretationen. In Fortführung der Praxis äusserte sich das Gericht zu der Frage, wann ein neues Delikt als «leichter Fall» erscheint, der den Verzicht auf den Widerruf eines früheren bedingten Strafvollzugs zulässt (Art. 41 Ziff. 3). Es wurde daran festgehalten, dass keine schematischen Schlüsse aus der Höhe der neuen Strafe gezogen und erst recht keine festen Grenzwerte bestimmt werden können. Massgebend sind die gesamten objektiven und subjektiven Umstände, wobei letztere unter Umständen einen Fall auch dann als leicht erscheinen lassen, wenn er objektiv schwer wiegt. Jedenfalls ist ein Fall nicht ohne weiteres deshalb leicht, weil er sich im breiten Feld durchschnittlicher Straftaten bewegt (z. B. BGE 101 IV 11).

Trotz kritischer Äusserungen sah der Kassationshof keine Möglichkeit, von der klaren Gesetzesbestimmung (vor allem im französischen Text) abzuweichen, wonach eine medikamentöse oder psychotherapeutische Behandlung einen Aufschub oder eine Unterbrechung des Strafvollzugs nur zulässt, wenn die Behandlung oder ihr Erfolg durch den Vollzug nicht unerheblich beeinträchtigt würden.

Allgemein wurde die Stellung des Strafrichters zu Gutachten präzisiert. Dabei nahm das Gericht zur Frage Stellung, wann ein neues Gutachten einen Revisionsgrund darstelle. Es wurde entschieden, dass bei einer lediglich vom früheren Gutachten abweichenden Beurteilung der Fachfragen durch den neuen Experten kein Revisionsgrund vorliege, wohl aber dann, wenn durch das neue Gutachten erhebliche neue Tatsachen erwiesen werden.

Die Praxis zu Artikel 22 StGB war bisher uneinheitlich. Der Kassationshof stellte in einem Grundsatzentscheid fest, vollendeter Versuch sei nur bei sogenannten Erfolgsdelikten im technischen Sinn möglich. Bei sogenannten Tätigkeitsdelikten, wie der Notzucht, wo die Tatvollendung mit dem tatbeständlichen Erfolg zusammenfällt, gibt es nur entweder unvollendeten Versuch oder vollendete Tat (BGE 101 IV 1).

Wer Leiter und Redner einer legalen Veranstaltung systematisch niederbrüllt, so dass sie von den Zuhörern nicht verstanden werden können, macht sich der Nötigung schuldig und kann sich zur Rechtfertigung nicht auf die Meinungsäusserungsfreiheit berufen. Die Einwirkung geht weit über eine bloss lästige, aber nicht strafbare Störung durch gelegentliche Zwischenrufe und Pfiffe hinaus. Der Kassationshof wies deshalb die Beschwerde verurteilter Studenten ab, die auf diese Weise den Vortrag eines hohen Schweizer Offiziers verunmöglicht hatten (BGE 101 IV 167).

Aktuelle Formen der Kriminalität fanden in der Praxis ihren Niederschlag. Ein bewaffneter Banküberfall, ausgeführt teilweise durch politische Überzeugungstäter zur Geldbeschaffung für ihre Organisation, gab Anlass zu grundsätzlicher Stellungnahme zur Bedeutung der Artikel 64 f. StGB. Der Kassationshof stellte fest, dass Beweggrund des Täters sein inneres seelisches Streben ist, sich somit weder aus dem politischen Charakter allein noch aus der begangenen Tat oder deren Tauglichkeit zur Verwirklichung des politischen Ziels ergibt. Liegt an sich ein achtenswertes Motiv vor, so ist dieses zwar für die Strafzumessung von Bedeutung, führt aber nicht zwangsläufig zu Strafmilderung. Bei besonders verwerflichen Tatumständen wie Angriff auf Unbeteiligte, Terrorüberfall oder Geiselnahme handelt der Richter im Einklang mit dem Gesetz, wenn er die Milderung verweigert. Einer privaten gewerblichen Unternehmung zum Schutz von Banken usw. musste der Strafrichter klarmachen, dass sie ihre Autos nicht mit für Polizeifahrzeuge reservierten optischen und akustischen Signalanlagen ausrüsten und diese auch nicht unter Berufung auf Notstand verwenden darf (BGE 101 IV 4). Die Beurteilung eines ausländischen «Legendenträgers», d. h. eines unter der falschen Identität eines existierenden Auslandschweizers eingeschleusten Agenten, der sich auf den Namen des letzteren in der Schweiz Ausweispapiere erschlichen hatte, gab Anlass, die Zuständigkeit des Strafrichters zur vorfrageweisen Prüfung der Identität des Besitzers jener Schriften mit dem darin aufgeführten Schweizer zu bejahen.

Ein grosser Teil der zu beurteilenden Fälle betrifft den *Strassenverkehr*. Der Kassationshof führte seine besonders beim Vortrittsrecht (auch im Verhältnis Fahrer – Fussgänger), beim Überholen und Abbiegen wichtige Anwendung des Vertrauensprinzips fort: Wer sich im Strassenverkehr korrekt verhält, darf darauf vertrauen, dass auch die anderen Strassenbenützer die Verkehrsregeln einhalten, es sei denn, konkrete Anzeichen liessen das Gegenteil erwarten (z. B. BGE 101 IV 218, 238). Präzisiert wurde die Unterscheidung zwischen Strassenverzweigungen und blossen Fabrikeinfahrten und dergleichen, ebenso die Rechtslage beim Zusammentreffen von Strassen, die dem öffentlichen Verkehr offen stehen, mit Zonen, die diesem entzogen sind (BGE 101 IV 234). Im Sinne eines

verstärkten Umweltschutzes sprach sich der Kassationshof für eine strenge Anwendung von Artikel 42 SVG aus, der das ungerechtfertigte Laufenlassen des Motors bei stehendem Fahrzeug untersagt. Ein Autofahrer wurde wegen Führerflucht verurteilt, obwohl er nach dem Unfall nicht das Weite gesucht, sondern sein Fahrzeug direkt am Unfallort in einer Garage versteckt und sich selbst wie ein zufälliger Zuschauer verhalten hatte, um sich auf diese Weise seinen Pflichten zu entziehen.

Unter den Nebenstrafgesetzen ist besonders das *Betäubungsmittelgesetz* zu erwähnen. Erneut wurde bestätigt, dass der gesamte Verkaufserlös aus Drogenhandel als unerlaubter Gewinn einzuziehen ist. Da der «Dealer» seine Ware nicht legal verkaufen kann, stellt sie rechtlich auch keinen Vermögenswert für ihn dar, so dass er den dafür ausgelegten Kaufpreis und weitere Beschaffungsspesen nicht am erzielten Verkaufserlös abziehen darf. Entgegen einem oft vorgebrachten Verteidigungsargument hält der Kassationshof auch daran fest, dass das Qualifikationsmoment der Gewinnsucht keineswegs schon dann auszuschliessen ist, wenn der Händler selbst drogenabhängig ist und den Erlös zur Finanzierung des eigenen Konsums verwendet. Andererseits ist bei der Strafzumessung erschwerend zu berücksichtigen, wenn der Händler ausschliesslich aus blosser Gewinnstreben gehandelt hat.

VI. Anklagekammer

Die Anklagekammer liess am 26. März die Anklage gegen Hans-Günter und Gisela Wolf-Klie, Staatsangehörige der DDR, wegen verbotenen Nachrichtendienstes und weiterer Straftatbestände zu. Am 29. Oktober ging die Anklageschrift gegen Karl Schweri und Dr. Helga Hnidek, Verwaltungsrat bzw. Direktorin der Denner AG, betreffend Widerhandlung gegen den Bundesbeschluss vom 20. Dezember 1972 über Massnahmen auf dem Gebiet des Kreditwesens ein. Die Frist zur Einreichung einer Verteidigungsschrift im Sinne von Artikel 127 Absatz 3 BStP musste umständehalber bis anfangs Januar 1976 erstreckt werden.

Auf den 1. Januar trat das Bundesgesetz vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht (VStrR) in Kraft, welches in verschiedenen Belangen des Verwaltungsstrafverfahrens den Beschwerdeweg an die Anklagekammer eröffnet. Gestützt auf dieses neue Gesetz gingen fünf Beschwerden ein. Da das VStrR bei Widerhandlungen gegen das Zollgesetz auch im Fürstentum Liechtenstein Anwendung findet, ist die Anklagekammer auch zuständig für die Behandlung von Beschwerden gegen Haftverfügungen, die das fürstlich liechtensteinische Landgericht Vaduz in Zollstrafsachen erlassen hat (BGE 101 IV 107).

Gesamthaft hat sich die Geschäftslast der Anklagekammer in den letzten zwei Jahren mehr als verdoppelt. Die Zahl der Eingänge erreichte einen seit 1952 nicht mehr verzeichneten Höchststand.

VII. Bundesstrafgericht

Das Bundesstrafgericht verurteilte die ostdeutschen Eheleute Hans-Günter und Gisela Wolf-Klie am 21. Juni insbesondere wegen verbotenen Nachrichtendienstes im Sinne von Artikel 272–274 StGB zu je 7 Jahren Zuchthaus und 15 Jahren Landesverweisung. Es hielt ihre Straftaten nach den angeführten Bestimmungen für schwere Fälle, weil die Verurteilten sich ohne jeden äusseren Zwang als Spione ausbilden und für zehn Jahre in der Schweiz einsetzen liessen, ihre Aufgaben sodann mit den verfügbaren Mitteln der Täuschung und der Technik beharrlich zu erfüllen versuchten und sich während Jahren nicht bloss als willige, sondern auch als sehr gefährliche Agenten erwiesen (BGE 101 IV 177 ff.).

In einem andern Fall entschied das Bundesstrafgericht, dass nach der neuen Fassung des Artikels 49 Ziffer 4 StGB bei der Prüfung der Frage, ob der Verurteilte die Probezeit bestanden habe, nur im Strafregister eingetragene Verurteilungen berücksichtigt werden dürfen (BGE 101 IV 18 ff.).

C. Statistik

I. Zahl und Art der Geschäfte

Natur der Streitsache	Erledigungen in den Vorjahren					1975				Erledigungsarten			Mittlere Prozessdauer			
	1971	1972	1973	1974	1974	Übertrag von 1974	Eingang 1975	Total anhängig	Erledigt	Übertrag auf 1976	Nichteintreten	Abschreibung (Rückzug usw.)	Gutheissung (bzw. Rückweisung)	Abweisung	Monate	Tage
I. Zivilsachen:																
1. Direkte Prozesse	11	5	23	10		13	12	25	11	14	—	6	2	3	8	16
2. Berufungen	266	268	265	297		104	304	408	348	60	49	29	67	203	2	21
3. Nichtigkeitsbeschwerden	3	—	6	4		2	6	8	7	1	3	—	1	3	2	19
4. Revisions-, Erläuterungs- und Moderationsbegehren	8	14	11	9		2	6	8	6	2	2	—	—	4	2	1
II. Staatsrechtliche Streitigkeiten	633	655	765	893		367	917	1 284	913 ¹⁾	371	218	119	134	442	4	—
(vgl. separate Aufstellung)																
III. Verwaltungsgerichtliche Streitigkeiten	520	443	458	459		247	561	808	519	289	50	166	88	215	5	26
(vgl. separate Aufstellung)																
IV. Strafrechtspflege																
1. Kassationshof	398	451	465	400		46	431	477	430 ²⁾	47	102	69	52	207	1	12
2. Anklagekammer	17	17	14	23		1	35	36	34	2	7	7	9	11	—	20
3. Bundesstrafgericht	2	1	—	—		—	1	1	1	—	—	—	1	—	2	24
Lösungen	1	1	14	10		7	2	9	7	2	—	—	6	1	12	17
4. Ausserordentlicher Kassationshof	2	—	—	—		—	—	—	—	—	—	—	—	—	—	—
V. 1. Schuldbetreibungs- und Konkurswesen																
a. Beschwerden und Rekurse	86	69	74	79		19	74	93	87	6	17	2	12	56	1	3
b. Revisions- und Erläuterungsgesuche	—	3	1	2		—	3	3	3	—	1	—	—	2	2	11
2. Samierungen	—	—	1	—		—	1	1	1	—	1	—	—	—	—	16
VI. Freiwillige Gerichtsbarkeit	1	2	1	2		5	1	6	4	2	—	—	4	—	2	27
Total	1 948	1 929	2 098	2 188		813	2 354	3 167	2 371	796	450	398	376	1 147	—	—

1) Hievon 506 durch den Dreierausschuss.

2) Hievon 153 durch den Dreierausschuss.

II. Detaillierte Aufstellung über staatsrechtliche Streitigkeiten

Natur der Streitsache	Übertrag von 1974	Eingang 1975	Total anhängig	Erliegt 1975	Übertrag auf 1976
1. Kompetenzkonflikte zwischen Bundes- und kantonalen Behörden (Art. 83 Bst. <i>a</i> OG)	—	1	1	—	1
2. Streitigkeiten zwischen Kantonen (Art. 83 Bst. <i>b</i> OG)	1	—	1	—	1
3. Beschwerden wegen Verletzung verfassungsmässiger Rechte der Bürger (Art. 84 Bst. <i>a</i> OG)	343	805	1 148	822 ¹⁾	326
4. Beschwerden wegen Verletzung von Konkordaten (Art. 84 Bst. <i>b</i> OG)	2	4	6	3	3
5. Beschwerden wegen Verletzung von Staatsverträgen mit dem Ausland (Art. 84 Bst. <i>c</i> OG)	6	11	17	11	6
6. Beschwerden wegen Verletzung bundesrechtlicher Vorschriften über die Zuständigkeit der Behörden (Art. 84 Bst. <i>d</i> OG)	1	1	2	1	1
7. Beschwerden betreffend die politische Stimmberechtigung und be- treffend kantonale Wahlen und Abstimmungen (Art. 85 Bst. <i>a</i> OG)	11	67	78	51	27
8. Einsprache gegen Auslieferungsbegehren eines fremden Staates		15	15	10	5
9. Revisions-, Erläuterungs- und Moderationsbegehren (Art. 136 ff. OG)	3	13	16	15	1
	367	917	1 284	913	371

¹⁾ Hievon durch:
I. Zivilabteilung 35
II. Zivilabteilung 36
Verwaltungsrechtliche Kammer 12
Kassationshof 67

III. Detaillierte Aufstellung über die verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten

Natur der Streitsache	Übertrag von 1974	Eingang 1975	Total anhängig	Erledigt 1975	Übertrag auf 1976
1. Beschwerden					
Bürgerrecht	6	—	6	6	—
Fremdenpolizei	11	14	25	22	3
Bundespersonal	4	9	13	8	5
Stiftungsaufsicht	—	3	3	2	1
Bäuerlicher Grundbesitz	3	—	3	3	—
Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland	17	29	46	35	11
Register ¹⁾	23	30	27	3	—
Strafvollzug ²⁾	3	34	37	37	—
Schulwesen	1	1	2	1	1
Zivilschutz	1	—	1	1	—
Zollwesen	6	5	11	9	2
Steuern	33	85	118	68	50
Alkoholmonopol	1	4	5	1	4
Raumplanung	5	19	24	14	10
Enteignungen ³⁾	56	135	191	114	77
Elektrische Anlagen	—	2	2	2	—
Führerausweisentzug	5	50	55	25	30
Luftfahrt	3	—	3	1	2
PTT	3	9	12	10	2
Gewässerschutz	19	34	53	30	23
Arbeitsgesetzgebung	—	2	2	—	2
Sozialer Wohnungsbau	2	4	6	3	3
Landwirtschaftsgesetzgebung	5	12	17	10	7
Forstpolizei	22	34	56	36	20
Stabilisierung des Baumarktes	5	2	7	5	2
Aufsicht über Anlagefonds	1	—	1	1	—
Bankenaufsicht	3	1	4	2	2
Andere Fälle	9	25	34	19	15
2. Klagen					
Dienstverhältnis des Bundespersonals	5	7	12	9	3
Ausservertragliche Entschädigungen	4	5	9	7	2
Auszahlung oder Rückerstattung von Zuwendungen	1	2	3	1	2
Befreiung von kantonalen Abgaben	1	3	4	1	3
Andere Fälle	—	1	1	1	—
	247	561	808	519	289

1) Zuständig: I. und II. Zivilabteilung

2) Zuständig: Kassationshof

3) Zuständig: Staatsrechtliche Kammer

Wir versichern Sie, sehr geehrter Herr Präsident, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hochachtung.

Lausanne, den 2. Februar 1976

Im Namen des Schweizerischen Bundesgerichts

Der Präsident:

Cavin

Der Gerichtsschreiber:

Klingler