

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von W. Ernst, M. T. Fögen, M. Senn und A. Thier

Goran Seferovic

Das Schweizerische Bundesgericht 1848–1874

**Die Bundesgerichtsbarkeit
im frühen Bundesstaat**

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XVII
Literaturverzeichnis	XXI
Quellenverzeichnis	XXIX
I. Archiv des Schweizerischen Bundesgerichts	XXIX
1. Dossiers Zivilprozesse	XXIX
2. Dossier Strafprozess	XXXI
3. Protokollbände des Schweizerischen Bundesgerichts.....	XXXII
II. Bundesarchiv (digitalisiertes Bundesblatt)	XXXII
1. Geschäftsberichte des Bundesgerichts.....	XXXII
2. Heimatrecht des Christoph Hartmann.....	XXXIV
3. Ehescheidung Frau Kammenzind-Inderbitzin contra Alois Kammenzind	XXXIV
4. Einwohnergemeinde Thunstetten contra Bundesrat (Schadenersatz)	XXXV
5. Kanton Neuenburg contra Bund (Postentschädigung)	XXXV
6. Weitere	XXXVI
III. Staatsarchiv Zürich.....	XXXVI
1. Zürcher Kaufhausprozess.....	XXXVI
2. Heimatrecht des Christoph Hartmann.....	XXXVI
IV. Stadtarchiv Zürich	XXXVI
V. Staatsarchiv des Kantons Schaffhausen.....	XXXVII
Einleitung.....	1
Kapitel 1: Grundlagen	3
§ 1. Politik und Recht – Ein Anfang	3
I. Oberster Gerichtshof in der Helvetik	3
II. Mediation und Tagsatzungsperiode	5
III. Verfassungsentwürfe	8
1. Kasimir Pfyffers Zuruf	8
2. Versuch einer Bundesrevision durch die Tagsatzung	10
IV. Fazit.....	12
§ 2. Gesetzliche Grundlagen des Bundesgerichts.....	13
I. Verfassungsgrundlage.....	13
1. Ausarbeitung der Verfassung	13
2. Grundsätze des Bundesgerichts in der Verfassung	15
3. Unvereinbarkeiten.....	16
II. Zuständigkeitsordnung	18

1.	Einleitung	18
2.	Zuständigkeiten gemäss Verfassung.....	20
a.	Zivilrechtliche Streitigkeiten.....	20
b.	Strafsachen.....	21
c.	Staatsrechtliche Streitigkeiten	22
3.	Zuständigkeiten gemäss Bundesgesetzgebung	23
a.	BG über die Organisation der Bundesrechtspflege, vom 5. Juni 1849	23
b.	BG betreffend die Verbindlichkeit zur Abtretung von Privatrechten, vom 1. Mai 1850.....	24
c.	BG die Heimatlosigkeit betreffend, vom 3. Dezember 1850	24
d.	BG über die Verantwortlichkeit der eidgenössischen Behörden und Beamten, vom 9. Dezember 1850	25
e.	BG über den Bau und Betrieb von Eisenbahnen im Gebiete der Eidgenossenschaft, vom 28. Juli 1852.....	26
f.	Nachtragsgesetz betreffend die gemischten Ehen, vom 3. Hornung [Februar] 1862.....	26
g.	Bundesbeschluss betreffend die Verteilung des Reinertrages des Postregals an die Kantone, vom 24. Juli 1852	27
III.	Fazit.....	27
§ 3.	Organisation der Bundesrechtspflege	29
I.	Entwurf und Organisationsgesetz von 1849	29
1.	Redaktionskommission des OG 1849	29
2.	Inhalt des OG von 1849	31
a.	Anzahl und Amtsdauer der Richter	31
b.	Besetzung des Gerichts	31
c.	Zeitpunkt und Ort der Sitzungen.....	32
II.	Aufnahme der richterlichen Tätigkeit.....	33
1.	Wahl und Konstituierung des ersten Bundesgerichts.....	33
2.	Provisorische Verfahrensvorschriften	33
3.	Provisorisches Prozessgesetz.....	34
III.	Arbeitslast des Bundesgerichts.....	35
1.	Sitzungen und Fallzahlen	35
2.	Verteilung der Fälle nach Rechtsgebieten	36
IV.	Weitere Aufgaben des Bundesgerichts.....	37
1.	Stellungnahme zum Prozessgesetz.....	37
2.	Aufsicht über die Schätzungskommissionen	38
3.	Rechenschaftsberichte an die Bundesversammlung.....	39
Kapitel 2: Zivilrechtspflege.....		43
§ 4.	Der Zürcher Kaufhausprozess – Bundesgericht als Schiedsgericht.....	43
I.	Einleitung	43
II.	Vorgeschichte	44

1.	Vertrag vom 22. April 1834.....	45
2.	Kantonale Gesetzgebung der dreissiger Jahre.....	46
III.	Eine zürcherische Streitigkeit.....	47
1.	Die Stadt sorgt vor – Bluntschli Rechtsgutachten vom 26. April 1846.....	47
2.	Die Stadt fragt Friedrich Ludwig Keller um Rat.....	49
3.	Vertreter der Parteien	49
a.	Eduard Meyer – Vertreter der Stadt	49
b.	Friedrich Gustav Ehrhardt – Vertreter des Kantons.....	50
4.	Bezirksgericht Zürich - Zuständigkeiten.....	51
5.	Rekurs ans Obergericht des Kantons Zürich	52
6.	Debatte im Grossen Rat.....	53
7.	Vor dem Bezirksgericht Zürich – Hauptfrage.....	54
IV.	Bundesgericht soll's richten.....	56
1.	Zuständigkeit des Bundesgerichts	56
2.	Anwendbares Verfahren.....	57
V.	Instruktionsverfahren unter Kasimir Pfyffer	58
1.	Erstes Gutachten der Fakultät Berlin – März 1854.....	59
2.	Erstes Gutachten Dernburgs – 1856.....	59
a.	Ehrhardt muss Zeit schinden.....	59
b.	Inhalt	61
3.	Pfyffer reagiert auf die Gutachten.....	63
4.	Gutachten der Fakultät München – 28. Januar 1857	63
5.	Zweites Gutachten aus Berlin – Februar 1857.....	64
6.	Zweites Gutachten Dernburgs – 23. November 1857	65
7.	Stimmung in der Zürcher Presse.....	66
VI.	Urteil des Bundesgerichts.....	67
1.	Richterbank.....	67
2.	Urteil vom 2. Dezember 1857.....	69
a.	Vorfrage	70
b.	Hauptfrage	71
VII.	Reaktionen, Ausblick.....	73
1.	Reaktionen.....	73
2.	Ausblick.....	74
VIII.	Fazit.....	75

Kapitel 3: Verwaltungsrechtspflege

§ 5.	Verwaltungsgerichtsbarkeit unter der BV von 1848.....	77
I.	Staatsrecht, Verwaltungsrecht, Zivilrecht.....	77
II.	Justizstaat oder Selbstverwaltung	79
III.	Bürger und Beamte.....	81
§ 6.	Heimatlose vor dem Bundesgericht.....	83
I.	Bedeutung der Heimatlosenfrage.....	85

1.	Ausdifferenzierung der Bürgerrechte seit der Reformation.....	85
2.	Zusammenhang zwischen mangelhaften Bürgerrechten und Nicht-Sesshaftigkeit	87
3.	Der grosse Gaunerprozess als Wendepunkt (1824–1826)	87
4.	Heimatlosenfrage als Katalysator	89
II.	Verfahren in Heimatlosen-Angelegenheiten	92
1.	Vom Konkordat zum Heimatlosengesetz.....	92
2.	Bundesgesetz die Heimatlosigkeit betreffend	93
3.	Generalanwalt	93
III.	Heimatrecht des Christoph Hartmann.....	95
1.	Zur Auswahl von Hartmann	95
2.	Christoph Hartmann	95
3.	Die Zeiten haben sich geändert	97
IV.	Verfahren vor Bundesgericht.....	98
1.	Klage des Bundes	98
2.	Klageantwort des Kantons Schaffhausen	100
3.	Klageantwort des Kantons Zürich	100
4.	Replik des Generalanwalts.....	102
V.	Urteil des Bundesgerichts vom 21. Dezember 1853.....	102
1.	Richterbank.....	103
2.	Vorfrage	104
3.	Hauptfrage	105
VI.	Ausblick.....	106
VII.	Fazit.....	108
§ 7.	Bundesgericht als Schätzungsbehörde	109
I.	Einleitung	109
II.	Gesetzliche Grundlagen	111
1.	Ursprünglicher Verfahrensablauf	112
a.	Weg zur Schätzungskommission	112
b.	Beschwerde ans Bundesgericht	113
2.	Mangelhafte Bundesgesetzgebung?.....	113
a.	Politik verweigert sich	114
b.	Bundesgericht hilft sich selbst.....	115
c.	Reaktion der Kommission des Ständerates.....	117
d.	Revision des Enteignungsgesetzes	117
3.	Zwischenfazit	118
III.	Caspar Honegger gegen die Eisenbahn Wald-Rüti.....	119
1.	Angefochtener Entscheid.....	119
2.	Instruktionskommission.....	121
3.	Entscheid des Instruktionsrichters.....	122
4.	Reaktion der Parteien	123
IV.	Fazit.....	124
§ 8.	Der fehlbare Konsul – Staats- und Beamtenhaftung	125

I.	Vorgeschichte	126
1.	Die Geschwister Schneider und ihr Wechsel	126
2.	Wyss gegen den Einwohnergemeinderat Thunstetten	129
3.	Einwohnergemeinderat Thunstetten gegen den Regierungsrat	129
II.	Kompetenz des Bundesgerichts?	130
1.	Bundesrat vor dem Friedensrichter	130
2.	Bundesrat vor der Bundesversammlung	131
III.	Verfahren vor dem Bundesgericht	133
1.	Klage der Einwohnergemeinde Thunstetten	133
2.	Klageantwort des Bundesrates	133
IV.	Urteil des Bundesgerichts vom 8. Januar 1862	137
1.	Richterbank und Ausstand	137
2.	Sachverhalt	139
3.	Erwägungen und Urteil	140
4.	Ausblick	142
V.	Fazit	143
§ 9.	Entschädigung der Kantone für den Entzug des Postmonopols	144
I.	Vorgeschichte	144
1.	Zeit vor dem Bundesstaat	144
2.	Regelung unter der Bundesverfassung von 1848	146
II.	Postentschädigung des Kantons Neuenburg	148
1.	Vorgeschichte	148
2.	Meinungen der Bundesorgane	149
III.	Verfahren vor dem Bundesgericht	150
1.	Klage Neuenburgs	150
2.	Klageantwort des Bundesrates	151
3.	Replik und Duplik	152
IV.	Urteil des Bundesgerichts vom 28. Juni 1854	153
1.	Richterbank	153
2.	Sachverhalt	154
3.	Erwägungen und Urteil	154
4.	Ausblick	155
V.	Fazit	155
§ 10.	Bundesgericht anstelle kantonaler Gerichte – Streit um die Hospeswohnung	157
I.	Vorgeschichte	158
II.	Weg ans Bundesgericht	160
1.	Rechtsgutachten der Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich	160
2.	Rechtsgutachten der juristischen Fakultät der Universität von Bern	163
III.	Verfahren vor Bundesgericht	165
1.	Klage der Geistlichkeit Schaffhausens	165

2.	Kompetenzfrage vor der Bundesversammlung	166
3.	Klageantwort der Regierung Schaffhausens	169
a.	Kompetenzeinrede	169
b.	Eventuelle Einlassung	171
4.	Replik der Geistlichkeit Schaffhausens	172
IV.	Urteil des Bundesgerichts vom 2. Juli 1869	173
1.	Richterbank	173
2.	Sachverhalt	175
3.	Erwägungen und Urteil	176
V.	Ausblick	177
VI.	Fazit	178
Kapitel 4: Staatsrechtspflege auf Umwegen		181
§ 11.	Bundesgericht als Ehegericht	181
I.	Konfessionelle Gegensätze – Entwicklung der Bundesgesetzgebung	181
II.	Josepha Inderbitzin – Langer Weg zur Ehescheidung	185
1.	Rekurs an den Bundesrat	187
a.	Standpunkt der Rekurrentin	187
b.	Antwort des Konsistoriums von Schwyz	188
c.	Entscheid des Bundesrates	189
2.	Beschwerde und Petition an die Bundesversammlung	189
a.	Bericht der Mehrheit der Kommission des Nationalrates zur Beschwerde	190
b.	Meinung der Mehrheit der Kommission des Nationalrates zur Petition	191
c.	Bericht der Kommissionsminderheit des Nationalrats	192
d.	Meinung der Kommission des Ständerates zu Beschwerde und Petition	194
e.	Entscheide des National- und Ständerates	195
3.	Botschaft des Bundesrates zum Nachtragsgesetz	195
a.	Gegenwärtige kantonale Scheidungsrechte	196
b.	Regelung auf Bundesebene?	197
III.	Gesetzliches Verfahren in Ehescheidungen vor Bundesgericht	198
IV.	Verfahren vor Bundesgericht	199
1.	Scheidungsklage Josepha Inderbitzins	200
a.	Sachverhalt	200
b.	Zuständigkeit des Bundesgerichts und Begründung der Klage ...	202
c.	Scheidungsfolgen	204
2.	Klageantwort Alois Kammenzinds	205
a.	Sachverhalt	205
3.	Replik und Duplik	209
V.	Urteil des Bundesgerichts vom 2. Juli 1863	209
1.	Richterbank	209

2.	Erwägungen und Urteil	211
3.	Ausblick	213
VI.	Fazit	213
Kapitel 5: Strafrechtspflege		217
§ 12.	Kassationsverfahren	217
I.	Verfahren bei Übertretungen fiskalischer oder polizeilicher Bundesgesetze	217
II.	Das Zollvergehen Peter Jaquiers	219
III.	Verfahren vor dem eidgenössischen Kassationsgericht	221
1.	Der Weg ans eidgenössische Kassationsgericht	221
2.	Standpunkt des Rekurrenten	222
3.	Standpunkt des Generalanwalts	222
IV.	Urteil des Kassationsgerichts vom 17. Dezember 1856	223
1.	Richterbank	223
2.	Erwägungen und Urteil	224
V.	Fazit	225
§ 13.	Der vergessliche Postbeamte – Eidgenössisches Strafverfahren	226
I.	Behörden der eidgenössischen Strafrechtspflege	226
1.	Generalanwalt	226
2.	Untersuchungsrichter und Anklagekammer	227
3.	Kriminalkammer und eidgenössische Geschworene	228
II.	Der Fall Johannes Eberli	229
1.	Beim Bezirksammann	229
2.	Kantonale oder eidgenössische Zuständigkeit?	231
3.	Jakob Dubs' Untersuchung	232
III.	Vor der Anklagekammer	236
1.	Amiets Begehren um Versetzung Eberlis in den Anklagezustand vom 23. Oktober 1852	236
2.	Entscheid der Anklagekammer	237
IV.	Der Weg vor den Assisenhof	238
1.	Anklageschrift	238
2.	Wahl des Bezirksanwalts und des Sekretärs der Assisen	240
3.	Gesuch auf Haftentlassung durch den Verteidiger	241
4.	Geschworene	243
5.	Erster Termin zur Verhandlung	244
6.	Umstrittene Ergänzung der Anklageschrift	244
V.	Prozess vor dem eidgenössischen Assisenhof	248
1.	Richterbank	248
2.	Verhandlungen vor dem Assisenhof	249
3.	Wahrspruch der Geschworenen und Urteil des Assisenhofes	250
a.	Wahrspruch der Geschworenen	250

b.	Schlussanträge des Bezirksanwalts und der Verteidigung	250
c.	Massgebende Gesetze	251
d.	Erwägungen der Kriminalkammer	253
e.	Urteil der Kriminalkammer vom 10./11. Januar 1853	254
VI.	Ausblick – Abschaffung in Raten	255
1.	Zeit bis 1874	255
2.	Einschränkungen der Zuständigkeiten durch das OG von 1893 und das StGB von 1937	257
VII.	Würdigung	259
Kapitel 6:	Schlussfolgerungen	265
§ 14.	Bundesgericht zwischen Recht, Politik und Wissenschaft	265
I.	Wissenschaftliche Rechtsprechung?	265
II.	Politische Rechtsprechung?	269
III.	Rechtsprechende Politik?	272
IV.	Entpolitisierung der Rechtsprechung	274
Schluss	279
Anhang	283
§ 1.	Transkript des Registraturbandes des Bundesgerichts	283
I.	Straffälle	285
II.	Zivilfälle	287
§ 2.	Graphische Darstellung der Fallzahlen	358
§ 3.	Schema Bundesjustiz	359
§ 4.	Transkript des Urteils des BGer vom 21. Dezember 1853 bezüglich des Heimatrechts von Christoph Hartmann	360