

Zeitschrift:	Zeitschrift für schweizerisches Recht = Revue de droit suisse = Rivista di diritto svizzero = Revista da dretg svizzer : Halbband II. Referate und Mitteilungen des SJV
Herausgeber:	Schweizerischer Juristenverein
Band:	21 (1902)
Artikel:	Aus der staatsrechtlichen Spruchpraxis des Bundesrates im Jahre 1901 : zweites Halbjahr
Autor:	Brodtbeck, K.A.
DOI:	https://doi.org/10.5169/seals-896634

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

Conditions d'utilisation

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

Terms of use

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

Download PDF: 08.02.2026

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>

Aus der staatsrechtlichen Spruchpraxis des Bundesrates im Jahre 1901.

(Zweites Halbjahr.)

Von Dr. K. A. BRODTBECK, BASEL.

A. Handels- und Gewerbefreiheit; Art. 31 und 4 der Bundesverfassung.

I. Wirtschaftswesen.

1. In dem in Bundesblatt 1901, Bd IV, S. 290 ff. abgedruckten Entscheide vom 1. Oktober über die Beschwerde des Anton Dettling in Ingenbohl (Schwyz) hat der Bundesrat in prozessualer Beziehung festgestellt, dass in Kantonen, welche das Wirtschaftspatent als persönliches erklären, der Mieter einer Wirtschaftslokalität selbständig wegen Verweigerung des Patentes Beschwerde führen kann, auch wenn der Eigentümer selbst schon mit seinem Patentgesuche abgewiesen worden ist und die Beschwerdeführung unterlassen hat. Die Ansicht, es liege in beiden Fällen infolge der Identität des Patentobjekts das gleiche Gesuch vor, wäre nur dann begründet, wenn der Mieter das Patent als blosser Stellvertreter des Eigentümers auf dessen Namen verlangte oder nach Sage der kantonalen Gesetzgebung verlangen müsste. — Materiell wurde es als bundesrechtlich nicht unzulässig erklärt, dass ein Kanton die Bedürfnisfrage nur für einen Teil seiner Wirtschaften gesetzlich ordne, z. B. die in Art. 31, c, Bundesverfassung zugelassene gesetzliche Beschränkung nur für Wirtschaftsgesuche auf Gebäude, in welchen seit einer gewissen Zeit keine Wirtschaft betrieben wurde, schaffe, während bei allen anderen Gesuchen die Bedürfnisfrage gar nicht gestellt werden kann.

2. In der Beschwerdesache Riser-Couth gegen Zürich (B.R.-Beschluss vom 11. Oktober, Bundesblatt 1901, IV, S. 362 ff.) wurde festgestellt, dass Wiederherstellung gegen die Folgen von Fristversäumnissen auch in dem Verfahren vor dem Bundesrate vom Gesetze zugelassen werde; dagegen lagen in dem Rekursfalle die Voraussetzungen der restitutio in integrum nicht vor.

3. Im Entscheid über die Beschwerde der Frau Elise Genoud in Châtel-St. Denis gegen die Regierung des Kantons Freiburg vom 26. November 1901 (Bundesblatt 1901, IV, S. 1243 ff.) nennt der Bundesrat die kantonale Patentverweigerung eine „ungleiche Behandlung der Bürger vor dem Gesetz und eine den Grundsätzen strenger Gerechtigkeit handgreiflich zuwiderlaufende Massregel,“ indem er darauf hinweist, dass einerseits nach Lage der örtlichen Verhältnisse (neu eröffnete Eisenbahnlinie Palézieux-Châtel, besondere Vorteile der in Frage stehenden Wirtschaftslokalität) die Bedürfnisfrage zu bejahen sei, andererseits einige Monate vor Behandlung des Gesuches Genoud einem anderen Bewerber um eine Weinwirtschaft, die weniger den neuen Bedürfnissen der Ortschaft entsprach, die Bewilligung erteilt worden war.

Es kann, mit dem Bundesrate, kaum bestritten werden, dass der abweisende Entscheid der kantonalen Regierung zu schweren Bedenken Anlass geben kann; dagegen ist doch darauf hinzuweisen, dass der Bundesrat in seiner bisherigen Praxis den Entscheid über die Bedürfnisfrage in weitgehendster Weise den Kantonsbehörden überlassen hat, „deren Entscheidung von den Bundesbehörden so lange aufrecht erhalten wird, als nicht die Bedürfnisfrage zur Deckung offensichtlicher Willkür beigezogen oder vorgeschoben wird.“ (Geschäftsbericht für 1899, Bundesblatt 1900, I, S. 804, litt. c und d, und die dort aufgeführten Entscheide.) Der Bundesrat ist in dieser Rekurrssache von der üblichen, etwas formalistischen Behandlung der „Bedürfnisfrage“ abgewichen und wird sich der Konsequenzen bewusst gewesen sein.

4. Der Entscheid vom 26. November über die Beschwerde des Jos. Degelo-Muheim „zum h. Kreuz“ in Bizighofen bei

Sarnen, enthält folgende Ausführungen: Das Recht einer Kantonalbehörde, Patentgesuche wegen mangelnden Bedürfnisses abzuweisen, wenn das kantonale Gesetz als Abweisungsgrund nur „allgemein“ das „öffentliche Wohl“ nennt, ist vom Bundesrat stets anerkannt worden (z. B. in Sachen Zumstein, B.-R.-Beschluss vom 31. März 1891 und in Sachen J. Schneider, B.-R.-Beschluss vom 7. November 1899, Bundesblatt 1900, I, S. 752 ff.). — Von der zur Begutachtung von Patentgesuchen kompetenten Behörde ausgehende Zeugnisse über das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein des Bedürfnisses sind gegenüber anderweitigen Bescheinigungen von „ausschlaggebender Bedeutung.“

Dieser letztere Satz steht in etwelchem Widerspruch zu der Haltung, welche der Bundesrat in dem sub 3 angeführten Falle der Freiburger Regierung gegenüber einnahm.

Eine Kaffeeirtschaft kann von der kantonalen Regierung bewilligt werden, ohne dass sie damit ein Bedürfnis für dieselbe anerkennt, sofern sie sich auf den Standpunkt stellt, dass die Bewilligung von Kaffeeirschaften überhaupt nicht von der Bedürfnisfrage abhängig zu machen sei; gegen eine solche Auffassung ist vom Standpunkte des Bundesrechts nichts einzuwenden.

Dieser Feststellung vom 26. November gegenüber ist auf die nachfolgende vom 21. Dezember zu verweisen.

5. Die Beschwerdesache des Christian Egger in Kirchhofen bei Sarnen, gegen Unterwalden, betreffend Verweigerung eines Patentes zur Eröffnung einer Kaffeeirschaft (Bundesblatt 1902 I 1), gab dem Bundesrate Anlass, sich über das Verhältnis des Art. 31 der Bundesverfassung zur Patentierung von „alkoholfreien“ Wirtschaften folgendermassen auszusprechen:

Der alte Text des Art. 31 der Bundesverfassung behielt bekanntermassen sub litt. c bei Gewährleistung der Handels- und Gewerbefreiheit vor: „Fügungen über Ausübung von Handel und Gewerben, über Besteuerung des Gewerbetriebes und über die Benutzung der Strassen.“

„Diese Fügungen dürfen den Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit selbst nicht beeinträchtigen.“

In Zusammenfassung der Motive seiner Rekursentscheidungen hat der Bundesrat im Jahr 1875 es in Anwendung dieser Verfassungsbestimmung für zulässig erklärt, wenn die zuständigen kantonalen Behörden die Erteilung einer Wirtschaftsbewilligung von der Erfüllung nachstehender Bedingungen abhängig machen: moralische Garantie des Bewerbers für Handhabung guter Ordnung und Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften (guter Leumund, bürgerliche Ehrenfähigkeit); Wahrung der öffentlichen Sicherheit; polizeilich und sanitärlich zulässige Einrichtung der Wirtschaftslokalitäten, freier Zugang zu denselben, polizeiliche Ueberwachbarkeit; nötige Entfernung von Schulen, Kirchen, Spitätern u. dergl. (vergl. v. Salis, Bundesrecht, II, Nr. 651, auch Nr. 644, 652 u. a. m.) Und die Kommission des Nationalrates zur Prüfung der Beschwerde des F. Barbey in Dompierre (Freiburg) sprach sich über die Frage der Bedeutung des Wirtschaftswesens und dessen Beziehung zum Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit im Jahr 1875 folgendermassen aus: „Das Wirtschaftswesen kann mit anderen Gewerben nicht auf die gleiche Linie gestellt werden, sondern steht in viel höherem Grade mit den Bedürfnissen und Sitten des Volkslebens in Verbindung. Das Wirtshaus, um hier bei der grossen Verschiedenheit des Gewerbes nur diese dem Namen nach untere, aber der Sache nach wichtiger Stufe zu bezeichnen, hat vorerst die Aufgabe, seine Gäste mit gesunder und billiger Nahrung zu versehen, und zwar umso mehr, als das Publikum hier weniger Auswahl hat. Dann ist aber auch das Wirtshaus immer mehr der Ort, wo die Leute Unterhaltung und Erholung suchen, und nicht nur alle Arten Vereine ihre Versammlungen halten, sondern auch öffentliche Angelegenheiten, wie Steigerungen und Verkäufe, verhandelt werden. Um nun diesen Anforderungen zu entsprechen, darf der Staat gewisse Bedingungen aufstellen, welche als Verpflichtungen über den Rechten, die den Wirtschaftsbesitzern gegeben werden, und als Garantien zur Erreichung des Zweckes dienen und auch Uebertretungen und Missbräuchen vorzubeugen im stande sind.

„Auf diese Weise wird sich, zumal bei der erhöhten, wenn auch nicht unbedingten Gewerbefreiheit, das Wirtschaftswesen, ohne sich durch gegenseitige Konkurrenz zu erdrücken, lebensfähig entwickeln und durch Befriedigung zeitgemässer Bedürfnisse eine Wohlthat werden.“ (Bundesblatt 1875, III, 861.)

Diese bundesrechtlichen Grundsätze dürfen unbedenklich auch auf das Gewerbe der „alkoholfreien“ Wirtschaften angewendet werden, da sie nicht aus Rücksichten auf die Gefahren des Alkoholmissbrauches, sondern einzig öffentlich-rechtlichen, sitten- und gesundheitspolizeilichen Erwägungen entspringen. Damit ist festgestellt, dass die sogenannten alkoholfreien Wirtschaften dem staatlichen Patentzwange und dessen gesetzlichen Voraussetzungen persönlicher, gesundheits- und sittenpolizeilicher, überhaupt öffentlich-rechtlicher Natur, ohne Verletzung von Bundesrecht durch die Kantone unterstellt werden dürfen.

Zu prüfen bleibt nur noch, ob die „alkoholfreien“ Wirtschaften infolge der Revision der Bundesverfassung von 1885 noch weitergehenden Beschränkungen unterstellt werden können.

Die in der Volksabstimmung vom 25. Oktober 1885 der Bundesverfassung neu eingefügte litt. c behält vor: „Das Wirtschaftswesen und den Kleinhandel mit geistigen Getränken, in dem Sinne, dass die Kantone auf dem Wege der Gesetzgebung die Ausübung des Wirtschaftsgewerbes und des Kleinhandels mit geistigen Getränken den durch das öffentliche Wohl geforderten Beschränkungen unterwerfen können.“

Aus dem Wortlaut dieser Verfassungsergänzung ist ersichtlich, dass mit derselben nicht bloss eine Beschränkung des Kleinhandels mit geistigen Getränken, also des sogenannten Alkoholismus, bezweckt, sondern an erster Stelle eine Unterwerfung des „Wirtschaftswesens“ und der „Ausübung des Wirtschaftsgewerbes“ unter die Interessen des öffentlichen Wohles überhaupt sanktioniert wird.

Die bisherige litt. c ward nicht etwa durch die revidierte ersetzt, sondern blieb als litt. e neben derselben im vollen

Wortlaut und daheriger Rechtsanwendung weiter bestehen. Zu etwelcher Bekämpfung des Alkoholismus genügte die Beschränkung des „Kleinhandels mit geistigen Getränken“ in Verbindung mit der bereits bestehenden des Wirtschaftswesens im Sinne des alten litt. c: die fernere Einfügung einer Unterstellung des „Wirtschaftswesens“ und der „Ausübung des Wirtschaftsgewerbes“ unter die „Interessen des öffentlichen Wohls“ deutet auf ein nicht bloss ausnahmsweises, sondern grundsätzliches Oberaufsichtsrecht des Staates über dieses, im übrigen allerdings freie Gewerbe.

Diese Revisionsbestimmung sollte in erster Linie den kantonalen Behörden die — nach der Verfassung von 1874 nicht anerkannte — rechtliche Möglichkeit verschaffen, der als Volkskalamität erkannten stetigen Zunahme der Wirtschaften entgegenzutreten und bei der Beurteilung von Wirtschaftsbegehren künftighin die sogenannte Bedürfnisfrage zu stellen. (Kreisschreiben des Bundesrates vom 1. Juni 1886, Bundesblatt 1886, II, 664, 1887, II, 684.)

Es darf nun in Befolgung dieser Bundesrechtspraxis sehr wohl der Grundsatz aufgestellt werden, dass die Frage des Bedürfnisses nicht bloss bei Begehren um Patente für Alkoholwirtschaften, sondern auch für solche für „alkoholfreie“ Wirtschaften bundesrechtlich gestellt werden darf, wo kantonale Gesetze eine solche Einschränkung des Wirtschaftswesens überhaupt anordnen. Es unterstehen demnach derartige Wirtschaften, wie sub Erwägung IV b hiervor nachgewiesen, nicht nur dem Patentzwange mit Bezug auf gesundheits- und sittenpolizeiliche Voraussetzungen, sondern auch der allgemeinen Beschränkung vom volkswirtschaftlichen Gesichtspunkte aus. Wenn auch mit vollem Rechte seitens der Vertreter der sogenannten Abstinenzbewegung darauf hingewiesen wird, dass in der Errichtung von „alkoholfreien“ Wirtschaften ein mächtiges Kampfmittel gegen die Gefahren des Alkoholmissbrauches zu begrüssen ist und dass daher diese Wirtschaften nicht ohne weiteres den eigentlichen Ausschankstellen geistiger Getränke gleichzustellen sind, so darf doch nicht ausser acht gelassen werden, dass auch diese Vereinigungslokale als ausser-

ordentliche Veranlassung zu erhöhterem Genusse und Ablenkung von ökonomischer Arbeit einer staatlichen Oberaufsicht insoweit bedürfen, als dadurch verhindert werden soll, dass eine volkswirtschaftlich begrüssenswerte Institution von der Spekulation in einer Weise missbraucht wird, die als dem öffentlichen Wohle zuwiderlaufend erachtet werden muss. Und gerade die Errichtung solcher „alkoholfreier“ Wirtschaften über das Bedürfnis einer gewissen Gegend hinaus darf aus diesem Gesichtspunkte bekämpft werden. Eine Ueberkonkurrenz solcher Lokalitäten würde sich sofort darin auszugleichen suchen, dass einsteils mit allen zulässigen und unzulässigen Mitteln der Anpreisung besonderer Vorteile der ursprüngliche Zweck der Institution illusorisch gemacht wird, und dass anderseits unter dem Deckmantel humaner Fürsorge für die Unbemittelten eine Ausbeutung derselben zu Tage tritt, wie sie gerade durch die Revision der Bundesverfassung vom Jahr 1885 bekämpft werden wollte und tatsächlich auch mit vielem Erfolge seitens der Kantonsbehörden, mit Unterstützung durch Bundesrat und Bundesversammlung, bekämpft worden ist. Dass die Frage des Bedürfnisses für „alkoholfreie“ Wirtschaften nicht ohne weiteres ähnlich derjenigen nach Alkoholwirtschaften zu lösen ist, bedarf bei der grossen Verschiedenheit der Institute keiner weiteren Ausführungen. Sie ist aber im vorliegenden Falle weder willkürlich, noch die Rechtsgleichheit der Bürger verletzend gelöst worden etc.

Mit diesem Entscheide hat unsres Erachtens die vom Bundesrat erstmals geprüfte Frage der Unterstellung der Temperenzwirtschaften unter die kantonalen Wirtschaftsgesetze, insbesondere deren „Bedürfnisparagraphen,“ eine vorläufige Erledigung gefunden, welche eine vernünftige Weiterbildung der Praxis in dieser Richtung in dem Sinne ermöglicht, dass die wohlthätig wirkenden Temperenzgewerbe in ihrer Entwicklung nicht gehemmt werden, dagegen die Spekulation verhindert werden kann, unter gemeinnütziger Flagge korrumpernd zu wirken.

6. Gemäss § 3 litt. a des vielangefochtenen neuen schwyzerischen Wirtschaftsgesetzes vom 11. August 1899 sind von

der Bewilligung zum Betriebe einer Wirtschaft und zum Kleinverkauf von geistigen Getränken ausgenommen: „Personen, welche nicht seit wenigstens einem Jahr im Kanton gesetzlichen Wohnsitz haben.“ Die Beschwerde eines Joh. Huwyler von Auw, Kt. Aargau, dem unter Berufung auf diese Bestimmung der Betrieb eines in Lachen gekauften Gasthauses nicht gestattet worden war, ist vom Bundesrate am 21. Dezember (Bundesblatt 1902, I, S. 18 ff.) mit folgender grundsätzlichen Motivierung gutgeheissen worden:

Vom Bundesrate ist aus dem Gesichtspunkte des Art. 31 der Bundesverfassung die Beschwerdebehauptung einer Prüfung zu unterziehen, die Bestimmung von § 3, a, sei keineswegs eine Polizeibestimmung, wie solche den Kantonen trotz der Garantie der Handels- und Gewerbefreiheit im genannten Verfassungsartikel zugestanden werden; sie bedeute vielmehr eine Erschwerung oder gar Verunmöglichung des Wirtschaftsbetriebes von Niedergelassenen, die nicht durch das öffentliche Wohl gefordert werde, also bündesverfassungswidrig sei. Der Regierungsrat des Kantons Schwyz setzt dem entgegen, dass die Forderung einer einjährigen Niederlassung aus polizeilichen Rücksichten gefordert werde, um über die Qualifikation des Bewerbers zur Führung einer Wirtschaft sich gehörigen Aufschluss verschaffen zu können, da die von den Behörden des früheren Aufenthaltsortes ausgestellten Leumundszeugnisse hierfür nicht hinreichen.

Aus der Bestimmung des schwyzerischen Wirtschaftsgesetzes geht hervor, dass Demjenigen, welcher nicht während eines Jahres im Kanton niedergelassen war, der Betrieb einer Wirtschaft überhaupt untersagt ist. Die Auslegung des schwyzerischen Regierungsrates, wonach es sich nur um eine Sistierung der Bewilligung handeln würde, ist schon deshalb unzutreffend, weil bei Einreichung eines Gesuches nicht etwa der Entscheid ausgestellt, sondern das Gesuch als unbegründet abgewiesen wird, wie gerade der Fall des Rekurrenten beweist. Daraus geht eben doch hervor, dass dem Gesuchsteller während der Dauer eines Jahres von seiner Niederlassung hinweg der Betrieb einer Wirtschaft nicht ge-

stattet wird. Dies ist aber eine Verletzung von Art. 31 litt. e der Bundesverfassung, die jede Aufhebung, eine zeitlich beschränkte sowohl als eine dauernde, der Handels- und Gewerbefreiheit ausschliesst.

Die blosse Erschwerung der polizeilichen Kontrolle darf so wenig als sie bei der Kontrolle der Geschäfts- und Wirtschaftsräumlichkeiten wegen zu grosser Entfernung vom Sitze der Polizeibehörde als zulässig angesehen wurde, dazu führen, jemanden von dem Mitbewerbe beim Wirtschaftsgewerbe auszuschliessen. Uebrigens darf gesagt werden, dass bei den heutigen Einrichtungen der Kontrollierung in der Personenpolizei es den Behörden, welche mit der Erteilung von Wirtschaftspatenten zu thun haben, keine übergrossen Schwierigkeiten veranlasst, sich über die Persönlichkeit eines Bewerbers von den Behörden des früheren Wohnortes genauere Auskunft zu verschaffen, wenn die geleisteten Ausweise ihnen nicht hinreichend erscheinen. Die im Wirtschaftsgesetze des Kantons Schwyz dem Regierungsrate gegebene Möglichkeit, von dem Erfordernis der Jahresniederlassung abzuweichen, wenn „besondere Umstände es rechtfertigen,“ ist nicht hinreichend, den mit der Bundesverfassung bestehenden Widerspruch zu heben, denn der Gewerbetreibende hat danach ein absolutes Recht, nicht nur ein durch besondere Umstände bedingtes.

Dieser Entscheidung gegenüber liesse sich die angefochtene Bestimmung des schwyzerischen Gesetzes, die sich übrigens — bisher unangefochten — auch im zürcherischen Wirtschaftsgesetze vom 31. Mai 1896 in § 6 vorfindet, bündesrechtlich damit rechtfertigen: Es ist vom Bundesrate in feststehender Praxis als zulässig erklärt worden (vergl. die im Geschäftsbericht für 1900, Bundesblatt 1901, II., S. 29 Ziff. 2 lit. c, aufgeführten Entscheide), dass die Kantonsbehörden die Erteilung einer Wirtschaftsbewilligung oder Patentübertragung von der Bedingung abhängig machen können, dass der Bewerber die moralische Garantie für Handhabung guter Ordnung und Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften biete, insbesondere einen guten Leumund geniesse. Sofern der

Kantonsregierung nicht eine rechtsungleiche oder willkürliche Handlungsweise bei Ausfällung eines solchen patentverweigernden Entscheides vorgeworfen werden kann, geniesst derselbe ohne weiteres bündesrechtlichen Schutz. (Siehe insbesondere den Entscheid des Bundesrates vom 14. Mai 1901 i. S. J. Müller, Triengen, gegen Luzern.) Es kann nun schon nach der Anlage des schwyzerischen Gesetzes die angefochtene Bestimmung des § 8 lit. *a* als eine solche sittenpolizeilicher Natur erachtet werden, aufgestellt zum Zwecke einer genaueren Durchführung der Bestimmungen sub litt. *b*—*h*, die sich auf die persönlichen Eigenschaften der Patentbewerber beziehen. Es ist aber im weitern auch den Ausführungen der kantonalen Regierung zuzustimmen, dass bei der gegenwärtig beliebten Art der Wirtschaftsspekulationen es den Behörden zugestanden werden muss, die sog. Leumundszeugnisse in persönlicher Bekanntschaft mit dem bishin ausser Kanton wohnenden Patentbewerber zu ergänzen. In der aus einer solchen Vorschrift hervorgehenden Sistierung der Wirtschaftsbewilligung liegt wohl eine gewisse momentane Beschränkung dieses Gewerbebetriebes, keineswegs aber eine verfassungswidrige Verunmöglichung desselben, und, da die Kantonsbürger ausser Landes den Nichtkantonsbürgern gleichgehalten werden, auch keine Beeinträchtigung der Gleichheit der Bürger vor dem Gesetze.

7. Im Bundesratsbeschluss vom 22. November, über die Beschwerde Waser und Blättler gegen Nidwalden (Bundesblatt 1901, IV., S. 1012 ff.) ist gegenüber den Ausführungen der Kantonsregierung bemerkt worden, dass ihre Ansicht nicht als richtig anerkannt werden könne, als ob die Kantone im Wirtschaftswesen durch die Revision des Art. 31 litt. *c*, B. V. wieder souverän im Sinne des Art. 3 B. V. geworden wären, „da eine Beschränkung des Individualrechtes der Handels- und Gewerbefreiheit nicht ohne weiteres mit einer Ausdehnung der kantonalen Souveränität zusammen fällt. Es handelt sich im Grunde genommen bei den dem Einzelnen gewährten Grundrechten der Bundesverfassung nicht um eine Frage der Souveränität der Kantone, da durch die Aufstellung einer

solchen Gewährleistung über die Verteilung der Gesetzgebungshoheit zwischen Bund und Kanton gar nichts entschieden ist, sondern dieselben höchstens als Schranken der Gesetzgebung überhaupt bezeichnet werden können. Ebenso wenig kann zugegeben werden, dass die Gleichheit der Bürger vor dem Gesetze (Art. 4 B. V.) für das Wirtschaftsgewerbe, weil dasselbe ein privilegiertes sei, nicht gelte. Innert den Schranken des konzessionierten Gewerbes ist sehr wohl eine ungleiche Behandlung des einzelnen Individuums möglich und bündesrechtlich zurückzuweisen.“

II. Salzregal.

Durch Schlussnahme vom 26. Juli (Bundesblatt 1901, IV, S. 68 ff.) hat der Bundesrat die Beschwerde des Karl Amstad in Seedorf gegen ein Urteil des Kreisgerichts Uri vom 18. Mai, welches ihn wegen unbefugten Salzverkaufs büsstet, als unbegründet abgewiesen mit der Motivierung: Die vorliegend zum Entscheid gestellte Rechtsfrage, ob die Bestrafung eines obrigkeitlich nicht als Salzauswäger anerkannten Bürgers, welcher von einer amtlichen Auswägestelle bezogenes Salz weiter verkaufte — allerdings ohne Profit — über die Grenze der kantonalen Regalität hinausgehe, ist zu verneinen. Es ist vielmehr mit der kantonalen Regierung anzuerkennen, dass die wesentlichste Bedingung bei der praktischen Durchführung des kantonalen Salzregals in der Errichtung obrigkeitlich privilegierter Auswägestellen besteht; in dieser Privilegierung liegt zugleich der Ausschluss jedweden rein privaten Salzverkaufes, sei es mit, sei es ohne Gewinn, inbegriffen; nur durch die Begrenzung der Salzabgabe auf bestimmte, obrigkeitlicher Kontrolle unterworfen Abgabestellen lässt sich das Regal überhaupt aufrecht erhalten.

Es kann demnach gegen das angefochtene Kreisgerichtsurteil, welches in Vollziehung der zur Durchführung des kantonalen Salzregals nötigen Bestimmungen erlassen ist, vom Standpunkte des Bundesrechtes keine Einwendung erhoben werden.

B. Niederlassungsrecht.

1. Im Entscheide vom 9. Dezember i. S. M. P. B. wurde der Einwand der Rekurrentin, sie sei nur aus der Gemeinde St., nicht aber auch aus dem Kanton St. Gallen, resp. der Eidgenossenschaft ausgewiesen worden, als unbegründet zurückgewiesen: derselbe könne keinen Anlass bieten, die angefochtene Gemeinleverweisung als staatsvertragswidrig aufzuheben; „denn wenn die Niederlassung in der ganzen Schweiz entzogen werden kann, so kann auch der Entzug für ein bestimmtes Gebiet oder einen Ort ausgesprochen werden, da dem Individuum gegenüber die Behörden das Recht besitzen, die ihnen gewährten polizeilichen Befugnisse in dem Umfange auszuüben, als es ihnen angemessen erscheint.“ (Letztere Feststellung möchten wir doch nicht so allgemein, sondern jedenfalls nur unter Vorbehalt der Gleichbehandlungsgarantie in Art. 4 der Bundesverfassung anerkennen.) — „Die in Art. 45 der Bundesverfassung garantierten Niederlassungsrechte der Schweizerbürger können von Ausländern nur nach Massgabe staatsvertraglicher Zusicherung, nicht über dieselbe hinaus und als selbständige Grundrechte angerufen werden.“

2. Der Bundesrat hat von jeher daran festgehalten, dass Beschwerden gegen Ausweisungsbefehle kantonaler Polizeiorgane nicht direkt an ihn gebracht werden können, unter Umgehung der kantonalen Oberbehörden, sondern dass die letzte zuständige kantonale Instanz vorerst angegangen werden müsse. (v. Salis, Bundesrecht I, Nr. 89, S. 215; Nr. 191 und 192, S. 342.) Diese unter dem früheren Organisationsgesetze ergangenen Entscheide sind auch auf Grund des neuen Organisationsgesetzes vom 22. März 1893 (Art. 178 in Verbindung mit Art. 190) anerkannt worden, da „keine Verlassung vorliege, von dieser Praxis abzugehen.“ (B.R.-Beschlüsse vom 27. März i. S. H. U.; vom 13. Juni i. S. J. Z. und vom 20. Juni i. S. G. F.)

3. Im B. R.-Beschluss vom 9. Dezember i. S. der P. M. gegen Tessin wurde festgestellt: Der Niederlassungs- und Konsularvertrag zwischen der Schweiz und Italien vom

22. Juli 1868 sieht in Art. 2 ausdrücklich das Recht jedes der Vertragsstaaten vor, die Angehörigen des anderen Staates durch gerichtliches Urteil, gesetzliche Polizeimassnahmen oder gemäss den Gesetzen über Armen- und Sittenpolizei in den Heimatstaat zurückzuweisen; eine derartige Ausweisung widerspricht also dem in Art. 1 des Staatsvertrages gewährleisteten Rechte auf freie Niederlassung nicht.

Trotz dieser Feststellung dürfte es augezeigt sein, die nichts weniger als unzweideutige und auch durch keine Protokollerklärung klargestellte Bestimmung in Art. 2 des italienisch-schweizerischen Staatsvertrages bei Gelegenheit nach Analogie des Art. 4 im deutsch-schweizerischen Niederlassungsvertrag vom 31. Mai 1890 (A. S., N. F. XI, S. 515 ff.) zuersetzen.

4. Die Unzulänglichkeit der bloss kantonalen Ausweisung illustriert eine, schon im bundesrätlichen Geschäftsberichte für 1900 (Bundesblatt 1901, II, S. 40/41) gekennzeichnete Angelegenheit (vergl. hiezu Bundesblatt 1902 I, S. 21).

C. Wahlen und Abstimmungen.

1. Ueber die vielumstrittene Frage der Kompetenz des Bundesrates zu Beurteilung von Wahl- und Abstimmungsbeschwerden hat sich derselbe in seinem Entscheide vom 26. Juli i. S. Kaspar Uster und Genossen gegen Zug (Bundesblatt 1901, IV, S. 75 ff.) neuerdings folgendermassen ausgesprochen: Nach Wortlaut des vorletzten Absatzes in Art. 189 des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege, vom 22. März 1893, hat der Bundesrat u. a. zu beurteilen: „Beschwerden betreffend die politische Stimmberechtigung der Bürger und betreffend kantonale Wahlen und Abstimmungen, auf Grundlage sämtlicher einschlägiger Bestimmungen des kantonalen Verfassungsrechts und des Bundesrechts.“

Als „kantonale Wahl“ im Sinne dieser Gesetzesbestimmung ist jede Wahl zu betrachten, welche vom kantonalen Verfassungsrechte beherrscht wird. (Entscheidungen des Bun-

desrates vom 19. Februar 1901 i. S. Schnyder, Bundesblatt 1901, I, S. 300 ff., insbesondere S. 308; vom 3. Mai 1901, i. S. Mettler-Baumgartner, Bundesblatt 1901, III, S. 305 ff.)

Diese Kompetenz beschränkt sich aber auf die Prüfung der Beschwerdebehauptung, in der angefochtenen Entscheidung liege eine Verletzung des Bundes- und des kantonalen Verfassungsrechts. Dem Bundesrate steht dagegen ein Ueberprüfungsrecht der kantonalen Schlussnahme mit Bezug auf allfällige Verletzungen kantonaler Gesetzes-, Verordnungs-, Reglements- oder gar korporativer Statutenbestimmungen insoweit nicht zu, als nicht in dieser Verletzung ein mit Art. 4 der Bundesverfassung (Gewährleistung der Rechtsgleichheit) im Widerspruch stehender Willkürakt erblickt werden muss; auch wo eine der letztgenannten kantonalen Bestimmungen zweifellos unrichtig interpretiert worden wäre, sind die Bundesbehörden zur Nachprüfung und Aufhebung des angefochtenen Entscheides nicht zuständig. (Vergl. die oben aufgeführten Entscheide des Bundesrates und denjenigen vom 21. März 1899 i. S. Chappuis und Rais, Bundesblatt 1899, II, S. 245/246 und 1900, I, S. 826/827.)

Im gleichen Entscheide wurde festgestellt: In konstanter Praxis hat der Bundesrat, in Uebereinstimmung mit der Bundesversammlung, einen Willkürakt jeweilen nur dann als nachgewiesen erachtet, wenn eine objektiv in keiner Weise zu rechtfertigende Massnahme getroffen worden ist, sei es ohne Zugrundlegung rechtlicher Motive, sei es unter Anführung solcher, die gegen klares Recht verstossen. (Entscheidung des Bundesrates i. S. Stadlin-Graf vom 21. Juli 1899, Bundesblatt 1899, IV, S. 217; vom 24. Juni 1901 i. S. Alfred Ceppi, Bundesblatt 1901, III, S. 881 ff. u. a. m.)

2. Unter Berufung auf die eben angeführte Praxis, dass die politischen Bundesbehörden, ähnlich dem Bundesgerichte (vergl. A. S. E. B. Ger. Bd XXV, I, 474, Erw. 3 u. die dortigen Citate), „der von der obersten kantonalen Behörde vertretenen Auslegung der Verfassung ein besonderes Gewicht beizulegen haben und dieselben nur dann als unzulässig verwerfen, wo genügende Gründe dafür sprechen,“ ist auch die

Beschwerde des Ph. Andermatt gegen den Beschluss des zuger. Kantonsrates betr. die Unterstellung des am 30. Mai 1901 erlassenen Jagdgesetzes unter die Volksabstimmung als unbegründet abgewiesen worden. (Entsch. vom 27. September, B. Bl. 1901, IV. S. 280 ff.) Es wurde ausgeführt: Die Interpretation von § 34 der zuger. Kantonsverfassung vom 21. Januar 1894 durch den Kantonsrat könne „eine grammatisch wie sinngemäss richtige genannt werden, und ist daher, da sie von der obersten zuständigen Kantonsbehörde vorgenommen worden ist, bundesrechtlich zu schützen, sofern sie nicht den bundes- und kantonsverfassungsmässigen Grundsatz der Rechts-gleichheit verletzt. Eine solche Verfassungsverletzung wird aber vom Beschwerdeführer nicht behauptet. Sie könnte auch nicht etwa darin erblickt werden, dass der Regierungsrat bis zum Jahre 1896 der heute vom Rekurrenten vertretenen Auf-fassung gefolgt ist und erst seither die nun vom Kantonsrate ausdrücklich sanktionierte durchgeführt hat. Denn es sind die kompetenten Behörden zweifellos befugt, durch Annahme einer neuen Auslegung irgend einer Gesetzesstelle eine Aenderung ihrer Praxis herbeizuführen, sofern sich diese Aenderung nicht im konkreten Falle als Willkürhandlung darstellt. (Entsch. des Bundesrates vom 21. Juli 1899 in Sachen Stadlin-Graf und Genossen; Bundesblatt 1899, IV, Erwägung 5, S. 218; Entsch. des Bundesgerichtes 1881, A. S. VII, S. 632 Ziffer 3, u. a. m.)

„Bei dieser Sachlage können die vom Beschwerdeführer angeführten rechtlichen Momente, denen an und für sich nicht jede Berechtigung abzusprechen wäre, nicht dahin führen, die von kompetenter kantonaler Amtsstelle gegebene Interpretation als verfassungswidrig zu erklären.“

Es ist nicht zu verkennen, dass diese bisherige, für die mit Rekursen überladenen Bundesbehörden bequeme grund-sätzliche Anerkennung der kantonalen Interpretation Gefahren mit sich bringen kann; die Anschauungen, welche Abände-rung infolge „zwingender Gründe“ geboten sei, sind — zumal bei Rekursen wahlpolitischer Natur — zu sehr dem Wechsel unterworfen, als dass sich auf sie eine Rechtspraxis stützen könnte.

3. Im Bundesratsbeschluss über die Beschwerde des Comité libéral-radical in Freiburg vom 24. Dezember 1901 (Bundesblatt 1902, I, S. 35 ff.) wird ausgeführt:

Die Beschwerdeführer haben, zuerst durch Eintragung eines Protestes im Einsprachenrodel des Quartiers Neuveville in Freiburg, dann durch Erhebung eines Rekurses beim Staatsrat des Kantons Freiburg, das Recht der Gefangenwärter in Bellechasse, Gemeinde Vuilly, bestritten, an Wahlen und Abstimmungen in der Stadtgemeinde Freiburg teilzunehmen.

Ihre materiellen Rechtsausführungen gründen die Beschwerdeführer auf die Behauptung, dass die Gefangenwärter in Bellechasse eine feste Anstellung und festen Wohnsitz in der Gemeinde Vuilly hätten; daher sei in der Gemeinde Vuilly nach den Bestimmungen des Code civil des Kantons Freiburg ihr rechtliches und nach den Bestimmungen des Gesetzes über die Gemeinden und Kirchengemeinden auch ihr politisches Domizil. Diese Behauptungen sind nach den Ausführungen der freiburgischen Regierung, auf deren thatsächliche Feststellungen der Bundesrat abstellen muss, nicht richtig. Einerseits verneint der Staatsrat direkt, dass diese Personen feste Anstellung in Bellechasse haben, und ist seinen Ausführungen zu entnehmen, dass es das Personal der Strafanstalt in Freiburg ist, das in einem gewissen Turnus von Zeit zu Zeit, je nach Bedürfnis und Gelegenheit zur Erfüllung eines Teiles seiner Dienstplicht nach Bellechasse in die Gemeinde Vuilly verschickt wird. Anderseits aber haben die Beschwerdeführer nicht nachgewiesen, dass die in Bellechasse ihren Dienst verrichtenden Gefangenwärter in der Gemeinde Vuilly Niederlassung genommen und die Niederlassungsformalitäten erfüllt hätten. Es steht gegenteils fest, dass sie ihre Verpflichtungen öffentlich-rechtlicher Natur, wie Bezahlung der Staats- und Gemeindesteuern, des Militär- und Pompierpflichtersatzes, in der Stadt Freiburg erfüllen. Angesichts dieser Verhältnisse kann von einer Willkür des Staatsrads, die darin liegen würde, dass er den thatsächlichen Wohnsitz (*établissement d'habitation*) der in Frage stehenden Bürger in der Stadt Freiburg angenommen hat, nicht gesprochen werden.

Damit erscheint auch der Beschluss des Staatsrates, welcher den Gefangenwärtern in Bellechasse das Stimmrecht in der Stadt Freiburg giebt, als bundesrechtlich unanfechtbar.

4. Durch Entscheid vom 7. Juli 1900 (Bundesblatt 1900, III, 580 ff., IV, 89 ff.) hat der Bundesrat eine Beschwerde Jahn gegen die Wahlart des bernischen Stadtrates nach dem Proportionalwahlsystem als unbegründet abgewiesen, von der Erwägung geleitet:

Die schweizerische Bundesversammlung hat, nach dem Antrage des Bundesrates, folgenden kantonalen Grundgesetzen, in welchen das Proportionalwahlverfahren anerkannt worden ist, die eidgenössische Gewährleistung erteilt: dem tessinischen Verfassungsgesetze vom 2. Juli 1892, durch Bundesbeschluss vom 23. Dezember 1892 (A. S. n. F. XIII, 214/215); dem Verfassungsgesetze des Kantons Genf vom 6. Juli 1892, durch Bundesbeschluss vom 23. Dezember 1892 (A. S. n. F. XIII, 216/217); der Verfassung des Kantons Zug vom 31. Januar 1894, durch Bundesbeschluss vom 26. Juni 1894 (A. S. n. F. XIV, 280/281); der Partialrevision der Verfassung des Kantons Solothurn vom 23. Oktober 1887, durch Bundesbeschluss vom 28. Juni 1895 (A. S. n. F. XV, 169/170); der Partialrevision der Verfassung des eidgenössischen Standes Schwyz vom 23. Oktober 1898, durch Bundesbeschluss vom 21. Dezember 1899 (A. S. n. F. XVII, 758/759).

Damit hat die Bundesversammlung in Uebereinstimmung mit dem Bundesrate festgestellt, dass die Einführung des so-nannten Proportionalwahlsystems in den Kantonen und die Ausgestaltung desselben durch die kantonale Gesetzgebung weder dem in Art. 4 der Bundesverfassung niedergelegten Grundsätze der Gleichheit aller Bürger vor dem Gesetze, noch sonst einer Bestimmung der Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 widerspricht. Der Bundesrat ist somit nicht in der Lage, auf die grundsätzlichen Einwendungen des Beschwerdeführers gegen dieses Wahlsystem einzutreten, und es fällt die Behauptung einer Verletzung der Bundesverfassung durch Aufstellung der das Proportionalwahlverfahren enthaltenden und ausführenden Ge-

meindeordnung für die Stadt Bern, vom 10. November 1899, ohne weiteres dahin.

Die schweizerische Bundesversammlung, an die Jahn rekurrierte, hat diesen Entscheid des Bundesrates im Berichtsjahre bestätigt, der Nationalrat am 7., der Ständerat am 27. Juni 1901.

D. Entscheidungen in Anwendung von Bundesgesetzen.

I. Organisation der Bundesrechtspflege.

a) Die staatsrechtlichen Entscheidungen des Bundesgerichts werden gemäss Art. 195 des Organisationsgesetzes vom 22. März 1893 mit der Ausfällung rechtskräftig und vollziehbar. Nach Art. 45 desselben Gesetzes sind die Kantone verpflichtet, die Entscheidungen der mit der Bundesrechtspflege betrauten Behörden in gleicher Weise zu vollziehen, wie die rechtskräftigen Urteile ihrer Gerichte. „Wegen mangelhafter Vollziehung kann beim Bundesrate Beschwerde erhoben werden. Der Bundesrat trifft die erforderlichen Verfügungen.“

In seinem Entscheide vom 3. September über die Beschwerde der Witwe M. Kolly betr. Nichtvollziehung eines bündesgerichtlichen Urteils vom 20. März 1901 durch den Gemeinderat von La Roche (Freiburg), hat der Bundesrat festgestellt: Die Beschwerdekompétenz des Bundesrates ergiebt sich für die Vollstreckung staatsrechtlicher Entscheidungen des Bundesgerichts einzig aus Art. 45 des Organisationsgesetzes, nicht, wie die Beschwerdeführerin anzunehmen scheint, aus Art. 191 des Bundesgesetzes über das Verfahren bei dem Bundesgericht in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vom 22. November 1850 und 13. Juli 1855, der nur von Civilurteilen des Bundesgerichts handelt, welche dasselbe als einzige Instanz erlässt.

b) Ein Dr. C. beschwerte sich beim Bundesrate darüber, dass ihm die Regierung des Kantons Bern die Ausübung des Arztberufes untersage. Der Bundesrat erklärte sich durch

Entscheid vom 9. Juli aus folgenden Erwägungen zu Behandlung des Rekurses inkompetent:

Zum voraus ist festzustellen, dass es sich vorliegenden Falles nicht um eine Beschwerde handelt, die sich auf die in Art. 31 der Bundesverfassung gewährleistete Handels- und Gewerbefreiheit bezieht, über deren Nachachtung gemäss Art. 189 Abs. 1 Ziff. 3 des Organisationsgesetzes die politischen Bundesbehörden zu wachen haben. Zur Anwendung gelangen vielmehr Art. 33 der Bundesverfassung und Art. 5 der Uebergangsbestimmungen zur Bundesverfassung, bezw. das in Ausführung derselben erlassene Bundesgesetz vom 19. Christmonat 1877, betr. die Freizügigkeit des Medizinalpersonals in der schweizerischen Eidgenossenschaft.

Wie vom Bundesgerichte insbesondere in seinem Entscheide vom 3. Dezember 1896 in Sachen Curti (A. S. XXII, S. 921 ff., Erw. 1—4) ausführlich erläutert wird, nimmt daselbe die Kompetenz zu Beurteilung solcher Beschwerden für sich in Anspruch, welche sich auf Art. 33 der Bundesverfassung und 5 der Uebergangsbestimmungen stützen; im weiteren wird bemerkt: „Unter den hier aufgeführten Verfassungsbestimmungen, wegen deren Verletzung nicht beim Bundesgericht, sondern beim Bundesrat oder bei der Bundesversammlung Beschwerde erhoben werden soll, finden sich nun aber weder Art. 5 Uebergangsbestimmungen zur Bundesverfassung, noch Art. 33 derselben, der mit dem erstern in engstem Zusammenhang steht, vor; und auch unter die weitere, allgemein gehaltene Bestimmung: ‚Vom Bundesrate oder von der Bundesversammlung sind überdies zu erledigen Beschwerden betr. die Anwendung der auf Grund der Bundesverfassung erlassenen Bundesgesetze, soweit nicht diese Gesetze selbst oder gegenwärtiges Organisationsgesetz (Art. 182) abweichende Bestimmungen enthalten,‘ können Beschwerden wegen Verletzung der durch Art. 5 der Uebergangsbestimmungen gewährten verfassungsmässigen Rechte nicht fallen.“ (Erw. 2, S. 924/925 loc. cit.)

Das Bundesgericht scheint demnach die Auffassung zu vertreten, dass auch in dem Falle, wo — wie vorliegend —

das in Art. 33 der Bundesverfassung und 5 der Uebergangsbestimmungen vorgesehene Bundesgesetz wirklich erlassen worden ist, sofern es selbst keine andere Kompetenzbestimmung enthält, Beschwerden aus diesem Gesetze nicht vom Bundesrat und von der Bundesversammlung, sondern vom Bundesgerichte, welches grundsätzlich überhaupt zur Wahrung der verfassungsmässigen Rechte der Bürger berufen ist, zu entscheiden seien. Diese Auffassung wird historisch noch ganz besonders gerechtfertigt durch die Ausführungen — in Erw. 3, S. 925/926 loc. cit. — dass im früheren Organisationsgesetze, vom 27. Brachmonat 1874, die Beschwerden über die Anwendung des Art. 33 der Bundesverfassung (und damit auch über den Art. 5 der Uebergangsbestimmungen) ausdrücklich als Administrativstreitigkeiten, die in die Kompetenz des Bundesrates event. der Bundesversammlung fielen, bezeichnet waren. „Wenn daher, im Gegensatz hiezu, das neue Organisationsgesetz den Art. 33 nicht mehr unter denjenigen aufführt, wegen deren Verletzung die politischen Behörden anzurufen seien, so folgt daraus zwingenderweise, dass die Kompetenzfrage für solche Beschwerden sich nach der Regel der Verfassung und des Gesetzes lösen und dass somit das Bundesgericht als kompetent zur Behandlung derselben betrachtet werden muss.“

Dieser Ansicht ist beizutreten. Sie ist vom Bundesrate bereits in seiner Korrespondenz mit dem Bundesgerichte „über das durch Art. 189, zweiter Absatz, in Verbindung mit Art. 175 Ziff. 3 des Organisationsgesetzes begründete Kompetenzverhältnis zwischen Bundesrat und Bundesgericht in Ansehung von Beschwerden betr. die Anwendung von Bundesgesetzen“ zur seinigen gemacht worden. (Bundesblatt 1895, III, S. 186 ff.) Resumierend wird dort hervorgehoben: „Wo ein verfassungsmässiges Recht des Bürgers in Frage kommt, da soll, mit Ausnahme der in Art. 189 Ziff. 1—6 angegebenen Materien und mit Ausnahme des politischen Stimmrechts die Kompetenz des Bundesgerichts begründet sein, und zwar auch dann, wenn das Individualrecht nicht in der Bundesverfassung selbst, sondern

in einem Bundesgesetze festgestellt und entwickelt ist.“

II. Eisenbahntransportreglement.

In der vom Bundesrate durch Entscheid vom 11. Oktober begründet erklärten Beschwerdesache der schweizerischen Südostbahn gegen die Anwendung der schwyzerischen Polizeiverordnung betr. die Sonntags- und Feiertagsruhe, vom 12. Januar 1884 (Bundesblatt 1901, IV, S. 367 ff.), wurde bezüglich des Verhältnisses des Eisenbahn-Transportreglements zum Bundesrecht festgestellt:

Auf Grund gesetzlicher Bestimmungen (Bundesgesetz über Bau und Betrieb der Eisenbahnen von 1872, Art. 36, Bundesgesetz betr. den Transport auf Eisenbahnen und Dampfschiffen von 1893, Art. 5) hat der Bundesrat dem von den Eisenbahnen aufgestellten Transportreglemente am 11. Dezember 1893 seine Genehmigung erteilt und beschlossen: „Das unterm 11. Dezember 1893 genehmigte Transportreglement der schweizerischen Eisenbahn- und Dampfschiffunternehmungen ist vom 1. Januar 1894 ab für den Verkehr der sämtlichen schweizerischen Eisenbahn- und Dampfschiffunternehmungen allgemein verbindlich. Durch dasselbe werden alle damit in Widerspruch stehenden Vorschriften in Reglementen, Instruktionen und Tarifen hinfällig und treten ohne weiteres ausser Kraft.“ Damit hat er zugleich die Bestimmungen dieses Transportreglements zur „Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz betreffend den Transport auf Eisenbahnen und Dampfschiffen“ gemacht (A. S. n. F., XIII, 756).

Da nun ein Widerspruch zwischen der schwyzerischen Polizeiverordnung über die Sonn- und Feiertagsruhe und den Vorschriften dieses Transportreglements konstatiert wurde, erklärte sich der Bundesrat als kompetent dazu, „dafür zu sorgen, dass das Transportreglement vollzogen wird.“

„Wie weit die Sonn- und Feiertagsruhe das Geschäft der Ablieferung behindern kann, ist durch das Transportreglement abschliessend geordnet (§ 74 und § 55); d. h. die kantonale Gesetzgebung kann ausser den Sonntagen und den

vier bundesrechtlich festgesetzten Feiertagen noch vier Feiertage aufstellen, an denen weder angenommen noch abgeliefert werden darf. Ueber diese Grenze hinaus darf aber das Ablieferungsgeschäft durch kantonale Bestimmung nicht eingeschränkt werden.

Wenn also nach den vom Regierungsrate des Kantons Schwyz gegebenen Ausführungen der in § 1 litt. c der kantonalen Polizeiverordnung betreffend die Sonn- und Feiertagsruhe aufgenommene Vorbehalt bezüglich des Eisenbahnverkehrs bisher in beschränktem Sinne ausgelegt und angewendet worden ist, so liegt darin allerdings ein Widerspruch mit dem Transportreglemente, und die Behörden des Kantons Schwyz haben die geeigneten Massnahmen zu treffen, dass in Zukunft das Geschäft der Ablieferung gemäss den Bestimmungen des Transportreglementes vollzogen werden kann.“

III. Unterstellung unter die Haftpflichtgesetzgebung.

In einem Entscheide vom 11. Januar (Bundesblatt 1901, I., S. 83/84) in Sachen Matter hat der Bundesrat u. a. ausgeführt: Das in Frage stehende Geschäft K. bestehe aus Fuhrhalterei, Kiesausbeutung und Ausführung von Erdarbeiten. Diese drei Geschäftsteile müssen „gemäss dem im vorliegenden Falle bestehenden innern Zusammenhang als ein Ganzes betrachtet werden. Nach den aktenmässigen Feststellungen wurde die Durchschnittszahl von 5 Arbeitern für das Betriebsjahr nicht erreicht. Es hat nun aber K. im Sommer 1900 das Aufschütten eines Eisenbahndamms übernommen, für welche Arbeit er in der dazu verwendeten Zeit — Mitte Juni bis Anfangs Dezember 1900 — durchschnittlich mehr als fünf Arbeiter beschäftigte. Diese Beteiligung am Bahnbau muss als eine Saisonarbeit in dem Sinne betrachtet werden, wie etwa der Bau eines Hauses, der von einem kleinen, sonst nicht haftpflichtigen Holzbearbeitungsgeschäft übernommen wird.“ Die zur Zeit des Unfallen vom 6. Okt. 1900 ausgeführten Arbeiten seien also dem erweiterten Haftpflichtgesetz vom 26. April 1887 unterstellt gewesen.

IV. Militärpflichtersatz.

a) G. hatte vom 8. Oktober 1897 bis 1. August 1900 in Zürich gewohnt und war am 7. August nach Nyon übergesiedelt, wo er bis Dezember verblieb. Waadt glaubte nun, als G. einen Wiederholungskurs vom August 1900 versäumt hatte, Anspruch auf die Ersatzsteuer erheben zu können, da er zur Zeit des versäumten Dienstes in Nyon domiziliert war. Der Bundesrat erklärte aber durch Entscheid vom 26. Juli den Kanton Zürich als zum Bezug der Ersatzsteuer berechtigt, in Erwägung: Für den Entscheid der vorliegenden Frage ist massgebend der Art. 10 des Militärpflichtersatzgesetzes, nach welchem der Ersatz in dem Kanton zu zahlen ist, „in welchem der Pflichtige zur Zeit der Ersatzanlage wohnt.“ In Art. 2 der Vollziehungsverordnung vom 1. Juli 1879 wird als gleichzeitiges Datum der Ersatzanlage der 1. Mai festgesetzt, und bestimmt, dass sich nach diesem Tage die Bezugsberechtigung der Kantone und die Berechnung der Steuerfaktoren richte. Für die Bezugsberechtigung ist demnach der Wohnort des Betreffenden am 1. Mai ausschlaggebend, und dieser war im vorliegenden Falle Zürich. Der Aufenthalt im Zeitpunkt der Dienstversäumnis kann nach den erwähnten Gesetzesvorschriften nicht in Betracht fallen.

b) M. war Schüler der Verkehrsschule St. Gallen und begab sich während der Frühlingsferien für zirka $1\frac{1}{2}$ Monate, in welche der 1. Mai fiel, zu seinen Eltern nach C. im Kanton Graubünden; dort wurde er zur Bezahlung der Ersatzsteuer gezwungen. St. Gallen forderte diesen Betrag von Graubünden zurück, da ein vorübergehender Ferienaufenthalt auf die Bezugsberechtigung keinen ändernden Einfluss auszuüben vermöge. Der Bundesrat hiess den Rückforderungsanspruch von St. Gallen, durch Schlussnahme vom 29. November, ohne eingehende Begründung gut.

Der Entscheid ist anfechtbar. Wir verweisen vorerst auf die Feststellungen sub a hiervor. Weiterhin hat sich der Bundesrat in seinem Entscheide vom 21. September 1900 i. S. Sch. (Bern gegen Solothurn) über die Bedeutung des

Wohnsitzbegriffes in Art. 10 des Militärpflichtersatzgesetzes folgendermassen ausgesprochen: „Gemäss Art. 3 des Gesetzes besteht der Militärpflichtersatz in einer Personaltaxe von 6 Franken und in einem dem Vermögen und Einkommen entsprechenden Zuschlage. Das Grundlegende der „Steuer“ ist also die Besteuerung jedes nicht aktiven Dienst leistenden Schweizerbürgers; aus Rücksichten der Finanzpolitik und der Ausgleichung der Steuerfaktoren tritt ein Zuschlag hinzu, der dem Vermögen und dem Einkommen des zu Besteuernden angemessen berechnet wird. Mit der Beifügung dieses Zuschlages wird aber die Steuerpflicht keineswegs grundsätzlich von der Person auf das Vermögen oder Einkommen derselben verlegt. Die Steuer bleibt eine in hohem Grade persönliche, wenn auch Vermögen und Einkommen als Steuerfaktoren mit in Betracht gezogen werden. Der Schluss erscheint deshalb als zutreffend, dass bei Beurteilung der Frage, welchem von verschiedenen Kantonen die Bezugsberechtigung zustehe, nicht etwa darauf abgestellt werde, wo das Vermögen des Steuerpflichtigen liege, oder wo er sein Einkommen herbeziehe, sondern einfach darauf, wo der von der persönlichen Wehrpflicht Befreite thatsächlich seinen persönlichen Wohnsitz habe. So stellt denn auch folgerichtig Art. 10 des Gesetzes das „Wohnen“ an einem Orte, also ein tatsächliches Verhältnis, nicht den Wohnsitz, das Domizil, welches ein Rechtsbegriff ist, als Voraussetzung für die Bezugsberechtigung der Kantone auf.“

Nach dieser unanfechtbaren Feststellung des Bundesratsbeschlusses vom 21. September 1900 ist also der „Wohnort“ in Beziehung auf die Militärpflichtersatzanlage als ein rein tatsächliches Verhältnis aufzufassen. Diejenigen Bedenken, welche bei Beurteilung von Doppelbesteuerungsrekursen Studierender jeweilen beim Bundesgerichte aufgeworfen werden (Brodtbeck, Bundesrecht in Doppelbesteuerungssachen, S. 97/98), und die auch im vorliegenden Streitfalle dem Begehrten St. Gallens zu Grunde lagen, können also bei Interpretation des Art. 10 des Militärpflichtersatzgesetzes gar nicht in Betracht fallen. Dies um so weniger, als das

Gesetz in Art. 2 der Vollziehungsverordnung vom 1. Juli 1879 dahin ergänzt wird, dass die in Art. 12 den Kantonen zuerkannte Ersatzanlage auf einen für die ganze Eidgenossenschaft einheitlich bestimmten Tag, den 1. Mai des Steuerjahres, datiert wird. „Nach diesem Tage“ — und nach nichts weiterem — „richtet sich die Bezugsberechtigung der Kantone (Art. 10 des Gesetzes) und die Berechnung der Steuerfaktoren (Art. 5 des Gesetzes).“ Massgebend ist also, wie übrigens der Bundesrat schon in seinem Entscheide vom 18. Mai 1897, Bundesblatt 1897, III, S. 459, betont, für die Feststellung des kantonalen Bezugsrechtes einzig und allein das tatsächliche Wohnen des Ersatzpflichtigen am 1. Mai des Steuerjahres. Sonst kommt nichts weiter in Betracht.

Wie diese rechtlichen, so dürften auch praktische Gründe zu demselben Resultate führen. Bundesrechtlich handelt es sich darum, jeden Dienst- oder Ersatzpflichtigen zu Leistung seiner Pflicht wirklich auch heranziehen zu können. Wollte sich die Militärverwaltung um alle Rechts- und Geschäftsbeziehungen der Dienst- oder Ersatzpflichtigen kümmern, so wäre des Nachforschens und der Ausflüchte kein Ende. Deshalb wird jedermann zu genauer Angabe seines jeweiligen tatsächlichen persönlichen Wohnens gesetzlich angehalten; deshalb findet für das ganze Bundesgebiet am gleichen Tage des Jahres und unter der gleichen Voraussetzung, der leicht nachweisbaren Thatsache des persönlichen Wohnens an einem Orte, die Ersatzbeantragung statt. So kann sich derjenige der Ersatzpflicht nicht entziehen, der an mehreren Orten der Schweiz seine geschäftlichen, rechtlichen, finanziellen Beziehungen pflegt; so ist auch jeder Streit der Kantone um allfälligen Quotenbezug von einem und demselben Steuerobjekt ausgeschlossen.

Die Ersatzsteuer wäre also Graubünden, wo der Ersatzpflichtige am 1. Mai — übrigens $1\frac{1}{2}$ Monate lang — persönlich und tatsächlich gewohnt hatte, zu belassen gewesen.
