

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:	25 (1906)
Artikel:	Die Entwicklung des allgemeinen und gleichen Wahlrechtes in der neuen Eidgenossenschaft [Schluss]
Autor:	Blocher, Eugen
DOI:	https://doi.org/10.5169/seals-896575

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: 12.01.2026

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

Die Entwicklung des allgemeinen und gleichen Wahlrechtes in der neuen Eidgenossenschaft.

(Schluss.)

Von Dr. EUGEN BLOCHER.

VI. Die Herrschaft der Bundesverfassung von 1848.

1. Das kantonale Stimmrecht und die Bundesverfassung von 1848.

A priori ist anzunehmen, dass der Bund sich in die Bestellung der kantonalen Organe, folglich auch in die Regelung des Wahlrechtes nicht einmischt;²⁶⁶⁾ der konsequente Aufbau des Bundes führte aber doch zu einigen wichtigen Beschränkungen des kantonalen Wahlrechtes durch das eidgenössische Recht.

1. Die Begründung eines Schweizerbürgerrechtes und die Einführung der Niederlassungsfreiheit führen zu dem Satze,²⁶⁷⁾

²⁶⁶⁾ Siehe O. H. Fisk, Stimmrecht und Einzelstaat in den Vereinigten Staaten von Nordamerika, in den staats- und völkerrechtlichen Abhandlungen, herausgegeben von G. Jellinek und G. Meyer Bd I, 4 (Leipzig 1896), über die grosse politische Bedeutung der Abgrenzung zwischen Bundesstaat und Gliedstaat in unserer Materie, namentlich S. 74 f.

²⁶⁷⁾ Dass dieser doppelte Gesichtspunkt ausschlaggebend gewesen ist, zeigen die Verhandlungen bei der Beratung der Bundesverfassung und der Text der Bundesverfassung selbst: das Prinzip ist sowohl in Art. 41, der vom Niederlassungsrecht handelt, wie in Art. 42, der vom Schweizerbürgerrechte spricht, enthalten. Ueber die Aufnahme des Satzes siehe das Protokoll über die Verhandlungen der Tagsatzungskommission zur Revision des Bundesvertrages von 1815, verfasst von Schiess (Beilage D zum Tagsatzungsabsch. 1847 Teil IV), S. 35, 39—41, 147, Art. 37 u. 38 im Entwurf auf Grundlage der ersten Beratung der Revisionskommission S. 155, 174; ferner die Verhandlungen der Tagsatzung selbst in Eidgen. Absch. 1847 Teil IV S. 80 ff., 268; vergl. auch Rieser, das Schweizerbürgerrecht S. 62 ff. — Auf die Bedeutung des Stimmrechts der niedergelassenen fremden Kantonsbürger für das Schweizerbürgerrecht — vergl. Rieser, a. a. O. S. 94 ff. 165 — und für die Niederlassungsfreiheit trete ich nicht ein.

dass der Schweizerbürger in eidgenössischen und kantonalen Angelegenheiten die politischen Rechte in jedem Kantone ausüben kann, in dem er niedergelassen ist, m. a. W. die Kantone können zum Stimmrecht das eigene Kantonsbürgerrecht nicht mehr verlangen; sie sind durch das Bundesrecht verpflichtet, sich mit dem Bürgerrechte irgend eines Kantons zu begnügen.²⁶⁸⁾

Damit ist das in der Mediationsakte enthaltene, bis 1848 aber nur vereinzelt zur Geltung gelangte Prinzip gemeinses, schweizerisches Recht geworden.

Die Voraussetzungen des Stimmrechtes ausserhalb des Heimatkantons regelt die Bundesverfassung in Art. 42 selbst.

a) Der Kantonsbürger kann die politischen Rechte in dem Kantone ausüben, „in welchem er niedergelassen ist.“ Welche Bedeutung hat diese Bestimmung? Ist damit Voraussetzung des Stimmrechtes das Wohnen auf Grund einer Niederlassungsbewilligung, oder genügt schon die Aufenthaltsbewilligung?²⁶⁹⁾ Die Praxis gewährt in kantonalen Angelegenheiten nur den Niedergelassenen, in eidgenössischen dagegen mit Berufung auf Art. 63 — allerdings nach einiger Unsicherheit — auch den Aufenthaltern das Stimmrecht.²⁷⁰⁾ Ist diese Praxis, namentlich die Unterscheidung zwischen kantonalen und eidgenössischen Angelegenheiten, in der Bundesverfassung begründet?

²⁶⁸⁾ s. Ullmer, Die staatsrechtliche Praxis der schweiz. Bundesbehörden, Zürich 1862 und 1866, Nr. 97, Erw. 2, Nr. 583.

²⁶⁹⁾ Vor 1874 ist diese Frage hie und da bestritten. Die andere, die unter der Bundesverfassung von 1874 von grosser Bedeutung geworden ist, ob ausser der rechtlichen Bewilligung, im Kantone als Niedergelassener oder Aufenthalter zu wohnen, die tatsächliche örtliche Beziehung hergestellt sein müsse, ist, soviel ich sehe, unter der Bundesverfassung von 1848 nicht streitig geworden, obwohl Niederlassung nach der früheren Praxis ohne die örtliche Beziehung möglich war, s. Ullmer Nr. 88 Erw. 3. Vergl. W. Bloch, Das Niederlassungsrecht der Schweizer in der Z. f. schw. R., n. F. Bd 23, S. 347.

²⁷⁰⁾ s. Ullmer Nr. 98 S. 83; Nr. 100; Nr. 29 Erw. 7; Nr. 160, B. Ges. betreffend die Wahl der Mitglieder des Nationalrates vom 21. XII. 1850 (im Folgenden zitiert mit W. G.) in A. S. Bd II S. 222 Art. 4.

Art. 42 Satz 2 erfordert für das Stimmrecht in kantonalen und eidgenössischen Angelegenheiten zunächst, dass der Kantonsbürger niedergelassen sei, Satz 3 für kantonale, nicht aber für eidgenössische, ausserdem einen längern Aufenthalt, dessen Dauer durch die Kantonalgesetzgebung bestimmt wird, jedoch nicht über zwei Jahre ausgedehnt werden darf. Da das Wort „niedergelassen,“ wie kaum zu bezweifeln ist, im gleichen Sinne gebraucht wird, wie im vorhergehenden Art. 41, nämlich in der Bedeutung des Rechtes auf Niederlassung und nicht des bloss tatsächlichen Aufenthaltes,²⁷¹⁾ so muss daraus geschlossen werden, dass nicht alle schweizerischen Aufenthalter im Kanton, sondern eben nur die Niedergelassenen, d. h. diejenigen, die im Kanton mit einer Niederlassungsbewilligung wohnen, zur Ausübung der politischen Rechte, sowohl in kantonalen wie eidgenössischen Angelegenheiten, zugelassen werden müssen. Der einzige Unterschied, der zwischen kantonalen und eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen gemäss Art. 42 gemacht werden darf, ist, dass bei den ersten ausserdem noch ein längerer Aufenthalt gefordert werden kann, bei den letzteren aber das Wohnen an sich schon, ohne Rücksicht auf dessen Dauer, genügt. Während ich also der Auffassung der Bundesbehörden inbezug auf kantonale Angelegenheiten beistimme,²⁷²⁾ so komme ich aus Art. 42 für die eidgenössischen zu einem entgegengesetzten Resultat. Die Ansicht der Bundesbehörden ergibt sich aus dem Entscheide des Bundesrates vom 3. Oktober 1860 über den Rekurs der Aufenthalter des Kantons Zug, welchen das Stimmrecht in kantonalen und eidgenössischen Wahlen verweigert wurde.²⁷³⁾ Art. 42 gebe, heisst es da, im allgemeinen

²⁷¹⁾ Vergl. W. Bloch S. 341 f.

²⁷²⁾ Abweichend S. Kaiser, Schweiz. Staatsrecht, St. Gallen 1858 bis 1860, Buch I S. 150 f.

²⁷³⁾ Ullmer Nr. 100; zustimmend Blumer-Morel, Handbuch des schweiz. Bundesstaatsrechts 2. Aufl. Bd II 2) S. 35/36; derselbe Rechtssatz ist schon in das W. G. von 1850 offenbar ohne Widerspruch aufgenommen worden (s. BBl. 1850, Bd III S. 409 ff., 801 ff.). Vor dem W. G. von 1850 ist mit Berufung auf Art. 42 auch für die eidg. Angelegenheiten das Erfordernis der Niederlassung für zulässig erachtet worden, Ullmer Nr. 29 Erw. 7.

dem Gedanken Ausdruck, dass eidgenössische und kantonale Wahlen im Niederlassungskantone stattfinden können; damit sei keineswegs ausgeschlossen, dass eidgenössische Wahlakte nicht auch am Wohnorte im weitern Sinne des Wortes statthaft seien, und dies schrieben nun für die Nationalratswahlen ausdrücklich Art. 63 der B. V. und Art. 4 des Wahlgesetzes von 1850 vor, indem absichtlich in Art. 63 das Wort „Wohnsitz“ im Gegensatz zu „Niederlassung“ in Art. 42 verwendet worden sei; es sei von selbst einleuchtend, warum man das Wahlrecht bei kantonalen Wahlen an die Bedingung der Niederlassung oder eines zweijährigen Aufenthaltes²⁷⁴⁾ knüpfe, nicht aber das Wahlrecht für den Nationalrat.

Zweifellos, es könnte Art. 42 für die Nationalratswahlen durch eine lex specialis derogiert sein; aber steht denn Art. 63 in diesem Verhältnis zu Art. 42? Der Sinn von Art. 63 ist doch der: abgesehen vom Erfordernis des Schweizerbürgerrechtes und des Alters bestimmen nicht der Bund, sondern, was ja merkwürdig genug ist, die Kantone, wer bei den Nationalratswahlen wahlberechtigt ist, und durch den Nebensatz „in welchem er seinen Wohnsitz hat,“ ist näher bestimmt, welcher Kanton jeweilen dazu kompetent ist, nämlich der Wohnsitzkanton im Gegensatz zum Heimatkanton. Der Wohnsitzkanton ist aber nicht notwendig nur der Kanton, in dem man mit Aufenthaltsbewilligung, sondern auch der, in dem man mit Niederlassungsbewilligung wohnt; schon deshalb kann aus dem Wort „Wohnsitz“ nicht abgeleitet werden, dass die Kantone verpflichtet seien, auch dem Aufenthalter das Wahlrecht bei den Nationalratswahlen zu geben. Aber selbst, wenn es in Art. 63 anstatt „Wohnsitz“ „Aufenthalt“ hiesse, so könnte daraus kaum ein Recht der Aufenthalter abgeleitet werden angesichts der Tatsache, dass die Bundesverfassung von 1848 in ihrem ersten Abschnitte den Aufenthaltern keine

²⁷⁴⁾ Es liegt hier eine fehlerhafte Redaktion vor, aus der geschlossen werden könnte, dass für kantonale Angelegenheiten Aufenthalt genügte; es ist aber schon am Anfang der fünfziger Jahre die gegenteilige, richtige Ansicht vom Bundesrate geäussert worden, Ullmer Bd I S. 83 l. al.

politischen Rechte gewährleistet,²⁷⁵⁾ und namentlich in Art. 42 wie für die kantonalen so auch für die eidgenössischen Angelegenheiten ausdrücklich Niederlassung verlangt.

Aus dem Erfordernis der Niederlassung folgt, dass nur diejenigen Schweizerbürger Anspruch auf politische Rechte ausserhalb des Heimatkantones haben, die die zum Niederlassungsrecht in Art. 41 aufgezählten Requisite erfüllen. Infolgedessen sind bis zur Verfassungsrevision von 1866 nur Schweizer christlicher Konfession, die nachweisen können, dass sie durch Vermögen, Beruf oder Gewerbe sich und ihre Familien zu ernähren imstande und seit mindestens fünf Jahren Schweizerbürger sind, die Ausübung politischer Rechte ausserhalb ihres Heimatkantons zu fordern berechtigt. Und wer nicht das Recht auf Niederlassung hat, der hat keinen Anspruch darauf, in einem andern, als seinem Heimatkanton politische Rechte auszuüben; selbst in eidgenössischen Angelegenheiten, obwohl hiefür nach der Praxis nur Aufenthalt vorausgesetzt wird, weil die Bundesverfassung ein Recht auf Aufenthalt nicht gibt.²⁷⁶⁾

Aber anderseits haben alle, die dem Art. 41 Genüge leisten, das Recht auf Niederlassung, und damit das Recht, die politischen Rechte in allen Kantonen der Schweiz auszuüben, und diese Rechte können nicht, wie in der ersten Zeit der Bundesverfassung versucht worden ist, weiter beschränkt werden; es geht also, um den entscheidenden Fall zu nennen, nicht an, dass der Kanton Genf den Dienstboten, obwohl sie alle Requisite des Art. 41 erfüllen, nur Aufenthalt, nicht aber Nieder-

²⁷⁵⁾ Blumer-Morel, Handbuch, 3. Aufl. Bd I S. 401; vergl. aber auch W. Burckhardt, Kommentar der schweiz. Bundesverfassung, Bern 1905 S. 707.

²⁷⁶⁾ s. Blumer-Morel, 3. Aufl. I S. 164. — Immerhin: „Die Niederlassungsgemeinde kann jederzeit auf das ihr gewährte Recht der Verweigerung (sc. der Niederlassung) verzichten; sie muss aber dann die volle Konsequenz dieses Verzichtes auf sich nehmen und dem Petenten die volle unbeschwerte Niederlassung des Art. 45 (der Bundesverfassung 1874) geben,“ Bloch S. 359.

lassung gewährt und sie dadurch dauernd vom Stimmrecht in kantonalen Angelegenheiten fernhält.²⁷⁷⁾

b) Der niedergelassene Schweizerbürger kann seine Rechte nur unter den nämlichen Bedingungen ausüben, wie der Bürger des Kantons. Daraus folgt, dass er nicht besser gestellt werden darf, als der Bürger des Kantons; der Graubündner z. B., der in seinem Heimatkanton mit erfülltem 17. Jahre stimmberechtigt ist, darf, wenn er im Aargau niedergelassen ist, nicht vor dem Aargauer, der erst mit angetretenem 22. Jahre stimmfähig wird, zu den Wahlen und Abstimmungen zugelassen werden. Zum Unterschied von der civilrechtlichen Volljährigkeit gilt für die politische also nicht Heimatrecht, sondern das Recht des Wohnsitzes.

Auch eine Schlechterstellung der Niedergelassenen ist unmöglich, mit der Ausnahme,²⁷⁸⁾ dass für die kantonalen Angelegenheiten ein Aufenthalt bis zu zwei Jahren verlangt werden kann;²⁷⁹⁾ dieser Aufenthalt kann als Ersatz für das fehlende Bürgerrecht angesehen werden.

c) Art. 42 spricht seinem Wortlauten nach nur von den Niedergelassenen und stellt sie in Bezug auf die politischen Rechte grundsätzlich den Bürgern gleich; sie müssen das Stimmrecht unter den nämlichen Bedingungen ausüben, wie die Bürger selbst; welches aber die Bedingungen sind,

²⁷⁷⁾ Ullmer Nr. 98, auch 98 c, d, e, f, h, l; Nr. 157. Und die Niedergelassenen sind dann alle gleich zu behandeln, ihnen allen kommt das Stimmrecht zu; ungültig also Verf. von Wallis 1852 Art. 67: Die Dienstboten können in den Gemeinden, wo sie wohnen, nur insofern stimmen, als sie daselbst die öffentlichen Lasten tragen, unrichtig Ullmer Nr. 32 S. 33 al. 2.

²⁷⁸⁾ Soweit diese Ausnahme reicht — sie ist dem Art. 48 der Bundesverfassung gegenüber *lex specialis* — können die Kantone das sonst durch Art. 48 ausgeschlossene System der Reciprocität (Blumer-Morel 3. Aufl. I, 367, 368) beibehalten, vergl. BBl. 1864 I, 7. Wie strikte an der Gleichstellung sonst festgehalten wird, zeigt Ullmer, Nr. 31 Erw. 2 c.

²⁷⁹⁾ Die Kantone können von diesem Erfordernis absehen, s. Bloch S. 359; hingegen dürfen sie es nicht aufstellen für eidgenössische Angelegenheiten, was aus Art. 42 deutlich hervorgeht, aber anfangs doch nicht überall beachtet worden ist, s. Ullmer Nr. 98 a, e, g, h, i, k, n und Nr. 29 Erw. 7; Nr. 30; Nr. 32, S. 33 al. 1.

unter denen die Bürger und folglich auch die Niedergelassenen politisch berechtigt sind, darüber schweigt Art. 42 vollständig. Ich sehe hier davon ab, ob die Bundesverfassung durch andere Bestimmungen die Kantone in der Normierung des Stimmrechtes beschränkt, ich behaupte nur: dass durch Art. 42 und den entsprechenden, nur allgemeinern Art. 48, kein Kanton gehindert ist, das Stimmrecht seiner Bürger und damit auch der Niedergelassenen zu beschränken, etwa durch das Erfordernis eines bestimmten Vermögens oder einer bestimmten Konfession. Art. 48 lautet nicht: Sämtliche Kantone sind verpflichtet, alle Schweizerbürger christlicher Konfession gleichzuhalten, sondern: den Bürgern des eigenen Kantons gleichzuhalten; und Art. 42 sagt nicht: jeder Kantonsbürger ist Schweizerbürger und übt als solcher die politischen Rechte aus, sondern: er übt die politischen Rechte aus unter den nämlichen Bedingungen wie die Bürger des Kantons, in dem er niedergelassen ist. Stellt der Kanton Luzern z. B. als Bedingung für das Stimmrecht die Zugehörigkeit zur katholischen Religion auf, so sind Art. 48 und 42 so lange nicht verletzt,²⁸⁰⁾ als dadurch nicht nur Bürger anderer Kantone, sondern in gleicher Weise Luzerner Bürger betroffen werden. Man kann die hier vertretene Auffassung von Art. 42 damit charakterisieren, dass man sagt: Art. 42 ist von interkantonaler, nicht innerkantonaler Bedeutung, wobei man sich aber der Frage, die beantwortet werden soll, bewusst sein muss, da in anderen Beziehungen Art. 42 auch innerkantonal massgebend ist.

Der entgegengesetzten Meinung sind die Bundesbehörden; sie kommt deutlich und in ihrer ganzen praktischen Bedeutung bei der Regelung der Rechtsverhältnisse der schweizerischen Israeliten zur Geltung:²⁸¹⁾ durch Bundesbeschluss werden mit

²⁸⁰⁾ Die Bestimmung darf allerdings nicht eine Umgehung von Art. 48 sein, indem sie faktisch nur Kantonsfremde betrifft und nur dem Buchstaben nach auch Luzerner ausschliesst, s. Blumer-Morel, 3. Aufl. I S. 375**, 370 f. (Ullmer Nr. 844 Erw. 6 ff.).

²⁸¹⁾ Bundesbeschluss betr. die Rechtsverhältnisse der schweizerischen Israeliten vom 24. IX. 1856 in A. S. Bd V S. 406, die Botschaft dazu in BBl.

Berufung auf Art. 42 die Israeliten in ihrem Heimatkanton, speziell die aargauischen Juden im Aargau, zur Ausübung der politischen Rechte befugt erklärt. Eine Begründung für diese Auffassung von Art. 42 fehlt; es wird ohne weiteres behauptet, Art. 42 enthalte ein konstitutionelles Grundrecht jedes Schweizers.²⁸²⁾ Es wird gar nicht beachtet, dass Art. 42 nach dem letzten Teile des zweiten Satzes sich nur auf die Niedergelassenen, nicht aber auf die grosse Zahl jener Schweizer beziehen kann, die in der Heimatgemeinde wohnt.²⁸³⁾

Ja, Art. 42 bezieht sich nicht einmal auf alle Niedergelassenen. Die Bundesverfassung von 1848 garantiert nämlich im Gegensatz zur Bundesverfassung von 1874 nur das Niederlassungsrecht von Kanton zu Kanton, nicht aber das von Gemeinde zu Gemeinde innerhalb des Heimatkantons.²⁸⁴⁾ Konsequenterweise können die in Art. 42 den Niedergelassenen gewährten Rechte sich auch nur auf die interkantonalen Niedergelassenen beziehen, was in der Praxis dadurch anerkannt worden ist, dass diese Rechte nur mit Hilfe von Art. 4 der Bundesverfassung auf die innerkantonalen Niedergelassenen erstreckt worden sind.²⁸⁵⁾

2. Meiner Ansicht zufolge können die Kantone auf Grund von Art. 42 nicht verhindert werden, das Wahlrecht für kantonale und eidgenössische Angelegenheiten irgendwie zu beschränken, so lange sie nur ihre Bürger nicht anders stellen, als die Kantonsfremden; es kann namentlich aus Art. 42 ein Kanton nicht verpflichtet werden, Angehörigen verschiedener Konfessionen das Stimmrecht zu geben, und es darf deshalb aus der Gleichstellung der niedergelassenen Schweizerbürger

1856 I 266 ff.; ferner BBl. 1856 II, 591 f., vergl. Haller, *Die rechtliche Stellung der Juden im Kanton Aargau* 238 ff., 244. S. auch BBl. 1864 I S. 6 al. 3 (Ullmer Nr. 1135, Bd II 495/6).

²⁸²⁾ BBl. 1856 I, 268 f.

²⁸³⁾ „Wesentlich für den Begriff der Niederlassung ist die Wohnsitznahme in einer anderen als der Heimatgemeinde,“ so Bloch, a. a. O. S. 344; s. A. Heusler in Z. f. schw. R., n. F. Bd. 12 S. 39 f.

²⁸⁴⁾ Blumer-Morel, 3. Aufl. I S. 382, Bloch S. 357.

²⁸⁵⁾ Ullmer Nr. 97.

mit den Kantonsbürgern in den politischen Rechten nicht ohne weiteres auf die Beseitigung der konfessionell einheitlichen Aktivbürgerschaft geschlossen werden.

Der Satz der Bundesverfassung, der in weitgehendem Massen zur Beschränkung der Kantone in der Normierung des Wahlrechtes verwendet worden ist, ist der der Rechtsgleichheit. Kein Zweifel: wollte man Art. 4 nicht nur als Programm-Punkt betrachten, sondern mit den zu Gebote stehenden Rechtsmitteln sofort durchführen, so musste er bei der Regelung des Wahlrechtes, des kantonalen und eidgenössischen, von einschneidender Bedeutung sein. Art. 4 kommt in der Praxis der Bundesbehörden, die ja bei der Allgemeinheit des Prinzips und bei dem Mangel an Anhaltspunkten in der Bundesverfassung selbst massgebend ist, folgenderweise zur Geltung.²⁸⁶⁾

a) Art. 4 und die konfessionellen Unterschiede. Bei den Beratungen über die Bundesverfassung ist nicht nur der Antrag auf vollständige Glaubens- und Gewissensfreiheit abgelehnt worden, sondern auch der Antrag des Standes Genf: „nul citoyen suisse ne peut être privé de ses droits civils et politiques en raison de ses opinions religieuses ou du culte qu'il exerce,“ d. h. gerade der Teil des allgemeinen Prinzips im besonderen, der für das Wahlrecht in Frage kommen konnte.²⁸⁷⁾ Darauf hat sich der Bundesrat in seinem ersten Entscheide über die Frage, ob eine Ungleichheit, gegründet auf Konfessionsunterschiede, nach der Bundesverfassung zulässig sei, berufen und ausgesprochen: „dass die Bundesverfassung den Unterschied in bürgerlichen und politischen Rechten, welcher hie und da auf Grundlage der beiden christlichen Konfessionen besteht, nicht in ihren Bereich ziehen wollte,

²⁸⁶⁾ Ich stelle hier den Einfluss von B. V. 4 rein geschichtlich dar ohne die Entscheide der Bundesbehörden auf ihre Richtigkeit hin zu prüfen; es würde das zu weit ablenken; s. darüber A. Silbernagel, Die Gleichheit vor dem Gesetz, Z. f. schw. R., n. F. Bd 21 S. 85 ff. und W. Burckhardt, Kommentar S. 71 ff.

²⁸⁷⁾ Eidg. Abschiede 1847, Teil IV S. 87 ff., Langhard, Die Glaubens- und Kultusfreiheit, Bern 1888 S. 17 ff.

sondern diesen Gegenstand der Gesetzgebung der Kantonalsouveränität überliess.“²⁸⁸⁾ Noch im gleichen Jahre wird aber der Bundesrat beauftragt, einen Gesetzesentwurf gegen das Verbot der gemischten Ehen vorzulegen und zwar mit dem Hinweise auf Art. 44 l. 2. der Bundesverfassung. Es ist nicht notwendig, auf die Begründung der Kompetenz zum Gesetz betreffend die gemischten Ehen vom 3. Dezember 1850 näher einzutreten;²⁸⁹⁾ es genügt, darauf hinzuweisen, dass der Bundesrat durch den Erlass dieses Gesetzes von seinem Standpunkte abgedrängt worden ist. Bei der Regelung der Rechtsverhältnisse der schweizerischen Israeliten im Jahre 1856 steht er dann seiner 1850 vertretenen Meinung so schroff wie möglich gegenüber: selbst der Mangel christlicher Konfession rechtfertigt eine ungleiche Behandlung nicht mehr, obwohl Art 41, 44 und 48 der Bundesverfassung schwerwiegende Indizien für Zulässigkeit der Ungleichheit enthalten, Indizien, die für die 1850 als möglich erachteten Unterschiede zwischen Reformierten und Katholiken nicht vorhanden waren.²⁹⁰⁾ Trotzdem wird 1859 wieder die Verfassung von Appenzell a./Rh. des Jahres 1858, welche in Art. 1 nur diejenigen Landleute und Schweizerbürger zur Landsgemeinde zulässt, die den Religionsunterricht erhalten haben, anstandslos gewährleistet.²⁹¹⁾ Herr-

²⁸⁸⁾ BBl. 1850 I 261 ff., 275; es handelte sich dabei um die Frage, ob ein Verbot gemischter Ehen zulässig sei, die der Bundesrat bejahte.

²⁸⁹⁾ BBl. 1850 III 1 ff.

²⁹⁰⁾ s. Haller S. 245 ff., BBl. 1856 II S. 592.

²⁹¹⁾ Verfassung von Appenzell a./Rh. vom 3. X. 1858 Art. 1 Satz 1 in der Sammlung der neuern schweizerischen Kantonsverfassungen, Lausanne 1864, abgedruckt samt Bundesbeschluss betr. die Gewährleistung; s. auch BBl. 1859 I, 147. — Die aus der Verfassung von 1834 herübergenommene Bestimmung hat ihre Bedeutung insofern geändert, als infolge von Art. 44 der Bundesverfassung jetzt auch katholischer Unterricht genügt (s. Art. 15 l. al. der Appenzeller Verfassung); die Bestimmung bedeutet also nur noch eine Zurücksetzung der weder der katholischen noch reformierten Konfession Angehörenden; vergl. oben Anm. 247. Erst nach der Annahme der Bundesverfassung von 1874 findet der Bundesrat, das Erfordernis sei „wohl mit Art. 49 der Bundesverfassung nicht mehr verträglich“ und müsse daher wegfallen, BBl. 1874 III 42. In der revidierten Verfassung von 1876 ist es fallen gelassen. Die Bedingung katholischer Konfession zum Wahlrecht,

schend ist aber die Auffassung geworden, die dem Entscheide von 1856 zu Grunde liegt; sie kam bei der Gewährleistung der Verfassung von Appenzell i./R. im Jahre 1872 wieder zum Ausdruck²⁹²⁾ und ist von Rüttimann, der auf die Praxis der Bundesbehörden grossen Einfluss hatte, folgendermassen formuliert worden: Nach Art. 4 der Bundesverfassung ist es den Kantonen nicht gestattet, jemanden wegen seiner Konfession irgendwie zu begünstigen oder zurückzusetzen. Eine Bestimmung, welche die Katholiken in einem reformierten oder die Reformierten in einem katholischen Kanton in der Ausübung der politischen Rechte beschränken würde, wäre null und nichtig.²⁹³⁾

Für vereinbar mit Art. 4 wird dagegen der Ausschluss der Geistlichen vom aktiven und passiven Wahlrecht gehalten. Die Bundesverfassung selbst schliesse die Geistlichen von der Wählbarkeit in den Nationalrat aus; „unzweifelhaft ist die passive Wahlfähigkeit etwas höheres als die aktive oder das blosse Stimmrecht. Wenn nun die eidgenössische Bundesverfassung den Ausschluss der Geistlichen von der passiven Wahlfähigkeit zulässt, so muss wohl auch der Ausschluss von der aktiven Wahlfähigkeit zulässig sein.“²⁹⁴⁾ Diese Entscheidung ist

die in der Luzerner Verfassung von 1848 enthalten ist, bleibt — zum mindesten formell — in Kraft bis zur Verfassung von 1863. Das Organisationsgesetz vom 6. I. 1853 bestimmt in § 56: die §§ 27 und 43 der Staatsverfassung (von 1848), sowie § 42 der Bundesverfassung bestimmen die Erfordernisse zur Stimm- und Wahlfähigkeit für die Wahlen in den Grossen Rat. Und § 27 a jener Verfassung verlangt katholische Konfession. 1863 wird in Art. 89 al. 3 für Gemeindestimmrecht noch christliche Konfession verlangt, eine Bestimmung, die nach dem Bundesbeschluss über die Juden nicht mehr zu Recht bestehen konnte.

²⁹²⁾ BBl. 1872 III 842 f.

²⁹³⁾ Rüttimann, Nordamerikanisches Bundesstaatsrecht II. Teil, 1. Abt. (1872) S. 277.

²⁹⁴⁾ Die Geistlichen sind vom aktiven Wahlrecht in dieser Periode ausgeschlossen in Zug 1848 Art. 14; in Solothurn 1856 Art. 24; Freiburg 1857 § 25; Luzern 1863 § 28 al. 3. Wallis lässt den Ausschluss vom aktiven Wahlrecht fallen 1852 Verf. Art. 64 und 49; damit sind die privilegia odiosa und favorabilia der Geistlichen im Wallis inbezug auf aktives Wahlrecht beseitigt. Dagegen bestimmt im Tessin die „Riforma costituzionale“ vom 1. III. 1855 (IV) den Ausschluss der Geistlichen zum

sehr anfechtbar, denn das Verhältnis zwischen aktivem und passivem Wahlrecht ist ganz willkürlich aufgefasst; man kann nicht sagen, das aktive Wahlrecht sei weniger wertvoll als das passive; im Gegenteil, für den Bürger ist der Entzug des aktiven Wahlrechtes eine viel schwerwiegender Zurücksetzung, als der des passiven Wahlrechtes, das sehr selten praktisch wird.²⁹⁵⁾ Die Zulässigkeit der Ausnahmestellung der Geistlichen ist in späteren Entscheiden ohne neue Gründe bestätigt worden;²⁹⁶⁾ dies ist um so unverständlicher, als inzwischen — 1858 — die Basler Verfassungsbestimmung, die die Dienstboten von der Wahlfähigkeit zum Grossen Rate ausschloss, von der Garantie des Bundes ausgenommen worden ist, da die Zurücksetzung eines ganzen Standes den Bestimmungen des Art. 4 der Bundesverfassung widerspreche.²⁹⁷⁾ Dieser Widerspruch, obwohl später erkannt,²⁹⁸⁾ wird unter

ersten Male; die Gewährleistung dieser Verfassungsrevision gibt den Bundesbehörden den Anlass, zum Ausschluss der Geistlichen Stellung zu nehmen: Ullmer Nr. 33; vergl. Eugen Curti, Das Prinzip der Gleichheit vor dem Gesetz, St. Gallen 1888 S. 52 ff., Silbernagel a. a. O. S. 108. Die erwähnten Verfassungen finden sich in der Sammlung der neuern schweiz. Kantonsverfassungen, Lausanne 1864.

²⁹⁵⁾ Auf den tiefer liegenden juristischen Unterschied zwischen aktivem und passivem Wahlrecht — dass nur jenes, nicht dieses ein subjektives öffentliches Recht ist — kann ich hier nicht eintreten; ich verweise dafür auf Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, Freiburg i. Br., 1892 S. 129 ff., 134 f.

²⁹⁶⁾ BBl. 1857 II 304 f. (Ullmer Nr. 35), Ullmer Nr. 1135.

²⁹⁷⁾ Ullmer Nr. 36, Basler Verfassung 1858 Art. 27 c, d bestimmt: Zu Mitgliedern des Grossen Rates können gewählt werden alle stimmbären Kantons- und Schweizerbürger, welche c) keine abwartenden Dienste bekleiden und d) keine Dienstboten sind. U. a. mit dem Hinweis auf diesen Widerspruch sagt Bernatzik in der kritischen Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft Bd 37 S. 453: „Ich müsste lügen, wenn ich sagen wollte, dass ich in der angeführten Spruchpraxis der Bundesbehörden (über B. V. 4) ein klares Grundprinzip erkennen könnte.“ — Unrichtigerweise stellt Blumer-Morel 3. Aufl. I S. 359 dem Entscheide gegen die Basler Verfassung denjenigen gegen Genf aus dem Jahre 1854 gleich (Ullmer Nr. 98 oben Anm. 277); ähnlich Curti, Gleichheit S. 55 zu Anm. 4, 5, 6, und Silbernagel S. 108, W. Burckhardt, Kommentar S. 84.

²⁹⁸⁾ BBl. 1868 III 297 ff. (Curti 53 und Protokoll der ständerätl. Kommission zur Vorberatung der Bundesverfassungsrevision 1871, S. 22.

der Bundesverfassung von 1848 nicht mehr beseitigt, so dass wir zum Resultate kommen: die Kantone sind durch die Bundesverfassung, wie sie von den Bundesbehörden gehandhabt wird, verhindert, die Angehörigen einer Konfession, oder die in besonderem Abhängigkeitsverhältnis stehenden Bürger vom Wahlrecht auszuschliessen, es sei denn, dass die Bürger infolge ihrer Stellung in der Kirche, als Geistliche, sich in abhängiger Stellung befinden.²⁹⁹⁾

b) Wie die Auffassung über die Zulässigkeit von Ungleichheiten wegen konfessioneller Verschiedenheiten am Ende der Periode von 1848 grundsätzlich verschieden ist von der am Anfang, diese formuliert durch den Bundesrat im Jahre 1850, jene durch Rüttimann 1872, so auch bei der Frage nach der Vereinbarkeit des Zensus mit Art. 4.

Jahrelang bleiben Zensusbestimmungen nach 1848 noch in Kraft. 1852 wird die aargauische Verfassung von der Bundesversammlung garantiert, die das passive Wahlrecht zum Gemeinderat von einem Vermögensbesitz von 1000 bis 3000 Franken in schuldenfreien Liegenschaften oder zinstragenden Schuldtiteln abhängig macht.³⁰⁰⁾ Als 1854 der Bundesrat die kantonalen Rechte in Bezug auf Niederlassung und Wahlrecht einer Durchsicht unterzog, um die mit der Bundesverfassung in Widerspruch stehenden Bestimmungen aufzuheben, da wird der im Tessin für das aktive und passive Wahlrecht zum Grossen Rat geltende Zensus geradezu genehmigt;³⁰¹⁾ im Geschäftsbericht des Bundesrates über 1858 wird

²⁹⁹⁾ Die Abhängigkeit der Geistlichen von der Kirche, namentlich von der katholischen Kirche, war bei der Beratung des Art. 64 der Bundesverfassung 1848 das durchschlagende Argument für ihre Zurücksetzung, s. Eidg. Abschied 1847, Teil IV S. 110 ff.; davor trat das andere, von Kern und Druey in ihrem Bericht über den Entwurf einer Bundesverfassung vom 8. April 1848 (Beilage C zu Teil IV der Eidg. Absch. 1847) S. 54, 55 angegebene Argument, die Geistlichen sollen ihren wichtigen Funktionen nicht entzogen werden, sichtlich in den Hintergrund.

³⁰⁰⁾ Art. 81 der Verfassung von 1852. Dass es sich hier um Gemeindewahlrecht handelt, ist für die Interpretation von Art. 4 der Bundesverfassung gleichgültig.

³⁰¹⁾ Ullmer Nr. 98 k.

zwar missbilligend auf den Zensus im Kanton Tessin hingewiesen; man erfährt auch, dass er suspendiert worden sei, aber nur für die eidgenössischen Wahlen.³⁰²⁾ Erst 1863, anlässlich der Gewährleistung der Luzerner Verfassung, die das Gemeindewahlrecht und das passive parlamentarische von Vermögensrequisiten abhängig machen wollte, hält die Bundesversammlung auf den Antrag der Kommission des Ständerates (Berichterstatter Rüttimann) Zensusbestimmungen mit Art. 4 für unvereinbar — auch hierin, wie in manchen anderen Materien, dem Bundesrat, der die Gewährleistung beantragt hatte, vorauselend.³⁰³⁾

Infolge dieses Bundesbeschlusses werden auf Grund von Art. 4 al. 2 der Uebergangsbestimmung zur Bundesverfassung 1848 alle entgegenstehenden Bestimmungen als ausser Kraft gesetzt erklärt.³⁰⁴⁾ Auch die Teilnahme an den Ratsherrenwahlen in Nidwalden und Uri, die seit der Restauration dort durch das Erfordernis der Nutzungsberechtigung, hier durch die Bestimmung, dass aus jeder Haushaltung nur einer stimmen könne, beschränkt war, ist jetzt allgemein.³⁰⁵⁾ Damit hat das

³⁰²⁾ BBl. 1859 I 411; vergl. E. Curti, Gleichheit S. 55; s. unten Anm. 321.

³⁰³⁾ s. Ullmer Nr. 715; vergl. über die Gründe der Minderheit der Kommission des Nationalrates (nicht des Ständerates), die den Zensus genehmigen wollte Curti S. 56; über das in der Argumentation berührte Amendement zu Art. 4 der Bundesverfassung, Vorrechte des Vermögens zu untersagen, s. Protokoll der Revisionskommission S. 23, 24.

³⁰⁴⁾ Ullmer Nr. 716; von Salis, Schweiz. Bundesrecht, 2. Aufl. (im Folgenden citiert mit von Salis) I Nr. 81, V. Das Dekret des Tessinischen Staatsrates ist abgedruckt in der Sammlung der Kantonsverfassungen 1864, S. 772 f. BBl. 1868 II 505—507 (Curti S. 56).

³⁰⁵⁾ Nidwalden Verfassung von 1850 Art. 16, 70; in Uri wird das Stimmrecht für die Ratsherrenwahlen nicht in der Verfassung selbst normiert (Verf. 1850 Art. 45, al. 3); aus § 1 des Gesetzes über das Stimmrecht an den Dorfgemeinden vom I. V. 1859 (in der Sammlung der Gesetze von 1853—1863) ergibt sich aber, dass alle die an der Landsgemeinde stimmberechtigt sind, auch bei den Wahlen in den Landrat wählen. — Im Widerspruch mit dem Bundesbeschluss von 1863 (oben Anm. 303, 304) bleiben Zensusbestimmungen im Gemeindewahlrecht unter Billigung des Bundesrates in Kraft. Der Bundesrat billigt — BBl. 1874 III S. 40 — das bernische Gemeindewahlrecht, für welches das Gesetz über das Gemeindewesen

Bundesrecht die Vermögensrequisite, die die Regenerationsbewegung auf kantonalem Gebiete nicht zu beseitigen vermocht hat, aus dem kantonalen wie dem eidgenössischen Wahlrechte eliminiert; aber, was nicht übersehen werden soll, mit Hilfe des Prinzipes der Gleichheit der Schweizer, also derselben naturrechtlichen Theorie, die bereits in der Regeneration in der Mehrzahl der Kantone zum allgemeinen Wahlrecht geführt hat.

c) Noch in einer anderen Beziehung führt Art. 4 zur Durchführung eines in der Regeneration zur Herrschaft gelangten Prinzipes: die Kantone können die Ausübung des Stimmrechtes nicht auf die Heimatgemeinde beschränken. Für die kantonsfremden Niedergelassenen folgt diese Beschränkung unmittelbar aus Art. 42 der Bundesverfassung; diese in der Wohnsitzgemeinde stimmen zu lassen, nicht aber die eigenen Bürger, die innerhalb des Heimatkantons sich niederlassen, wäre eine Ungleichheit gewesen, die der Bundesrat mit Art. 4 für unvereinbar hielt.³⁰⁶⁾ Damit ist durch das Bundesrecht den Beisässen, wie sie in früheren Epochen genannt wurden, das Stimmrecht in kantonalen Angelegenheiten gesichert.

3. Auch die Frage nach dem Stimmrecht der Hintersässen und der Landsässen wird durch das Bundesrecht endgültig gelöst, indem das auf Art. 56 der Bundesverfassung beruhende Bundesgesetz die Heimatlosigkeit betreffend zur

von 1852 § 20 bestimmt: „Stimmberechtigt in der Gemeinde (Einwohnergemeinde) ist jeder Bürger des Kantons, welcher . . . d) eine direkte Staatssteuer (Grund-, Kapital- oder Einkommensteuer) oder eine Telle zu den allgemeinen Verwaltungskosten der Gemeinde bezahlt.“ Wo ist der begriffliche Unterschied zu Art. 89 der Verfassung von Luzern 1863, der von der Bundesversammlung als Art. 4 der Bundesverfassung widersprechend zurückgewiesen worden ist, und der lautet: „In den Gemeindeversammlungen der politischen Gemeinden sind stimmfähig: alle Einwohner der Gemeinde, welche die Requisite der allgemeinen Stimmfähigkeit in kantonalen Angelegenheiten besitzen und dazu 600 Franken wirklich versteuern?“

³⁰⁶⁾ Ullmer Nr. 97; in Basel-Stadt durften trotzdem bis zum Wahlgesetz vom 7. Oktober 1867 die Kantonsbürger an den Zunftwahlen zum Grossen Rat nur in ihrer Heimatgemeinde teilnehmen, s. Gesetz über die Wahlen in den Grossen Rat vom 23. XI. 1848 § 9 und vom 11. II. 1861.

Einbürgerung dieser Staatsangehörigen zu vollem Bürgerrechte führt.³⁰⁷⁾

Damit sind die Bestimmungen der Bundesverfassung von 1848 über das Stimmrecht in kantonalen Angelegenheiten erschöpft.³⁰⁸⁾

Wir fassen sie folgendermassen zusammen: In der Bundesverfassung bezieht sich einzig Art. 42 ausdrücklich auf das Stimmrecht in kantonalen Angelegenheiten; er spricht den Schweizerbürgern unter bestimmten Voraussetzungen ausserhalb des Kantons das Stimmrecht zu. Dem Prinzip der Gleichheit, Art. 4, wird das Verbot des Zensus und der Beschränkung des Stimmrechtes aus konfessionellen Gründen entnommen, was gleichbedeutend ist mit der Einführung des allgemeinen³⁰⁹⁾ Stimmrechtes in allen schweizerischen Kantonen, da andere Schranken, die das Stimmrecht des allge-

³⁰⁷⁾ A. S. Bd II, 138 ff., Art. 2, 3, 4, 17, W. Burckhardt, Kommentar, S. 681 f.; s. auch Haller, S. 241. Fr. v. Wyss, Die schweiz. Landgemeinden S. 155; vergl. S. 152, 153 für den Einfluss auf die Trennung von Nutzungskorporation und Landrecht.

³⁰⁸⁾ Die Bundesgesetze über das Bundesstrafrecht der schweiz. Eidgenossenschaft vom 4. II. 1853 (A. S. III, 404 ff.) Art. 2 und 7, über die Strafrechtspflege für die eidg. Truppen vom 27. VIII. 1851 (A. S. II 606 ff.) Art. 4 u. 11 und betreffend die Werbung und den Eintritt in den fremden Kriegsdienst vom 30. VI. 1859 (A. S. VI, 312 f.) Art. 2 u. 3 sehen den Entzug des Wahl- und Stimmrechtes — auch des kantonalen — von Bundeswegen als Strafe vor. Von Einfluss hätte Art. 6 der Bundesverfassung werden können, wenn Art. 4 nicht extensiv interpretiert worden wäre. So aber ist lit. b gegenstandslos geworden; lit. c kann für die Frage nach dem Charakter des Stimmrechtes keine Bedeutung haben, da es sich bei dieser Arbeit gerade darum handelt festzustellen, wer zum „Volke“ gehört, und lit. a dient in erster Linie dazu, die aus Art. 4 entnommenen Sätze zur Geltung zu bringen. Bemerkenswert ist, dass in lit. C „Volk“ im Sinne von Aktivbürgerschaft gebraucht ist.

³⁰⁹⁾ Gleicher Wahlrecht bestand schon, soweit wenigstens das parlamentarische kantonale Wahlrecht in Frage kommt, überall; abgestuftes Stimmrecht wäre zweifellos mit Art. 4 der Bundesverfassung nicht vereinbar gewesen. Auf die Ungleichheiten infolge der Wahlkreiseinteilung u. a., die mit dem herkömmlichen Begriffe des gleichen Wahlrechtes für vereinbar gehalten werden, trete ich nicht ein; s. Eug. Curti, Gleichheit vor dem Gesetz S. 57 ff.; W. Burckhardt, Kommentar, 87 f.

meinen Charakters beraubt hätten, nicht mehr bestehen. Aus Art. 4 in Verbindung mit Art. 42 wird der Satz abgeleitet, dass das Stimmrecht in allen Kantonen nicht nur in der Heimatgemeinde, sondern auch in der Wohnsitzgemeinde ausgeübt werden könne.

2. Das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten.

Es ist denkbar, dass das Wahlrecht für die beiden Abteilungen der Bundesversammlung, den Nationalrat und den Ständerat, und für die eidgenössischen Geschworenen, das Stimmrecht für die Abstimmungen über die Bundesverfassung und die Berechtigung zur Teilnahme an der Verfassungsinitiative einheitlich und ausschliesslich vom Bunde normiert werden. Erwägungen politischer Natur und Zweckmässigkeitsrücksichten führten zu einer anderen, dem bundesstaatlichen Charakter der Eidgenossenschaft entsprechender Regelung.

1. Der Ständerat, juristisch zwar ein Organ des Bundes, ist politisch der Nachfolger der Tagsatzung im Staatenbunde vor 1848 und diejenige Abteilung der Bundesversammlung, in der die Interessen der Kantone zur Vertretung gelangen sollen. Diese politische Idee kommt in erster Linie darin zum Ausdruck, dass die Ständeratswahlen ausschliesslich kantonale Wahlen sind. Das Wahlrecht bei den Ständeratswahlen kann von den Kantonen gerade so unabhängig normiert werden wie für die kantonalen Organe;³¹⁰⁾ es gilt dafür nur, was das Bundesrecht für alle kantonalen Wahlen überhaupt vorschreibt.³¹¹⁾

³¹⁰⁾ Siehe über den Ständerat und die Ständeratswahlen Max Veith, Der rechtliche Einfluss der Kantone auf die Bundesgewalt nach schweiz. Bundesstaatsrecht, Strassburger Dissertation, Schaffhausen 1902 S. 78 ff. Nur für die politische, nicht für die rechtliche Stellung des Ständerates ist es bezeichnend, dass die Wahlen kantonal sind; denn der Ständerat bliebe in derselben Weise Organ des Bundes, wenn auch der Bund das Kreationsorgan im Kanton bezeichnete; es wäre nach wie vor „der Wille des Ständерates Wille der Kantone als Bundesorgane“ (Veith, S. 82).

³¹¹⁾ Die Kantone sind also nur beschränkt durch Bundesverfassung Art. 4 und 42; dazu kommt die Bestimmung, dass jeder Kanton nur zwei Abgeordnete zu wählen hat, Bundesverfassung 69.

2. Der Nationalrat soll das andere Element des Bundes, das Volk, zur Vertretung bringen; er wird „aus Abgeordneten des schweizerischen Volkes“³¹²⁾ gebildet und soll dadurch die Einheitlichkeit der Schweiz ausdrücken. Man wird deshalb erwarten, das Bundesrecht normiere das Wahlrecht zum Nationalrat abschliessend und bestimme namentlich, wer zum schweizerischen Volke, zur schweizerischen Aktivbürgerschaft gehört. Die Bundesverfassung macht jedoch von dieser Möglichkeit, die Nationalratswahlen wie in einem Einheitsstaate zu normieren, keinen Gebrauch; sie depossedierte die Kantone nicht.³¹³⁾ Im Gegenteil, sie gibt ihnen bei der Bildung des Nationalrates einen bedeutenden rechtlichen Einfluss; nicht nur durch die Bestimmungen, dass die Wahlkreise nicht aus Teilen verschiedener Kantone gebildet werden können und dass jeder Kanton ohne Rücksicht auf die Seelenzahl mindestens ein Mitglied zu wählen hat,³¹⁴⁾ sondern namentlich durch die Mitwirkung bei der Umschreibung der Wahlberechtigten, bei der Bildung des schweizerischen Volkes. Art. 63 der Bundesverfassung bestimmt nämlich: Stimmberrechtigt ist jeder Schweizer, der das zwanzigste Altersjahr zurückgelegt hat und im übrigen nach der Gesetzgebung des Kantons, in welchem er seinen Wohnsitz hat, nicht vom Aktivbürgerrecht ausgeschlossen ist.

Die Bundesverfassung stellt also zum Wahlrecht in den Nationalrat nur folgende Erfordernisse auf:

1. Der Wähler muss Schweizer sein, d. h. das Schweizerbürgerrecht besitzen; Ausländer sind selbst dann nicht wahlberechtigt, wenn sie nach kantonalem Rechte Aktivbürger sind.

2. Zurückgelegtes 20. Altersjahr.

3. Ausserdem wird aus Art. 63 in Verbindung mit Art. 42, wie bereits erwähnt, geschlossen, dass nicht nur der Niedergelassene, sondern schon der Aufenthalter, und zwar sofort, ohne längern Aufenthalt, wahlberechtigt sei.³¹⁵⁾ ³¹⁶⁾ Innerhalb

³¹²⁾ Bundesverfassung 61.

³¹³⁾ Veith S. 38 f.

³¹⁴⁾ Bundesverfassung 61, 62; Veith S. 77.

³¹⁵⁾ Art. 42 verwirft die Karenzzeit zwar nur für die Niedergelassenen; infolge der Interpretation durch die Bundesbehörden musste konsequenter-

dieser Schranken aber bestimmen die Kantone, wer wahlberechtigt ist; ob sie nun darin unabhängig vom Stimmrecht in kantonalen Angelegenheiten vorgehen, oder aber, wie dies regelmässig geschieht, die Normen für die kantonalen Wahlen auch für die Nationalratswahlen aufstellen,³¹⁷⁾ ist für die Stellung der Kantone von nebensächlicher Bedeutung: das Wichtige ist, dass die Kantone die Bildung des Kreationsorgans des Nationalrates massgebend beeinflussen.

weise das Verbot auch auf die Aufenthalter ausgedehnt werden. Der Bundesrat lässt zu, dass Solothurn einen Aufenthalt von vier Wochen verlangt, um Missbräuchen vorzubeugen, „obwohl eigentlich in den eidgenössischen Vorschriften gar kein Termin vorgeschrieben ist,“ BBl. 1868 II S. 41; vergl. aber v. Salis Nr. 1193.

³¹⁶⁾ Art. 63 schliesst Frauen nicht aus; es müsste dies denn in dem Worte „Schweizer“ liegen; vergl. Schollenberger, Grundriss des Staats- und Verwaltungsrechts der schweiz. Kantone, Bd I S. 45 f., und Bundesstaatsrecht der Schweiz S. 216. So lange in allen Kantonen zum kantonalen Wahlrecht männliches Geschlecht erfordert ist, ist es überflüssig, auf die Frage näher einzutreten. Jedenfalls aber kann daraus, dass bisher niemals Frauen an den Nationalratswahlen teilgenommen haben, nicht das Erfordernis des männlichen Geschlechts in den Art. 63 hineingelesen werden. Sie haben schon darum nie teilgenommen, weil sie das kantonale Recht vom Aktivbürgerrecht ausschliesst; erst wenn ein Kanton die Frauen als wahlberechtigt erklärt, wird sich entscheiden müssen, ob Art. 63 männliches Geschlecht erfordert.

³¹⁷⁾ Ob die Kantone infolge von Art. 63 verpflichtet sind, alle Aktivbürger für kantonale Angelegenheiten, wenn sie Schweizer und 20 Jahre alt sind, auch bei den Nationalratswahlen teilnehmen zu lassen, oder ob sie leichtere oder strengere Erfordernisse aufstellen können, ist meines Wissens nie streitig geworden. Der Wortlaut ergibt kein sicheres Resultat, wenn auch aus dem Worte „Aktivbürgerrecht“ gefolgert werden kann, dass das kantonale Wahlrecht und die dafür aufgestellten Bedingungen auch für die Nationalratswahlen gelten sollen. Dafür sprechen auch, ohne dass ich das entscheidende Gewicht darauf legen möchte, die Gründe, die nach Rüttimann, Das nordamerikanische Bundesstaatsrecht, Bd I § 102, für die Kompetenz-Ausscheidung zwischen Bund und Kantonen in Art. 63 massgebend gewesen sind: Zweckmässigkeitsrücksichten für die Aufstellung der Stimmlisten etc. In den Vereinigten Staaten, die nach Rüttimann, eodem, denselben Rechtszustand aufweisen sollen, wie die Schweiz, ist bestimmt, „dass die Wähler der Repräsentanten dieselben Qualifikationen haben sollen, wie die Wähler der Mitglieder der zahlreichsten Kammer der Staatslegislatur des betr. Staates;“ Fisk, Stimmrecht und Einzelstaat S. 7 u. 4.

Die politische Bedeutung tritt für die Eidgenossenschaft im Gegensatz zu der entsprechenden Regelung in den Vereinigten Staaten von Nordamerika³¹⁸⁾ wegen der Gleichartigkeit unserer kantonalen Wahlrechte seit der Regeneration und den Eingriffen der Bundesverfassung hinter der rechtlichen Stellung zurück, die die Kantone dadurch erlangen: sie sind für die eine Abteilung der Bundesversammlung, den Ständerat, direkt das Kreationsorgan,³¹⁹⁾ für die andere, den Nationalrat, umschreiben sie neben dem Bunde das Kreationsorgan, das schweizerische Volk.³²⁰⁾

Die Kompetenzen von Bund und Kantonen bei der Bildung des schweizerischen Volkes sind in Art. 63 enthalten; ausser den in Art. 63 angegebenen und oben aufgezählten Schranken sind die Kantone frei, und es ist Verletzung dieser Ausscheidung, wenn der Bundesrat im Jahre 1858 die Zensusbestimmungen des Kantons Tessin für die eidgenössischen Wahlen suspendiert hat.³²¹⁾ Entweder der Zensus war mit den Bestimmungen der Bundesverfassung, die sich auf alle Wahlen, kantonale und eidgenössische beziehen, unvereinbar: dann musste er auch für die kantonalen Wahlen aufgehoben werden, oder aber er war damit vereinbar: dann musste er generell in Kraft gelassen werden. Die Kantone nur teilweise, nur für die eidgenössischen Wahlen zu beschränken, entbehrte der gesetzlichen Grundlage.³²²⁾

³¹⁸⁾ Fisk, S. 73 ff.

³¹⁹⁾ Veith, S. 83 Anm. 1.

³²⁰⁾ Dieser Einfluss der Kantone erklärt sich aus Zweckmässigkeitsgründen, s. Anm. 317 oben; am Charakter des Nationalrates wird dadurch so wenig geändert, wie am Charakter des Ständerates, wenn der Bund dessen Kreationsorgan rechtlich beeinflussen könnte.

³²¹⁾ s. oben Anm. 302.

³²²⁾ Wahlfähig ist jeder stimmberechtigte Schweizerbürger weltlichen Standes (Art. 64); es heisst also nicht entsprechend Art. 63: wahlfähig ist jeder nach dem Rechte seines Wohnsitzes Wahlfähige! Die Kantone können also nicht für die Wählbarkeit besondere, vom aktiven Wahlrecht abweichende Normen aufstellen; die auf Grund von Art. 63 von den Kantonen aufgestellten Erfordernisse zum aktiven Wahlrecht sind ipso jure die Erfordernisse zum passiven Wahlrecht.

3. Ueber das Stimmrecht der Schweizerbürger bei Verfassungsabstimmungen, über das Recht, an einer Verfassungsinitiative sich zu beteiligen, und über das Wahlrecht bei der Bildung der Schwurgerichte stellte die Bundesverfassung besondere Normen nicht auf;³²³⁾ neben den für das Stimmrecht allgemein geltenden Bestimmungen werden nicht wie für den Nationalrat in Art. 63 *leges speciales* aufgestellt. Wem kommt nun die Kompetenz zu, über diese Stimmberechtigung die Normen aufzustellen, dem Bund oder den Kantonen?

Der Bund erklärte sich kompetent,³²⁴⁾ machte von dieser Kompetenz aber nicht so Gebrauch, dass er ein einheitliches eidgenössisches Stimmrecht geschaffen hätte. Das Wahlrecht für die durch direkte Volkswahlen zu bildenden Geschworenenselisten wird von den Kantonen normiert.³²⁵⁾ Bei den Verfassungsabstimmungen wird jeder stimmberechtigt erklärt, der bei den Nationalratswahlen stimmfähig ist; den Kantonen wird aber ausserdem gestattet, in Bezug auf das Alter die Vorschriften ihrer kantonalen Gesetzgebung in Anwendung zu

³²³⁾ s. Bundesverfassung Art. 113, 114 und 94.

³²⁴⁾ Das ergibt sich aus Art. 6 des Bundesgesetzes von 1865 betreffend Revision der Bundesverfassung in A. S. Bd VIII S. 648 ff. und namentlich aus dem Erlass des heute noch geltenden Bundesgesetzes betreffend die eidg. Wahlen und Abstimmungen vom 19. Heumonat 1872 (im Folgenden zitiert mit W. G.). Die Botschaft zu diesem Gesetz sagt darüber: „Da im Art. 63 nur von der Stimmfähigkeit bei den Nationalratswahlen die Rede ist, während Art. 113 und 114 über diesen Punkt gar keine Verfügung enthalten, so folgt hieraus, dass der eidg. Gesetzgebung das Recht zusteht, in dieser Beziehung nach Gutfinden zn verfügen,“ BBl. 1872 II S. 758.

³²⁵⁾ Bundesgesetz über die Organisation der Bundesrechtspflege vom 5. VI. 1849 Art. 28 in A. S. Bd I 65 ff., BBl. 1848/49 I 444, 1849 II 343. Trotzdem bleibt die Wahl der Geschworenen eine eidgenössische Angelegenheit — im Gegensatz zu den Ständeratswahlen —, zu der nach Art. 42 der Bundesverfassung die Niedergelassenen sofort zugelassen werden müssen. Vergl. Ullmer Nr. 98 m; Veith S. 85, 86. Nicht eidgenössische Angelegenheit im Sinne von Art. 42 ist von 1848—74 die Abgabe der Standesstimme bei der Revision der Bundesverfassung, s. Veith S. 117 ff., namentlich 124 ff.

bringen, sofern nach denselben das Stimmrecht schon vor zurückgelegtem zwanzigstem Jahre beginnt.³²⁶⁾

Der Kompetenzentscheid, so unsicher seine Basis auch ist, soll nicht angefochten werden, da er kaum durch einen weniger anfechtbaren ersetzt werden könnte; hingegen kann nicht unerwähnt bleiben, dass die Gesetzgebung des Bundes zur Verletzung einer ausdrücklichen Verfassungsbestimmung führte. Art. 42 bestimmt, dass in kantonalen und eidgenössischen Angelegenheiten nur den Niedergelassenen das Stimmrecht eingeräumt werden müsse; für die eidgenössischen Abstimmungen, im Gegensatz zu den Nationalratswahlen, kann diese Norm durch Art. 63 unter keinen Umständen aufgehoben sein, was der Bundesgesetzgeber auch dadurch anerkannte, dass er in Art. 6 des Bundesgesetzes betreffend Revision der Bundesverfassung Art. 63 nur modifiziert für die eidgenössischen Verfassungsabstimmungen aufnahm. Trotzdem erklären die erwähnten Bundesgesetze über die Revision der Bundesverfassung nicht nur die Niedergelassenen, sondern auch die Aufenthalter bei den eidgenössischen Verfassungsabstimmungen für stimmberechtigt.

Ist dieses Vorgehen verfassungsgemäss? Art. 42 enthält den zwingenden Rechtssatz, dass die Niedergelassenen in kantonalen und eidgenössischen Angelegenheiten stimmberechtigt sind. Aber er fixiert nicht nur die Stellung der niedergelassenen Bürger, sondern auch die Rechte und Pflichten der in den eidgenössischen Abstimmungen mit wichtigen Funktionen betrauten Kantone; die Rechte und Pflichten nicht nur den Niedergelassenen, sondern, und das ist hier wesentlich, dem Bunde gegenüber. Andrerseits hat der Bund Rechte und Pflichten gegen die Kantone so gut wie gegen die Niedergelassenen. Wie der Bund die Rechte der Niedergelassenen nicht verkürzen kann, so auch nicht die der Kantone; eine Schlechterstellung der Kantone ist es aber, wenn der Bundesgesetzgeber in eidgenössischen Angelegenheiten nicht nur die Nieder-

³²⁶⁾ Art. 6 des Bundesgesetzes von 1865 betr. Revision der Bundesverfassung, ebenso Art. 5 des Bundesgesetzes betr. Revision der Bundesverfassung vom 5. III. 1872 in A. S. Bd X 765.

gelassenen, sondern auch die Aufenthalter stimmen lässt; es wird dadurch den Kantonen ein in der Bundesverfassung nicht begründetes Plus auferlegt, das gerade so verfassungswidrig ist, wie wenn die Kantone von den Niedergelassenen zum Stimmrecht ein Plus verlangten. Der Unterschied besteht einzig darin, dass hier das Resultat die Beschränkung, dort die Erweiterung des Stimmrechtes wäre. Daran wird nichts geändert durch die Erscheinung, dass die Kantone von sich aus das Stimmrecht durch die Ausdehnung auf die Aufenthalter erweitern dürfen: Der Bund ist eben an der Erweiterung des Stimmrechtes der Niedergelassenen verhindert durch seine Verpflichtung den Kantonen gegenüber; er darf die Rechte der Niedergelassenen nicht erweitern, weil er dadurch die den Kantonen in Art. 42 gewährten Rechte verkürzen würde, gerade so, wie er die Rechte der Kantone nicht vergrössern kann, ohne die den Niedergelassenen in Art. 42 gegebenen Rechte zu entwerten! Das aber ist durch die Ausdehnung des Stimmrechtes der Aufenthalter zu Ungunsten der Kantone geschehen; das Verfassungsgesetz ist durch ein einfaches Bundesgesetz beseitigt worden.³²⁷⁾

³²⁷⁾ In der Botschaft zum Bundesgesetz von 1865 über die Revision der Bundesverfassung (BBl. 1865 III S. 55) gibt der Bundesrat zu, dass sich aus Art. 42 bloss das Stimmrecht der Niedergelassenen ergebe; er setzt sich aber angesichts Art. 63 darüber hinweg aus Zweckmässigkeitsrücksichten. In der Botschaft über die Gewährleistung der Solothurner Verfassung von 1868 (BBl. 1868 III S. 40 f.) sind die Bedenken verschwunden; es heisst mit Hinweis auf Art. 4 des Bundesgesetzes über die Wahl der Nationalräte geradezu, es kämen bei den eidg. Abstimmungen dieselben Grundsätze wie bei den Nationalratswahlen zur Anwendung; dem tritt die ständerätliche Kommission bei, ebenda S. 296. Mit Berufung auf diesen Entscheid ist es 1872 der „in der Bundesverfassung allein begründete Grundsatz“! s. Botschaft zum W. G. 1872, BBl. 1872 II 764. Zweifellos wäre es stossend gewesen, wenn das Stimmrecht des ausserhalb seines Heimatortes weilenden Schweizerbürgers bei den Nationalratswahlen früher begonnen hätte als bei den eidg. Abstimmungen, da es sich bei den letzteren doch um sachliche, im ganzen Gebiet der Eidgenossenschaft gleichbleibende Fragen, bei den ersten aber um die in jedem Wahlkreis wieder anderen, persönlichen Entscheidungen handelt. Der Widerspruch lag aber nicht in der Bundesverfassung, sondern ist erst durch die falsche Auslegung von Art. 63, nach der bei Nationalratswahlen blosser Aufenthalt genügt, hineingelegt worden.

4. Die Grundsätze über das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten, wie sie in den ersten Jahrzehnten des Bundesstaates entwickelt worden sind, werden kurz vor der neuen Bundesverfassung im Bundesgesetz betreffend die eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen von 1872 kodifiziert, auf die eidgenössischen Geschworenenwahlen ausgedehnt und, so durch die Bundesverfassung von 1874 sichergestellt, in das neue Bundesrecht aufgenommen.³²⁸⁾

Die Bundesverfassung stellt für die Normierung der Stimmberechtigung gewisse Schranken auf; damit begnügt sie sich aber und überlässt es im übrigen für die kantonalen und eidgenössischen Angelegenheiten den Kantonen, das Wahlrecht zu bilden. Die Kantone bestimmen, inwiefern Ausländer und Frauen Stimmrecht besitzen; sie setzen das erforderliche Alter fest; ihnen kommt es zu, über die Stimmberechtigung der Falliten und Akkordanten, der Almosengenössigen und Bevogteten zu entscheiden. In eidgenössischen Angelegenheiten ist zwar der Ausländer ausgeschlossen und das Alter vom Bunde festgesetzt, der Einfluss der Kantone aber trotzdem ungeheuer, wenn man bedenkt, dass es ihnen andererseits freigestellt wird, selbst in eidgenössischen Angelegenheiten Stimmzwang durchzuführen.³²⁹⁾

So zahlreich aber auch die Rechte der Kantone sind: es kann niemandem entgehen, dass im Gebiete der Stimmberechtigung der Bund gerade in den umstrittenen Fragen eingegriffen hat. Der Bund hat die Forderungen, die in der Regenerationszeit gestellt worden sind, Beseitigung des Zensus, Stimmrecht der Niedergelassenen u. a., für die ganze Schweiz

³²⁸⁾ Das Gesetz, das noch heute gilt, ist enthalten in A. S. Bd X 915 ff. Es regelt das Recht, an einer Verfassungsinitiative teilzunehmen, nicht (Art. 1); auch das Bundesgesetz von 1867 betr. die Begehren für Revision der Bundesverfassung (A. S. IX 205 f.) sagt darüber nichts (Art. 1), ebensowenig die Botschaft dazu: BBl. 1866 III 207 ff.

³²⁹⁾ s. BBl. 1880 II 627 f. (von Salis, Bundesrecht, 1. Aufl. Nr. 780) gestützt auf Art. 1 des W. G. von 1872; von Salis, Bundesrecht 2. Aufl. Nr. 1153. Vergl. auch Schollenberger, Der Stimmzwang in der Schweiz in der schweiz. Zeitschr. für Strafrecht, 1897 S. 86 ff.

erfüllt und damit die Entwicklung in Bezug auf die Stimmberechtigung zum Abschluss gebracht. Das allgemeine Stimmrecht, wie es seit Jahren gefordert worden war, hatte die Bundesverfassung gebracht, und damit begnügen sich die kantonalen Rechte. Die für den Charakter des Wahlrechtes entscheidenden Rechtssätze sind in allen Kantonen gleich und bleiben, auch soweit der Bund den Kantonen freie Entwicklung gestattet, unverändert.³³⁰⁾)

VII. Die Herrschaft der Bundes-Verfassung von 1874.

1. Die Bundesverfassung von 1874 sieht auf dem Gebiete der Stimmberechtigung grosse Neuerungen vor: sie erweitert die Kompetenzen des Bundes bedeutend und stellt den Aufenthaltern das Stimmrecht in Aussicht. Die zentralisierende Tendenz der neuen Bundesverfassung kommt im Stimmrechte dadurch zum Ausdruck, dass es der Gesetzgebung des Bundes vorbehalten bleibt, die Stimmberechtigung bei eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen einheitlich und abschliessend zu normieren, für kantonale Angelegenheiten aber die Schranken zu bestimmen, innerhalb welcher ein Schweizerbürger seiner politischen Rechte verlustig erklärt werden kann.³³¹⁾ Die dritte

³³⁰⁾ Eine Uebersicht über die Normen der Kantone findet sich in der Botschaft des Bundesrates zum W. G. 1872, BBl. 1872 II 755 ff.; ferner in der Botschaft zum Bundesgesetz über die politische Stimmberechtigung der Schweizerbürger, vom 24. XII. 1874, BBl. 1874 III S. 41 ff. Für den Kanton Zürich s. H. Kunz, Das zürcherische Aktivbürgerrecht S. 30 ff., 49 ff.; Schollenberger, Grundriss Bd I S. 45 ff. — Ueber die Beziehungen des Stimmrechts zur Steuer und Wehrpflicht siehe unten VIII.

³³¹⁾ Bundesverfassung Art. 74 Al. 2 und Art. 66. Dass Art. 66 die Kantone für die kantonalen Wahlen beschränkt, kann kaum bezweifelt werden, vergl. W. Burckhardt, Kommentar S. 671; die Kantone sind dann an die gemäss Art. 66 gezogenen Schranken auch für die eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen gebunden, solange sie nach Art. 74 Al. 1 Einfluss auf das eidgenössische Stimmrecht haben. Zweifelhaft ist aber, ob die Kantone von dem Einfluss auf das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten infolge von Art. 74 Al. 2 ganz depossediert werden können; nach der deutschen Fassung von Art. 74 Al. 2 ist es möglich, nicht aber nach der

grundssätzliche Neuerung gegenüber dem Bundesrechte der Verfassung von 1848, deren Durchführung ebenfalls zu einer Beschränkung der Kantone führte, besteht in der Berechtigung des Bundesgesetzgebers, durch Gesetz die politischen Rechte der schweizerischen Aufenthalter zu normieren.³³²⁾

Die Bundesverfassung stellt damit noch kein einheitliches Stimmrecht auf; sie gibt dem Bundesgesetzgeber nur die Möglichkeit oder den Auftrag, innerhalb der von der Verfassung gezogenen Grenzen einheitliche Normen über das Stimmrecht zu erlassen. Solange die Bundesgesetze aber nicht erlassen sind, bleiben die kantonalen Rechtssätze in Kraft, ja die Kantone können selbst noch legiferieren.³³³⁾ Und dieser Rechtszustand besteht heute noch; denn alle Versuche, die in der vom Volke angenommenen Bundesverfassung niedergelegten Grundsätze durchzuführen, sind gescheitert. Zwei Gesetze sind in der Volksabstimmung verworfen worden; zwei Entwürfen ist von der Bundesversammlung die Sanktion versagt worden.³³⁴⁾ Wie erklärt sich die Erscheinung, dass die

französischen und italienischen; denn da heisst es: *Toutefois la législation fédérale pourra régler d'une manière uniforme l'exercice de ce droit.* (Die Bundesverfassung in allen drei Sprachen findet sich in der Sammlung enthaltend die Bundesverfassung und die in Kraft bestehenden Kantonsverfassungen, Bern 1891.) Ich bin im Texte dem deutschen Wortlauten gefolgt, obwohl sachlich beide Fassungen denkbar sind, weil Art. 74 Al. 2 auf den deutsch gestellten Antrag von Kaiser zurückgeht, s. Protokoll über die Verhandlungen der mit Vorbereitung der Revision der Bundesverfassung beauftragten Kommission des Schweiz. Nationalrates, Bern 1871 S. 155, 226, 273. Art. 66 kam erst bei der zweiten Revision 1873/74 zustande, siehe W. Burckhardt, Kommentar S. 670 f. Ueber die Bestätigung meiner Auffassung von Art. 74 durch den Bundesgesetzgeber siehe Anm. 334 unten; vergl. auch J. Schollenberger, Bundesstaatsrecht S. 220 f.

³³²⁾ Bundesverfassung Art. 47.

³³³⁾ Dies ist namentlich für Art. 47 ausgesprochen worden, siehe Entscheidungen des Bundesgerichtes Bd I (1875) Nr. 68 (deutsch in der Z. f. schw. Gesetzgbg. u. Rechtspfl. Bd I S. 29 ff.), v. Salis Bd III Nr. 1155 ff.; vergl. über Art. 66 E. d. Bundesger. I (1875) Nr. 69 (deutsch in Z. f. schw. Gesetzgbg. u. Rechtspfl. Bd. I, S. 41 ff.).

³³⁴⁾ Bundesgesetz über die politische Stimmberechtigung der Schweizerbürger vom 24. XII. 1874, vom Volke verworfen am 23. V. 1875; Bundesgesetz betreffend die politischen Rechte der Niedergelassenen und Aufent-

Vereinheitlichung in einer Materie sich als unmöglich erwiesen hat, in der im Grossen und Ganzen die kantonalen Rechte übereinstimmen? Die Gegensätze in der Stellung der Konkursiten, die politischen Rechte der Aufenthalter haben zwar zweifellos zu dem Misserfolge der Gesetzgebung beigetragen.³³⁵⁾ Die Ursache liegt aber wahrscheinlich tiefer; denn Unterschiede, wie sie bei diesen Bundesgesetzen überwunden werden sollten, bestehen bei jeder Vereinheitlichung in unserem Bundesstaate. Im zähen Festhalten der Kantone an ihrem Rechte kommt, wie ich glaube, die Ueberzeugung zur Geltung, die Fisk³³⁶⁾ leidenschaftlich verficht: „In einer Demokratie erhält die Regierungsform ihre Farbe und Gestaltung von der Regelung der Stimmberichtigung. Die Organisation dieses Elementes lässt ihre Wirkung bis in die untersten tiefsten Grundzüge des Staates verspüren. Die Handhabung der Einrichtung desselben bildet das erste und höchste Grundrecht eines demokratischen Staates.“ Die Ursache der ablehnenden Haltung des Volkes liegt, meine ich, weniger in der verschiedenen Rechtsanschauung in Bezug auf die Stellung der Konkursiten,

halter und den Verlust der politischen Rechte der Schweizerbürger, vom 28. III. 1877, vom Volke verworfen am 21. X. 1877; der bundesrätliche Entwurf eines Bundesgesetzes über die politischen Rechte der Schweizerbürger vom 2. VI. 1882 ist von den Räten nicht in Behandlung gezogen und durch Beschlüsse vom 22. III., 6. VI. 1893 von der Traktandenliste gestrichen worden, v. Salis Bd III S. 213 f. Siehe über diese Entwürfe v. Salis, 1. Aufl. Bd II Nr. 767. 1883 legte der Bundesrat der Bundesversammlung den Entwurf zur Revision des eidg. Wahl- und Abstimmungsgesetzes von 1872 vor; er wurde aber 1885 von der Bundesversammlung abgelehnt, s. v. Salis, 1. Aufl. Bd II Nr. 807; 2. Aufl. Bd III S. 332. Dieser Versuch, das Wahlgesetz von 1872 zu ändern, bestätigt, wie schon der Entwurf von 1877, Teil 3 (Botschaft BBl. 1876 IV S. 26), die oben, Anm. 331, geäusserte Auffassung von Art. 74 Al. 2, in dem die Normierung der Stimmberichtigung allein auf Art. 72—77 der Bundesverfassung, nicht auf Art. 66 gestützt wurde, s. BBl. 1883 IV S. 205.

³³⁵⁾ Siehe Botschaft zum 2. Entwurf des Bundesrates BBl. 1876 IV S. 31 ff.; Botschaft zum 3. Entwurf BBl. 1882 III S. 2 f.; Bericht von Ständerat Wirz zum Entwurf eines eidg. Wahl- und Abstimmungsgesetzes BBl. 1886 I S. 51; vergl. auch J. Dubs, Das öffentliche Recht der Schweiz, Eidgenossenschaft Teil II S. 111, 119 f.

³³⁶⁾ Fisk, S. 75.

als in dem Willen, die Kantone in einer bisher von der Bundesgewalt freien Sphäre nicht entsetzen zu lassen.³³⁷⁾

2. Den grundsätzlichen Neuerungen auf dem Gebiete der Stimmberechtigung hat das Volk sein Veto entgegengesetzt; dagegen sind die in der Verfassung von 1848 niedergelegten oder durch die Praxis und Gesetzgebung in sie hineingelegten Sätze in der neuen Verfassung anerkannt und seither weiter entwickelt worden.

a) Das aus Art. 4 entnommene Verbot, „jemanden wegen seiner Konfession irgendwie zu begünstigen oder zurückzusetzen“³³⁸⁾ wird jetzt im Artikel über die Glaubens- und Gewissensfreiheit ausdrücklich ausgesprochen,³³⁹⁾ und insofern auch zu Gunsten der Geistlichen angewendet, als ihr Ausschluss vom aktiven Wahlrecht aufgehoben wird.³⁴⁰⁾ Die Anwendung von Art. 4 auf unserem Gebiete ist unter der Herrschaft der Bundesverfassung von 1874 selten: Almosengenössigkeit, Konkurs, Rückstand mit den Steuerleistungen können nach wie vor den Ausschluss vom Stimmrecht begründen;³⁴¹⁾ dagegen verletzt den Art. 4 der Ausschluss der Analphabeten.³⁴²⁾ Wie später zugegeben wurde, war es unrichtig,

³³⁷⁾ Dieser Ansicht steht nicht entgegen, dass Art. 47, 66 und 74 Al. 2 in der vom Volke und den Ständen angenommenen Verfassung stehen, da über die Verfassung in globo abgestimmt worden ist, s. Blumer-Morel, 3. Aufl. I S. 190/1, vergl. 184.

³³⁸⁾ Oben Anm. 293.

³³⁹⁾ Bundesverfassung 1874 Art. 49 Al. 4.

³⁴⁰⁾ Entscheidungen des Bundesgerichtes I (1875) Nr. 69, Z. f. schweiz. Gesetzg. u. Rechtspfl. Bd I S. 41 ff.; ebenso der Bundesrat in der Botschaft zum 1. Entwurf 1874 BBl. 1874 III S. 42. Dagegen wird der Ausschluss von der Wählbarkeit durch Bundesverfassung Art. 75 auch für die kantonalen Rechte gestützt, s. Botschaft zur Walliserverfassung von 1876, BBl. 1876 I 709; v. Salis, Religionsfreiheit in der Praxis, Bern 1892 S. 40 sieht darin einen Eingriff in die Religionsfreiheit.

³⁴¹⁾ v. Salis, III Nr. 1172, 1173, 1174; vergl. Silbernagel S. 117 f.

³⁴²⁾ v. Salis, Nr. 1215; die umstrittene Frage nach der Kompetenz des Bundesrates, Stimmrechtsentscheide auf Grund von Bundesverfassung Art. 4 zu treffen, lassen wir hier unerörtert, s. Organisationsgesetz von 1874 Art. 59, v. Salis, III Nr. 1120.

dass der Bundesrat vom Kanton Tessin verlangt hat, er müsse seinen eigenen tessinischen Aufenthaltern, im Gegensatz zu den Aufenthaltern aus andern Kantonen, in Folge von Art. 4 das Stimmrecht erteilen;³⁴³⁾ denn die Rechtsstellung der ausserhalb ihrer Heimatgemeinde wohnenden Schweizerbürger wird in der Verfassung in Spezialnormen geregelt. Diese schliessen in ihrem Anwendungsgebiet die lex generalis aus; für die Rechtsstellung der Aufenthalter ist einzig Art. 47 und nicht Art. 4 massgebend.³⁴⁴⁾

b) Der dem früheren Art. 42 entsprechende Art. 43 ist mit den seit 1848 zum Durchbruch gelangten Anschauungen in Uebereinstimmung gebracht worden. Eidgenössische und kantonale Angelegenheiten³⁴⁵⁾ sind auseinander gehalten. Der früher zu Unrecht aus Art. 63 der Bundesverfassung von 1848 entnommene Satz, dass bei eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen schon Wohnen mit Aufenthaltsbewilligung und nicht erst Wohnen mit Niederlassungsbewilligung genüge, ergibt sich jetzt aus Art. 43 Al. 2 in Verbindung mit Al. 4: in kantonalen Angelegenheiten ist an seinem Wohnsitz nur der niedergelassene Schweizerbürger stimmberechtigt, in eidgenössischen aber jeder Schweizerbürger an seinem Wohnsitz. Da die Aufenthalter dadurch in der Verfassung selbst und zwar sowohl für die Nationalratswahlen wie für die eidgenössischen Abstimmungen vom Stimmrecht nicht ausgeschlossen sind, so fällt die vor 1874 bestehende, oben dargelegte Verfassungswidrigkeit dahin. Die Verfassung normiert jetzt auch selbst das Stimmrecht für eidgenössische Abstimmungen; sie dehnt die vorher kraft Bundesverfassung nur für die Nationalratswahlen geltenden Bestimmungen auf sie

³⁴³⁾ v. Salis, III Nr. 1109 S. 218, Nr. 1155, ferner Bericht des eidg. Justizdepartements an den Bundesrat über das tessinische Verfassungskredekret vom 16. VI. 1893, ebenda Bd I Nr. 84 S. 347 Al. 1, Nr. 1169 Erw. 5, Schollenberger, Die schweiz. Freizügigkeit, Zürich, S. 44 f.

³⁴⁴⁾ Siehe über die Praxis im übrigen W. Burckhardt, Kommentar S. 84 ff.

³⁴⁵⁾ Der Ausdruck „eidgenössische Angelegenheiten“ findet sich nicht mehr in Art. 43, dagegen „kantonale und Gemeinde-Angelegenheiten.“

aus und heilt damit die Verfassungswidrigkeit des Wahlgesetzes von 1872.³⁴⁶⁾

Das Stimmrecht der Niedergelassenen in kantonalen Angelegenheiten ist insofern erweitert, als die Karenzfrist von zwei Jahren auf drei Monate reduziert ist.³⁴⁷⁾ Ausserdem ist die Niederlassung selbst gegenüber dem früheren Rechte erleichtert.³⁴⁸⁾ Also, unter der Bundesverfassung von 1874 ist nicht nur die Zahl der den Kantonsbürgern grundsätzlich gleichgestellten Schweizerbürger grösser, sondern auch die Gleichstellung vollkommener als unter der Bundesverfassung von 1848.

c) Art. 43 räumt den Niedergelassenen das Recht ein, an ihrem Wohnsitze die politischen Rechte auszuüben. Ist damit seine Bedeutung, wie beim früheren Art. 42 erschöpft, oder kann unter der Herrschaft der Bundesverfassung von 1874 mit mehr Recht als vorher aus dieser Bestimmung eine Beschränkung der Kantone in der Normierung des Stimmrechtes überhaupt entnommen werden?

In einer Richtung liegt jedenfalls eine Erweiterung von Art. 43 vor: Die neue Bundesverfassung gewährleistet nicht mehr einzig das Niederlassungsrecht von Kanton zu Kanton, sondern auch das von Gemeinde zu Gemeinde innerhalb des

³⁴⁶⁾ Vergl. Art. 63 der Bundesverfassung von 1848 mit Art. 74 der Bundesverfassung von 1874; v. Salis, III Nr. 1185; s. auch Bundesgesetz betreffend Volksabstimmung über Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse vom 17. VI. 1874 (A. S. n. F. I 116 ff.) Art. 1 und 10; Verordnung betreffend Begehren um Volksabstimmung über Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse und um Revision der Bundesverfassung vom 2. V. 1879 (A. S. n. F. IV 81 ff.) Art. 2; Bundesgesetz über das Verfahren bei Volksbegehren und Abstimmungen betreffend Revision der Bundesverfassung vom 27. I. 1892 (A. S. n. F. Bd XII S. 885 ff.) Art. 2, 4 Z. 3, 16; eine eidgenössische Abstimmung ist es seit 1874 (Art. 123 Al. 3 der Bundesverfassung), in der die Standesstimme bei der Bundesverfassungsrevision abgegeben wird, s. Veith a. a. O. S. 129 ff.

³⁴⁷⁾ Wie Bloch, S. 409 Anm. 192 richtig bemerkt, bezieht sich die Frist nur auf das Stimmrecht und nicht mehr, wie in Art. 42 der Verfassung 1848, auf die politischen Rechte überhaupt, und damit nicht mehr auf das passive Wahlrecht.

³⁴⁸⁾ Vergl. Bundesverfassung 1848 Art. 41, Bundesbeschluss betreffend die Revision der Bundesverfassung vom 22. II. 1866 mit Art. 45 der Bundesverfassung 1874, in P. Wolf, Schweiz. Bundesgesetzgebung, 1. Aufl. Bd I S. 20, 23, 7; Blumer-Morel, Handbuch, 3. Aufl. I S. 380 ff.

Heimatkantons.³⁴⁹⁾ Die Folge dieser Erweiterung des Niederlassungsrechtes ist die Ausdehnung der in Art. 43 gewährleisteten Rechte auf die neue Klasse von Niedergelassenen, und zwar stehen ihnen die Rechte jetzt unmittelbar und nicht mehr nur mit Hilfe von Art. 4 wie unter der alten Bundesverfassung zu.³⁵⁰⁾ Darin liegt eine beträchtliche Steigerung der Bedeutung von Art. 43 gegenüber Art. 42 der Bundesverfassung von 1848; aber es handelt sich bei diesem neuen Gebiet wieder um Rechte der Niedergelassenen, nicht um „die politischen Rechte der Bürger im allgemeinen.“

Die Ansicht aber, Art. 43 bezwecke die politischen Rechte der Bürger im allgemeinen zu regeln, ist unnötigerweise als Grundlage der eben erwähnten Entscheidung über die politischen Rechte der im Heimatkantone Niedergelassenen benutzt worden³⁵¹⁾ und hat Jahre lang die Praxis der Bundesbehörden beherrscht. Vor allem ist sie die ausgesprochene oder unausgesprochene Basis jener Entscheide, in welchen mit Berufung auf Art. 43 den Kantonen das Recht genommen worden ist, für die kantonalen Wahlen und Abstimmungen die Ausübung des Stimmrechtes neben dem Wohnsitze elektiv am Heimatorte zu gestatten.³⁵²⁾ Für dieselbe Beschränkung der Kantone in

³⁴⁹⁾ Blumer-Morel, Handbuch, 3. Aufl. I S. 382, 396 f., v. Salis, II Nr. 540; W. Burckhardt, Kommentar S. 421.

³⁵⁰⁾ v. Salis, III Nr. 1160, Nr. 1109 II 1; die Ausdehnung auf die Kantonsbürger erfolgt in Nr. 1160 zwar aus einem andern, sogleich zu erörternden Grunde; vergl. Anm. 285. Dass in Art. 43 dem niedergelassenen Schweizerbürger der Kantonsbürger gegenübergestellt ist, wie W. Burckhardt S. 399/400 hervorhebt, ist mit meiner Auffassung wohl vereinbar, da seit 1874 jeder Schweizer, der ausserhalb seiner Heimatgemeinde niedergelassen ist, im Sinne der Bundesverfassung „niedergelassener Schweizerbürger“ ist; „Kantonsbürger“ heisst in diesem Zusammenhange: der in seiner Heimatgemeinde wohnende Kantonsbürger.

³⁵¹⁾ Die Erwägung des Bundesrates hat die ausdrückliche Genehmigung der nationalrätlichen Kommission, in der Leo Weber, Hilty und Morel sassan, erhalten; s. BBl. 1876 III S. 195.

³⁵²⁾ v. Salis, Nr. 1164 (aus dem Jahre 1877), Nr. 1109 I 1 (1879), Nr. 1161 Erw. 3 (1879), Nr. 1220 II ad 1 (1891), s. auch Bloch S. 408; bezeichnend: Schollenberger, Die schweiz. Freizügigkeit S. 29 f.

eidgenössischen Angelegenheiten wird ebenfalls Art. 43 angerufen, doch ist hiefür eine solche Auffassung des Art. 43 keineswegs notwendig, da in erster Linie Art. 3 des Wahlgesetzes von 1872 massgebend ist, das nicht nur in Art. 43, sondern vorwiegend in Art. 74 der Bundesverfassung seine Grundlage hat.³⁵³⁾

Zunächst muss betont werden: mag das Recht, die Ausübung des Stimmrechtes neben dem Wohnsitz am Heimatort zu gestatten, in eidgenössischen Angelegenheiten den Kantonen nicht mehr zustehen, so ist damit noch nichts über das Recht der Kantone in ihren eigenen Angelegenheiten gesagt. Nicht nur besteht kein Satz des Bundesrechts mit dem Inhalt, „dass die Voraussetzungen zur Ausübung des kantonalen Stimmrechtes die gleichen seien, wie die für das eidgenössische Stimmrecht aufgestellten,“³⁵⁴⁾ im Gegenteil, in Art. 43 der Bundesverfassung sind die kantonalen von den eidgenössischen Angelegenheiten ganz deutlich geschieden. Für das kantonale Recht kommt nicht Al. 2, sondern einzig Al. 4 von Art. 43 in Betracht, und da kann der Wortlaut keinen Zweifel aufkommen lassen. Al. 4 bezieht sich nur auf die Schweizerbürger, die niedergelassen sind; nicht auf die Aufenthalter, und nicht auf die als Ortsbürger in ihrer Heimatgemeinde Wohnenden; auch das damit eng verbundene Al. 5 spricht nur von Niederlassung und Al. 6 enthält insofern ein Indiz, als der Bundesrat nur die Gesetze über das Stimmrecht der Niedergelassenen, nicht über das Stimmrecht überhaupt zu genehmigen hat.

Hält man das fest, so folgt daraus vorerst: Wenn Art. 43 Al. 4 die Ausübung des Stimmrechtes auf den Wohnsitz beschränkt, so bezieht sich das nur auf das Stimmrecht der Niedergelassenen; die Kantone könnten aber nicht verhindert werden, für die Aufenthalter und Ortsbürger vom Wohnsitz abzusehen.³⁵⁵⁾ Dass ein solcher Rechtszustand unbefriedigend ist, liegt auf der Hand. Er ist aber auch gar nicht in Art. 43

³⁵³⁾ s. v. Salis, Bd III Nr. 1188 ff., Nr. 1109 I 1; vergl. Bloch S. 411 ff.

³⁵⁴⁾ s. v. Salis, Das Stimmrecht der im Ausland wohnenden Tessiner, Rechtsgutachten, Basel 1894 S. 32.

Al. 4 begründet: Was verpflichtet, was berechtigt denn die Bundesbehörden, die Niedergelassenen in der Ausübung des Stimmrechtes auf den Wohnsitz zu beschränken, den Kantonen das Recht zu nehmen, die Niedergelassenen ausser am Wohnsitz an einem zweiten oder dritten Orte zum Stimmrecht zuzulassen?³⁵⁶⁾ Den übrigen in Al. 4 enthaltenen Normen ist doch auch nicht diese ausschliessliche Bedeutung beigelegt worden: aus dem „Schweizerbürger“ ist nicht abgeleitet worden, die Kantone dürften Ausländer auch in kantonalen Angelegenheiten nicht stimmberechtigt erklären,³⁵⁷⁾ und aus dem „niedergelassen“ folgt nicht, dass Aufenthalter von Bundeswegen keine politischen Rechte geniessen dürfen! Es ist gesagt worden, ein geordneter Rechtszustand erfordere, dass der Niedergelassene seine politischen Rechte nur an seinem Wohnsitze ausüben dürfe.³⁵⁸⁾ Gewiss muss ein geordneter Rechtszustand bestehen, aber dafür haben in erster Linie die Kantone Sorge zu tragen, und niemals wird ein so allgemeines Postulat in einem geordneten Rechtsstaat den Rechtstitel zur Umgehung einer bestimmten Verfassungsnorm, wie es Art. 43 ist, bilden können.

Mehr als durch dieses allgemeine Postulat sind die Bundesbehörden jedenfalls in ihrer Auffassung bestärkt worden durch die kaum anfechtbare Praxis, dass in eidgenössischen Angelegenheiten das Stimmrecht ausschliesslich am Wohnorte aus-

³⁵⁵⁾ Vergl. W. Burckhardt, Kommentar S. 397. Die Bestimmung der Verfassung von Obwalden 1867 Art. 33 l. al.: „Aufenthalter stimmen in ihrer Heimatgemeinde“ wird z. B. von Art. 43 Al. 4 nicht berührt.

³⁵⁶⁾ s. Bloch, S. 406 ff., Bloch sagt ganz richtig: „Die Praxis hat das Erfordernis des Wohnsitzes zu einem obligatorischen gemacht.“ — Die Praxis ist aber damit nicht gerechtfertigt, dass nur so das in Art. 43 enthaltene Verbot, in mehr als einem Kanton politische Rechte auszuüben, durchführbar sei. Selbstverständlich muss infolge von Bundesverfassung Art. 4 doppelte, dreifache Stimmgebung verhindert werden; es handelt sich hier nur darum, zu untersuchen, inwiefern die Kantone aus Art. 43 beschränkt sind.

³⁵⁷⁾ Vergl. v. Salis, I Nr. 69, S. 307 Al. 3, W. Burckhardt, Kommentar S. 397 c.

³⁵⁸⁾ v. Salis, III Nr. 1164; auch W. Burckhardt, Kommentar S. 400/1 und wieder v. Salis, I Nr. 84 S. 351; über das aus Art. 4 der Bundesverfassung abgeleitete Argument später.

geübt werden muss. Was bei eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen als *jus cogens* betrachtet wurde, das übertrug man auf kantonale, und übersah die Hindernisse in Art. 43 Al. 4 um so mehr, als der Satz des eidgenössischen Rechtes mit demselben Art. 43 Al. 2, allerdings unnötigerweise, begründet wurde. Wenn auch zuzugeben ist, dass Al. 2 seinem Wortlauten nach keineswegs auf Niedergelassene beschränkt sein muss, dass in eidgenössischen Angelegenheiten die Beschränkung der Kantone *a priori* eine grössere Berechtigung hat, so gilt dies zweifellos alles nicht für die kantonalen Angelegenheiten. Art. 43 Al. 4 verpflichtet die Kantone nur, den Niedergelassenen am Wohnsitz die politischen Rechte der Kantonsbürger einzuräumen, hindert sie aber nicht, das Stimmrecht und dessen Ausübung im übrigen beliebig zu normieren. Er hindert sie nicht, den Niedergelassenen, den Aufenthaltern die Ausübung des Stimmrechtes an jedem beliebigen Orte des Kantons zu geben, etwa den Kantonsbürgern in ihrer Heimatgemeinde, den kantonsfremden Niedergelassenen am Aufenthaltsorte; all das aber mit dem Vorbehalte, dass die übrigen Grundsätze der Bundesverfassung innegehalten werden. Denn führte eine solche kantonale Wahlrechtsordnung zu doppeltem Stimmrecht, zu einer Bevorzugung der Kantonsbürger vor den Kantonsfremden, oder zu einem Stimmrecht in mehreren Kantonen, so müsste sie aufgehoben werden; aber nicht wegen Verletzung von Art. 43 Al. 4, sondern von Art. 4, 60 oder 43 Al. 3.³⁵⁹⁾ Im übrigen haben wir keinen Anlass, eine Zusammenstellung der denkbaren Fälle zu geben; aber es sei hervorgehoben, dass mit der hier vertretenen Auffassung von Art. 43 die viel umstrittene Frage nach der Zulässigkeit des Stimmrechtes der im Auslande wohnenden Tessiner im gleichen Sinne entschieden werden muss, wie es Bundesrat und Bundesversammlung im Jahre 1896 auf Grund eines Gutachtens von v. Salis getan haben. Es wird in diesem Entscheide zwar nicht direkt ausgesprochen, dass Art. 43 Al. 4 den Wohnsitz nicht als

³⁵⁹⁾ Vergl. v. Salis, III Nr. 1109 I 2; Nr. 1220 III 1; Nr. 1229 I 2.

zwingendes Recht aufstelle; formell wird am Wohnsitze als dem Ort des Stimmrechts festgehalten; aber das Resultat ist dasselbe: vollständige Freiheit der Kantone.³⁶⁰⁾

Man sieht: die Rolle, die Art. 42 (43) im Stimmrechte gespielt hat, ist eine sonderbare. Unter der Herrschaft der Bundesverfassung von 1848 war er benutzt worden zur Erweiterung des Stimmrechtes der Bürger; unter der Bundesverfassung von 1874 führte er bis in die Mitte der Neunziger Jahre zur Beschränkung der Ausübung des Stimmrechtes auf den Wohnsitz, bis man endlich im letzten Dezennium zu der richtigen Auffassung gelangt ist, dass es sich dabei einzig um das Stimmrecht der Niedergelassenen und das Verhältnis zu dem der Bürger, nicht aber um das Stimmrecht überhaupt handeln kann.³⁶¹⁾

³⁶⁰⁾ v. Salis, Gutachten S. 34/35, v. Salis, Bundesrecht I Nr. 84, III Nr. 1229 I, II, vergl. Nr. 1158. Diese Wendung der Praxis bekämpfen Bloch a. a. O. 406 ff., Bertheau, Die bundesrechtliche Praxis betreffend Niederlassungsfreiheit, Gewerbefreiheit und politische Stimmberichtigung, Zürich 1895, S. 228 Anm. 4, aus Gründen, deren Besprechung nicht in diese Arbeit gehört. W. Burckhardt, Kommentar S. 400 f. hält mit Bundesverfassung 43 Al. 4 — ohne neue Gründe — nur das Stimmrecht am Wohnsitz vereinbar; da sich nach ihm, S. 399, aber Art. 43 Al. 4 nicht auf das Verhältnis der Schweizer im Ausland zu ihrem Heimatkanton bezieht, so stimmt er inbezug auf die tessinische Verfassungsrevision von 1893 doch dem Entscheide von Salis und der Bundesbehörden zu.

³⁶¹⁾ Im Bericht des eidg. Justizdepartementes an den Bundesrat vom 1. VI. 1894, 7. III. 1895, über das tessinische Verfassungsdekret vom 16. VI. 1893 (v. Salis, I Nr. 84) wird S. 345 f. gesagt, dass die Bundesversammlung schon 1880 den interkantonalen Charakter der drei letzten Absätze von Art. 43 erkannt habe und deshalb im Gegensatz zum Bundesrat nur mit Berufung auf Art. 4 und nicht auch Art. 43 der Bundesverfassung entschieden habe, dass die tessinischen Angehörigen an ihrem Wohnsitze zu zählen sind „und auch das Stimmrecht dort auszuüben haben.“ Siehe A. S. n. F. Bd V S. 111; v. Salis, I Nr. 82 X (falsch v. Salis, 1. Aufl. Bd I Nr. 88 S. 213). Das Justizdepartement beruft sich dann aber doch wiederholt auf Art. 43 in einer Weise, in der dem interkantonalen Charakter keineswegs Rechnung getragen wird, um zu beweisen, dass das Stimmrecht in der Heimatgemeinde ohne Wohnsitz verfassungswidrig sei, s. S. 356 ff. Falsch ist es auch, wenn die Regierung des Kantons Bern meint, Art. 43 der Bundesverfassung schreibe als „allgemeine Voraussetzung für die Ausübung des Stimmrechtes in Gemeindeangelegenheiten“ den „Besitz der poli-

Es ergibt sich aus den obigen Ausführungen, dass das geltende Bundesrecht im wesentlichen mit dem der Bundesverfassung von 1848 übereinstimmt; die in der Verfassung von 1874 vorgesehene Vereinheitlichung des Stimmrechtes liess sich nicht durchführen. Im kantonalen Rechte sind grundsätzliche Änderungen nicht zu verzeichnen; die kantonalen Rechte verharren noch immer bei dem schon in der ersten Hälfte des XIX. Jahrhunderts vorgezeichneten allgemeinen Stimmrechte.³⁶²⁾ Die Rechtsentwicklung, die auch im Wahlrecht nicht stille steht, hat andere Fragen, die ausserhalb dieser Arbeit liegen, ergriffen.

Es bleibt uns zum Schlusse noch die Aufgabe, die Beziehungen zwischen dem Stimmrechte und der Steuer- und Wehrpflicht, die sich seit der Regenerationszeit zum Teil verändert haben, darzustellen.

VIII. Das Stimmrecht in seinen Beziehungen zu Steuer- und Wehrpflicht seit der Bundes- Verfassung von 1848.

1. Stimmrecht und Steuerpflicht stehen unter den Bundesverfassungen von 1848 und 1874 grundsätzlich in derselben Weise mit einander im Zusammenhang; die Bundesverfassungen selbst beeinflussen die Beziehungen nur indirekt, die von 1848 weniger, die von 1874 mehr. Sie gebieten noch verbieten irgendwelche Beziehungen. Die Fragestellung ist für beide Bundesverfassungen dieselbe; in denselben Rechtsverhältnissen ist gegenseitige Abhängigkeit behauptet worden, in denselben wird mit Recht ein Zusammenhang angenommen.

tischen Rechte überhaupt“ vor, und deshalb § 22 des bernischen Gesetzes über das Gemeindewesen von 1852, nach dem unter gewissen Voraussetzungen Bevormundete und Weibspersonen eigenen Rechtes stimmberechtigt waren, als dahin gefallen erklärt, s. Kreisschreiben des Regierungsrates an die Regierungsstatthalter betreffend das Stimmrecht an den Einwohnergemeinden vom 11. II. 1887 in der bernischen Gesetzessammlung 1887 S. 215.

³⁶²⁾ s. Schollenberger, Grundriss Bd I S. 39 ff.; für Zürich siehe H. Kunz, S. 49 ff.

Die Fragestellung zur Feststellung der Beziehungen im eidgenössischen und kantonalen Rechte — das Gemeindewahlrecht lassen wir auch hier unerörtert — ist die nämliche wie in den vorhergehenden Verfassungsperioden. Es sind drei Fälle denkbar: a) Jeder Steuerpflichtige ist, in Folge dieser Pflicht, stimmberechtigt: „wer steuert, der stimmt.“ b) Eine der Voraussetzungen für das Stimmrecht ist Steuerpflicht, so dass der Satz Rechtens ist: „Wer stimmt, der steuert.“ c) Es gibt Steuerpflichtige, die nicht stimmberechtigt sind, und Stimmberechtigte, die nicht steuerpflichtig sind; der Steuerpflichtige aber, der stimmberechtigt ist, darf sein Stimmrecht nur dann ausüben, wenn er seine Steuerpflicht erfüllt.

a) Das Prinzip: „wer steuert, der stimmt,“ ist im Rechte der Eidgenossenschaft seit 1848 so wenig verwirklicht, wie in den vorhergehenden Rechten. Die Steuerpflicht der Ausländer, der Frauen ist so bekannt,³⁶³⁾ wie ihr Ausschluss vom Stimmrecht. Nirgends finden wir die zur Durchführung des Prinzipes notwendige ungeheure Abhängigkeit der Stimmrechtsgesetzgebung vom Steuerrechte: das Stimmrecht ist unabhängig von der Steuerpflicht denjenigen Bürgern zuerkannt, die nach der jeweilen herrschenden Anschauung die nötige Einsicht und moralische Qualifikation zur Teilnahme am öffentlichen Rechtsleben aufweisen. Mag im allgemeinen bei der Normierung des Stimmrechtes auch die Tatsache der Steuerpflicht von Bedeutung sein, mag sie die Ausdehnung des Stimmrechtes auf eine Klasse von Staatsangehörigen auch befördert haben³⁶⁴⁾: es bleibt doch die Erscheinung, dass viele

³⁶³⁾ s. Ullmer Nr. 119; v. Salis, Gutachten S. 36; G. Schanz, Die Steuern der Schweiz Bd I S. 86 f.; P. Speiser, Die Grundzüge eines Bundesgesetzes betreffend das Verbot der Doppelbesteuerung, Verhandlungen des schweiz. Juristenvereins 1902 in Z. f. schw. R., n. F. Bd 21 S. 562 f.; Schollenberger, Grundriss III 64 f.

³⁶⁴⁾ So beim Stimmrecht der Niedergelassenen in Gemeindeangelegenheiten nach Dr. Ed. Suter, in Wirth, Statistik der Schweiz a. a. O. Bd II S. 7 Al. 4; S. 12 Al. 7. Erwähnenswert ist auch, dass in den Revisionsberatungen der Bundesverfassung 1870 ff. anfänglich das Stimmrecht den Niedergelassenen in Gemeindeangelegenheiten gegeben werden sollte „soweit die Niedergelassenen für Gemeindezwecke in Besteuerung gezogen werden,“

Staatsangehörige steuerpflichtig, nicht aber stimmberechtigt sind, bestehen, mit der Satz: „wer steuert, der stimmt,“ unvereinbar ist.

Dies ist so selbstverständlich, dass es überflüssig erscheinen könnte, es niederzuschreiben. Die Praxis der Bundesbehörden lehrt jedoch, dass man sich des Satzes keineswegs immer bewusst war: Steuerpflicht ist nicht massgebend für das Stimmrecht. So fand Art. 42 der Bundesverfassung von 1848 anfänglich eine Interpretation, wonach derjenige kantonsfremde Schweizerbürger in kantonalen Angelegenheiten stimmberechtigt war, der an die Staats- oder Gemeindelasten beitrug, ohne Rücksicht darauf, ob er förmlich niedergelassen war oder nicht.³⁶⁵⁾ Diese Interpretation weist darauf hin, dass man als Basis des Stimmrechtes eines kantonsfremden Schweizerbürgers anfänglich seine Steuerpflicht betrachtete. Der Bundesrat identifizierte das „niedergelassen“ des Art. 42 mit „steuerpflichtig.“ Diese Auffassung ist jedoch fallen gelassen worden und mit gutem Grunde; denn sie hätte zu einer dem Wortlauten der Bundesverfassung ganz widersprechenden Praxis führen müssen. Die niedergelassenen Schweizerbürger sind, auch wenn sie nicht steuerpflichtig sind, stimmberechtigt,³⁶⁶⁾ selbst die steuerpflichtigen Aufenthalter³⁶⁷⁾ geniessen dagegen von Bundeswegen keine politischen Rechte. Dass die Steuerpflicht nicht zum Stimmrecht berechtigt, ist zudem ersichtlich aus Art. 41 Ziffer 5 der Bundesverfassung von 1848;

s. Protokoll der nationalrätlichen Kommission (a. a. O.) S. 127 f., 184 206, 223, 241; Protokoll über die Verhandlungen der mit Vorberatung der Revision der Bundesverfassung beauftragten Kommission des schweiz. Ständerates, Bern 1871 S. 8 f. 116.

³⁶⁵⁾ s. Ullmer, Nr. 98 (S. 83).

³⁶⁶⁾ Dem gegenüber ist irrelevant, dass ein Kanton mit Rücksicht auf das Stimmrecht die Niedergelassenen nach einer dreimonatlichen Niederlassung besteuert, s. Schollenberger, Grundriss Bd III S. 65 Z. 1.

³⁶⁷⁾ Die Kantone sind nicht verhindert, blosse Aufenthalter zu besteuern; s. G. Schanz, Bd I S. 87; die Steuerhoheit ist begründet, sobald civilrechtlicher Wohnsitz vorliegt, ohne Rücksicht darauf, ob es ein Wohnen mit Niederlassungsbewilligung oder mit Aufenthaltsbewilligung ist, vergl. P. Speiser, S. 563; deshalb nicht stichhaltig BBl. 1861 II 400.

diese Norm beruht auf der Voraussetzung, dass die Niedergelassenen in den Gemeinden steuerpflichtig sind, und doch erklärt die Bundesverfassung die Niedergelassenen in Gemeindeangelegenheiten nicht für stimmberechtigt. Die Bundesverfassungen bieten auch insofern einen Beleg für unsere Behauptung, das Stimmrecht sei unabhängig von dem Steuerrecht normiert, als von allen den Sätzen über das Stimmrecht, die die beiden Bundesverfassungen enthalten, kein einziger auf die Steuergesetzgebung verweist.³⁶⁸⁾

Wie die Steuerpflicht keinen Anspruch auf Stimmrecht gibt, so ist auch der Ort der Steuerpflicht nicht massgebend für den Ort, an dem das Stimmrecht ausgeübt wird. Die Erscheinung, dass regelmässig Steuerpflicht und Stimmrecht am gleichen Orte, dem Wohnsitz, besteht, begründet in keiner Weise eine Abhängigkeit des Stimmrechtes von der Steuerpflicht. Das Stimmrecht des Niedergelassenen am Wohnsitz ist nicht die Folge der Steuerpflicht am Wohnsitz; Steuerpflicht und Stimmrecht stehen nicht in diesem ursächlichen Zusammenhang, vielmehr sind beide Folgeerscheinungen des in der Bundesverfassung garantierten Niederglassungsrechtes,³⁶⁹⁾ die unabhängig von einander durchgeführt sind. So ist z. B. Steuerpflicht in zwei Kantonen, etwa im Wohnsitzkanton und im „Liegenschaftskanton“ sehr wohl möglich und häufig, während Stimmrecht in mehr als einem Kanton durch die Bundesverfassung Art. 43 Al. 3 ausgeschlossen ist. Das Domizil des Wahlrechtes und das Steuerdomizil sind also unabhängig von einander, trotzdem sie regelmässig zu-

³⁶⁸⁾ Einmal ist allerdings erklärt worden, es sei eine Art. 4 widersprechende Ungleichheit, wenn die Obwaldner Verfassung von 1867 die Bekener der protestantischen Konfession von der Stimmfähigkeit in Schulangelegenheiten ausschliesse, sie dagegen schulsteuerpflichtig erkläre, siehe v. Salis, Bd I Nr. 59.

³⁶⁹⁾ Für das Steuerrecht angedeutet von P. Speiser, S. 563; s. oben Anm. 267. Man kann also immerhin sagen: Der Einsetzung der Niedergelassenen in die Rechte eines Aktivbürgers entspricht dessen Subjektion unter die öffentlichen Pflichten eines Staatsbürgers, aber nicht wie Bloch S. 403 sagt . . . entspricht als ihre Konsequenz etc.

sammenfallen.³⁷⁰⁾ Auch die Praxis hat an der Selbständigkeit des politischen Domizils dem Steuerdomizil gegenüber festgehalten³⁷¹⁾ und die Tatsache der Steuerpflicht höchstens als Indiz³⁷²⁾ für das Vorliegen des nach der Anschauung der Bundesbehörden dem civilrechtlichen Domizil nahe kommenden politischen Domiziles³⁷³⁾ gelten lassen.

b) Das Postulat: „Wer stimmt, der steuert“ hat in der zweiten Hälfte des XIX. Jahrhunderts in einer Reihe von Kantonen mehr oder weniger deutliche Anerkennung gefunden durch die Einführung der früher einzig von Glarus und Genf verwirklichten Aktivbürger-Viril- oder Kopfsteuer.³⁷⁴⁾ Der entscheidende Gesichtspunkt — neben andern, steuerrechtlichen Motiven — bei der Einführung dieser Steuern war nach Schanz das Bedürfnis, der Tendenz in der Demokratie, leicht hin Ausgaben zu beschliessen, die doch nur eine Minorität zu tragen habe, entgegenzuwirken. Am deutlichsten kommt das bei der in den Kantonen Glarus, Zürich und Zug geltenden Aktivbürgersteuer zum Ausdruck, die nur den Stimmberechtigten, aber auch allen Stimmberechtigten auferlegt werden soll.³⁷⁵⁾ Von den in Genf, Schwyz, Graubünden, Ob-

³⁷⁰⁾ Man kann deshalb auch nicht sagen, der im Ausland wohnende Tessiner sei stimmberrechtigt in seiner Heimat, weil er dort auch steuerpflichtig sei, s. v. Salis, Gutachten S. 35 f.

³⁷¹⁾ s. v. Salis, Bd III Nr. 1196 (1882); Nr. 1157 (1897); Nr. 1229 III S. 408 ff. (1900).

³⁷²⁾ v. Salis, Bd III Nr. 1161 Erw. 2 (1879), Nr. 1169 S. 291 Anm. 2 (1881); s. auch BBl. 1902 I 35 ff. (36 f., 44).

³⁷³⁾ s. Bloch, S. 406 ff., 411 ff.

³⁷⁴⁾ Siehe namentlich G. Schanz, Bd I S. 60 f.; auch Max de Cérenville, *Les impôts en Suisse, leur assiette et leur quotité*, Lausanner Dissertation 1898 S. 125–127; Schollenberger, Grundriss Bd III S. 61 f.

³⁷⁵⁾ Glarus, Gesetze über Landessteuerwesen von 1873 und 1891 § 1 und 2. Für das Gesetz von 1850 muss dem Wortlauten nach (§§ 1, 2) eine Kopfsteuer der männlichen Bevölkerung über 18 Jahren angenommen werden. Die in der Solothurner Verfassung von 1887 § 63 vorgegesehene Aktivbürgersteuer ist bei der Revision der Staatsverfassung von 1895 wieder fallen gelassen worden. Zürcher Verfassung 1869 Art. 19 Abs. 6: Die Stimmberichtigung verpflichtet zu einem mässigen, auf alle gleich zu verlegenden Beitrag an die öffentlichen Lasten; ebenso die Zuger

walden, Uri, Schaffhausen, Appenzell A./Rh., und Thurgau³⁷⁶⁾ geltenden Kopf- und Virilsteuern werden zwar Nichtstimmberrechtigte und Stimmberrechtigte gleichmässig betroffen; aber wesentlich ist, dass in Folge dieser Steuern die Stimmberrechtigten regelmässig auch steuerpflichtig sind ähnlich wie in den Kantonen mit Aktivbürgersteuer.

Es kann nicht bezweifelt werden: in diesen elf Kantonen ist im allgemeinen Rechtens, dass wer stimmt auch steuert. Es darf aber nicht unerwähnt bleiben, dass dieser Satz in der Mehrzahl der Kantone weniger wichtige oder wichtigere Durchbrechungen erleidet. Die von der Kopf-, Viril- oder Aktivbürgersteuer Befreiten sind nämlich nicht immer vom Stimmrecht ausgeschlossen. So sind die Almosengenössigen in Graubünden, Appenzell A./Rh., Obwalden, Glarus und Uri der Steuer nicht unterworfen, trotzdem aber vom Stimmrecht nicht ausgeschlossen, entweder überhaupt nicht, oder nur unter weiteren Bedingungen.³⁷⁷⁾ In derselben Lage wie diese Al-

Verfassung von 1873/76 Art. 13 Al. 3, gleichlautend § 15 Al. 3 der Verfassung von 1894; vergl. Sträuli, Verfassung des eidg. Standes Zürich vom 18. IV. 1869 S. 86 f.

³⁷⁶⁾ Nidwalden hat die in der Verfassung von 1877 vorgesehenen Kopfsteuern bisher als Kanton nicht erhoben; dass sie in Gemeinden bestehen, ist hier unerheblich; s. Schanz Bd III 207, 209. Appenzell A./Rh.: Gesetz betreffend die Personalsteuer, 25. IV. 1897, Art. 1: Jeder volljährige männliche Kantonseinwohner, mit Ausnahme der Armengenössigen, bezahlt eine jährliche Personalsteuer von 2 Franken. Thurgau: Gesetz betreffend das Steuerwesen vom 15. II. 1898 § 12: Die Personalsteuer ist von jedem volljährigen, männlichen erwerbsfähigen Kantonseinwohner zu entrichten. Ferner Genf: Schanz Bd IV S. 226 f.; Schwyz III, 149 Anm. 3, 151 ff.; Graubünden III 233, 252; Zürich II 410, 416, 420, 421; Glarus III S. 75 f.; Obwalden III 193 f., Verfassung vom 27. IV. 1902 Art. 18; Uri III 175 f.; Zug III 131 f.; Schaffhausen II 168 Anm. 1, 170 f.; siehe aber schon S. 157 Al. 3 gegen Bd I 60 Anm. 2; s. Steuergesetz von 1855 § 18, von 1862 § 18.

³⁷⁷⁾ Graubünden: Schanz III 233 und Verfassung 1854 Art. 37; Appenzell A./Rh.: Anm. 376 oben und Schollenberger, Grundriss I 55; Obwalden: Art. 7 des Steuergesetzes 1870 und Verfassung 1867 Art. 32; nach Verfassung 1902 Art. 21 Z. 5 sind nur die, welche durch liederlichen Lebenswandel die Almosengenössigkeit herbeigeführt haben, ausgeschlossen; Glarus: die Anm. 375 zitierten Bestimmungen und Verfassung 1842/51

mosengenössigen befinden sich in Schwyz die notorisch Armen, die nicht almosengenössig sind, und in Thurgau die nicht erwerbsfähigen männlichen Schweizerbürger.³⁷⁸⁾

Zahlreicher sind die nicht unbedingt steuerpflichtigen Stimmberchtigten in Genf; da führte der relativ hohe Betrag der Personalsteuer von 5 Franken zur Exemption der Dienstboten, Gesellen oder Lehrlinge, die bei ihren Meistern leben, ferner der Haushaltungsvorstände, deren Finanzkraft ein bestimmtes, am Mietzins bemessenes Mass nicht erreicht, und doch sind alle diese Personen vom Stimmrecht nicht ausgeschlossen.³⁷⁹⁾ Ausnahmslos gilt der Rechtssatz: „wer stimmt, der steuert“ in eidgenössischen und kantonalen Angelegenheiten, nur in Zürich und Schaffhausen, in kantonalen Angelegenheiten, nicht in eidgenössischen auch in Zug.³⁸⁰⁾

Art. 25; im geltenden Rechte aber sind diejenigen ausgeschlossen, die ihre Almosengenössigkeit verschuldet haben; Schollenberger, Grundriss I 55; Uri: Steuergesetz von 1886/93 Art. 14; nach der Verfassung 1888 Art. 22 f. sind nur die von den Gemeindsarmenpflegen dauernd Unterstützten ausgeschlossen.

³⁷⁸⁾ Schwyz: Steuergesetz von 1848 § 8, 1854 § 7; Verfassung 1855 Art. III, von 1876 § 78, von 1898/1900 § 70; Thurgau: s. Anm. 376 oben, nach Verfassung 1869 § 7; Gesetz betr. Stimmberchtigung, Wahlverfahren, Volksabstimmungen und Entlassung von Beamten vom 24. V. 1904 § 2.

³⁷⁹⁾ Genf: Schanz IV 226 f. und Loi sur les votations et élections, du 27. X. 1888 avec les modifications successivement votées jusqu'en janvier 1901, Titre premier.

³⁸⁰⁾ Zürich, Steuergesetz 1869/70 § 9 Al. 3: die Aktivbürgersteuer ist je für das ganze Jahr von denjenigen zu entrichten, welche in dem Jahre, für welches die Steuer bezogen wird, stimmberchtigt sind. Schaffhausen, Steuergesetz von 1855 § 18 und von 1862 § 18: Jeder Bürger und Einwohner des Kantons, der das 20. Altersjahr zurückgelegt hat, ist gehalten, eine Personalsteuer von je einem Franken zu bezahlen. Gesetz von 1879 Art. 22: jeder volljährige männliche Einwohner; es beginnt dem entsprechend die Stimmfähigkeit auch mit zurückgelegtem 20. Altersjahr, Verfassung 1852/1855 Art. 27. Zug, Gesetz über Bestreitung der Staatsauslagen vom 28. XII. 1896 § 23: Die Aktivbürgersteuer ist von jedem in kantonalen Angelegenheiten Stimmberchtigten zu erheben (nicht zu verwechseln mit der in § 22 enthaltenen Kopfsteuer jedes männlichen verdienstfähigen Kantoneinwohners).

Aber nicht nur sind in der Mehrzahl der Kantone nicht alle Stimmberchtigten ausnahmslos steuerpflichtig: auch so weit die Steuerpflicht besteht, fehlt die Sanktion. Das Gesetz ist *lex imperfecta* in allen Kantonen mit Ausnahme von Zug und Schwyz. Nur diese beiden Kantone weisen — und erst nachdem die Steuern Jahrzehnte lang in Kraft gewesen sind — die Bestimmung auf: vom Stimmrecht sind diejenigen ausgeschlossen, welche mit der Bezahlung der Steuern im Rückstand sind.³⁸¹⁾ Fügen wir noch bei — womit die dritte Frage erledigt wird —, dass dieselbe Norm sich ausser in Zug und Schwyz auch in Neuenburg und im Tessin³⁸²⁾ findet; da ist zwar nicht jeder Stimmberchtigte steuerpflichtig; der Steuerpflichtige darf aber nur dann sein Stimmrecht ausüben, wenn er seine Steuerpflicht erfüllt hat.

c) In Zug und Schwyz, früher auch in Schaffhausen, kann Niemand stimmen, der nicht eine Steuer bezahlt hat. Aber ist denn dieser Zustand, ist denn das Prinzip: „wer stimmt, der steuert,“ mit Art. 4 der Bundesverfassung vereinbar, nachdem die Bundesbehörden Zensus-

³⁸¹⁾ Zug seit der Verfassung von 1894 § 27 e; Schwyz seit der Verfassung von 1898 § 70 h. Schaffhausen hatte durch die Gleichstellung der Steuerpflichtigen, von welchen die Steuer nicht erhältlich war, mit den Almosengenössigen in den Steuergesetzen von 1855 und 1862 § 26 Al. 3 daselbe erreicht; sie ist fallen gelassen im Steuergesetz von 1879; für Zürich vergl. Sträuli a. a. O. S. 89.

³⁸²⁾ Neuenburg: BBl. 1859 I 149; 1874 I 313 f.; v. Salis, I Nr. 88 II; die Bestimmung wird 1882 fallen gelassen, v. Salis I Nr. 88 IV. Tessin: Schollenberger, Grundriss I 56; v. Salis, Bd III Nr. 1220 II 2. Im Kanton Tessin gibt es zwar eine Kopfsteuer (*il testatico*), aber nur als Gemeindesteuer, die für das kantonale Wahlrecht ausser Betracht fällt, s. BBl. 1889 Bd III S. 439; ferner Legge sulle imposte cantonali e communal, 4. XII. 1894 Art. 23, 24, 29. Dass nur diejenigen der im Auslande wohnenden Tessiner verpflichtet sind, ihr im Ausland gelegenes Vermögen zu versteuern, die im Kanton stimmberchtigt sind, beruht nicht auf der Ansicht, dass der Stimmberchtigte auch grössere Pflichten zu tragen habe, sondern auf der Bestimmung, dass nur der im Stimmregister eingetragene im Ausland wohnende Tessiner als im Kanton domiziliert zu betrachten sei, s. Repertorio di giurisprudenza patria, Bellinzona 1902 Vol. II S. 372 ff.

bestimmungen als dem Art. 4 widersprechend bezeichnet haben? Diese Frage nach der bundesrechtlichen Zulässigkeit der Aktivbürgersteuern ist meines Wissens nie aufgeworfen worden. Es ist zweifellos, dass der Satz, der Stimmberechtigte müsse steuerpflichtig sein, die Bedeutung eines Zensus haben kann, so gut wie das Erfordernis von Grundeigentum, dann nämlich, wenn die Steuer der Ausdruck einer bestimmten finanziellen Fähigkeit ist. Mit vollem Rechte haben die Bundesbehörden der Bestimmung der Luzerner Verfassung, dass die Mitglieder des Grossen Rates sich über den Besitz eines Vermögens von 3000 Franken ausweisen müssen, den Art. 89 derselben Verfassung gleichgestellt, nach dem in den Gemeindeversammlungen stimmberechtigt ist, wer 600 Franken wirklich versteuert; denn es heisst da ausdrücklich: „Damit aber ein Bürger als Steuerpflichtiger auf das Stimmregister in Gemeindeangelegenheiten aufgetragen werden und stimmen könne, ist der Ausweis erforderlich, dass er ein Vermögen von wenigstens 600 Franken wirklich besitze etc.“³⁸³⁾ Aber nicht jede Steuer beruht auf finanziellen Momenten: die Causa der Kopf- und Aktivbürgersteuer ist die Tatsache der Existenz, der Stimmberechtigung, nicht der Geldbeutel.³⁸⁴⁾

Daraus folgt: die Abhängigkeit des Stimmrechtes von der Steuerpflicht ist nicht notwendig identisch mit Zensus, bedeutet nicht immer eine Verknüpfung des Stimmrechtes mit der finanziellen Leistungsfähigkeit; die Unzulässigkeit des Zensus hat nicht zur Folge die Unzulässigkeit des Satzes: „wer stimmt, der steuert;“ es kommt vielmehr auf den Charakter der Steuer an, mit der das Stimmrecht verknüpft ist.

Damit ist aber nicht gesagt, dass Kopf- oder Aktivbürgersteuer niemals Art. 4 verletzen. Die Steuer kann so hoch sein, dass sie trotz der verfassungsrechtlich zulässigen Causa wie der Zensus zu einer unzulässigen Beschränkung des Stimmrechtes führt; wann dies der Fall ist, kann zum voraus und generell nicht gesagt werden, so lange die Be-

³⁸³⁾ Siehe oben Anm. 304.

³⁸⁴⁾ Vergl. P. Speiser, Das Verbot der Doppelbesteuerung in Z. f. schw. R., n. F. Bd 6 S. 3.

griffe „allgemeines“ und „beschränktes“ Stimmrecht nicht genau umgrenzt werden können. Wir begnügen uns hier damit, zu konstatieren, dass die geltenden Kopf- und Aktivbürgersteuern, die sich zwischen 5 Franken und 0,30 Franken bewegen,³⁸⁵⁾ keinen Anlass zu einem bundesrechtlichen Eingriffe gegeben haben.

Ich resumiere: Obwohl Zensusnormen mit Art. 4 der Bundesverfassung unvereinbar sind, so sind die Kantone doch nicht verhindert, durch Kopf- oder Aktivbürgersteuern den Satz zu verwirklichen: „wer stimmt, der steuert,“ so lange dadurch das Stimmrecht nicht zu einem dem Art. 4 widersprechenden beschränkten wird.

d) Ich habe es absichtlich vermieden, bei der Frage nach der Vereinbarkeit der Aktivbürgersteuer mit dem Gleichheitsartikel geltend zu machen, die Abhängigkeit des Stimmrechtes von der Steuerleistung bringe das Prinzip zum Ausdruck: keine Rechte ohne Pflichten, oder gar: gleiche Rechte gleiche Pflichten, also Sätze, die doch im Gleichheitsartikel enthalten sein müssten. Es ist diese Auffassung des Art. 4 tatsächlich geltend gemacht worden und zwar vom eidgenössischen Justizdepartement in dem Berichte an den Bundesrat über die bereits erwähnte Frage, ob die Ausübung des Stimmrechtes in kantonalen Angelegenheiten ausserhalb des Wohnsitzes, namentlich in der Heimatgemeinde, bundesrechtlich zulässig sei.³⁸⁶⁾ Es heisst da: „Es gibt in einem verfassungsmässig geordneten Freistaate keine einseitigen Rechte; es gibt nur Rechte, denen Pflichten entsprechen. Wenn die schweizerische Bundesverfassung alle Schweizer vor dem Gesetze gleichgestellt, die Vorrechte des Ortes, der Geburt u. s. f. abgeschafft hat, und wenn sie verordnet, dass der niedergelassene Schweizerbürger unter gewissen Voraussetzungen an dem öffentlichen und politischen Leben des Kantons, des Bezirkes oder Kreises und der Gemeinde an seinem Wohnsitz aktiv teilzunehmen berechtigt sei, so verpflichtet er ihn auch zur passiven Teil-

³⁸⁵⁾ s. de Cérenville, S. 126 Al. 2.

³⁸⁶⁾ v. Salis, Bd I Nr. 84 S. 347 f.

nahme daran, zur Mittragung aller der Lasten, welche das Gemeinwesen . . . den in seinem Gebiete Wohnenden zur Befriedigung der öffentlichen Bedürfnisse auflegt. Und sie gestattet keinem, da mitzuraten und mitzubeschliessen, wo er nicht mittaten und mittragen will.“

Demnach gebietet die Bundesverfassung, dass der Stimmberchtigte — ohne Unterscheidung zwischen eidgenössischen und kantonalen Angelegenheiten — steuerpflichtig sei, und, wie sich aus den weitern Ausführungen des eidgenössischen Justizdepartements ergibt, dass der Ort, an dem das Stimmrecht ausgeübt wird, auch der Ort der Steuerpflicht sei. Die Folge ist, dass zum mindesten alle jene Kantone, die nicht steuerpflichtige Stimmberchtigte haben, die Bundesverfassung verletzen, ganz abgesehen von den übrigen, weniger leicht juristisch fassbaren Folgen. Haben aber die Staaten, die durch Kopf- oder Aktivbürgersteuer mit dem Stimmrecht eine gewisse, sehr niedrig bemessene Steuerpflicht verknüpfen, diese Verletzung vermieden? bilden sie einen verfassungsmässig geordneten Freistaat? Ist es denn nicht immer noch eine unerträgliche, und Art. 4 der Bundesverfassung verletzende Ungleichheit, dass alle Staatsbürger, ob sie im übrigen 1000 oder 100,000 Franken versteuern, dasselbe Stimmrecht haben? Wenn man Art. 4 den Satz entnimmt: keine Rechte ohne Pflichten, warum dann nicht auch: keine Pflichten ohne Rechte, und: gleiche Rechte, gleiche Pflichten? Dann aber sind die Verfassungsverletzungen unzählbar!

Man kann zweifellos in einen Gleichheitsartikel alles das und noch viel mehr hineinlegen. Art. 4 der Bundesverfassung von 1848 und 1874 darf aber doch nur als ein Teil des schweizerischen Staatsrechtes aufgefasst werden; er darf nicht aus seinem Zusammenhang herausgerissen werden. Es ist aber eine Verletzung des allgemeinen schweizerischen Rechtes, wenn behauptet wird, Art. 4 gestatte keinem, da mitzuraten und mitzubeschliessen, wo er nicht mittaten und mittragen wolle. Wir wissen, dass die Bundesverfassung selbst das Niederlassungsrecht nicht von der Steuerpflicht abhängig macht; wir wissen, dass sie

den Niedergelassenen das Stimmrecht ohne Rücksicht auf Steuerleistungen gewährt, dass die Abhängigkeit des Stimmrechtes in Gemeindeangelegenheiten von der Steuerpflicht ausdrücklich abgelehnt worden ist. Wir wissen, dass neben und mit Art. 4 ein allgemeines und gleiches Stimmrecht in Bund und Kantonen sich ausgebildet hat, das keine Beziehung zum Steuerrechte gehabt hat.

Die Bundesgesetze über die politische Stimmberichtigung der Schweizerbürger, die von der Bundesversammlung dem Volke vorgelegt worden sind, haben das Stimmrecht unabhängig von der Steuerpflicht normiert, und von den Kantonen ist etwas anderes nie verlangt worden.

Es haben denn auch Bundesrat und Bundesversammlung die Behauptungen des Justizdepartementes nicht durch die Annahme seiner Anträge gutgeheissen, und in die Begründung des durch Bundesrat und Bundesversammlung angenommenen Dekretes haben die Sätze aus dem Gutachten von v. Salis Aufnahme gefunden, die, meine Ansicht über die Beziehungen zwischen Stimmrecht und Steuerpflicht im wesentlichen bestätigend, diese Untersuchung beschliessen mögen: „Steuerpflicht und Stimmrecht sind nach den im schweizerischen Staatsrecht herrschenden Grundsätzen nicht von einander abhängig: der im Inlande wohnende Ausländer ist dem inländischen Staate gegenüber steuerpflichtig, stimmberichtigt ist er dagegen nicht. Das Stimmrecht an die Steuerpflicht oder an die Möglichkeit, dieser Pflicht zu genügen, zu binden, ist eine Verkennung des Begriffs der politischen Berechtigung der Bürger.“³⁸⁷⁾

2. Kürzer können wir uns fassen in der Frage nach den Beziehungen zwischen Stimmrecht und Wehrpflicht. Bei den Bestrebungen auf Revision des geltenden Bundesrechtes sind die beiden Funktionen zwar in durchgreifender Weise in Beziehung gebracht worden;³⁸⁸⁾ aber, was ja gerade

³⁸⁷⁾ v. Salis, Gutachten S. 36 und v. Salis, Bd I Nr. 84, S. 343.

³⁸⁸⁾ In der Botschaft zum 1. Entwurf des Bundesrates über die politische Stimmberichtigung der Schweizerbürger ist die Wehrpflicht der Konkursiten das Hauptargument zur Ausdehnung des Stimmrechtes auf diese

daraus hervorgeht, in der lex lata besteht ein Zusammenhang nicht. Es kann gar keinem Zweifel unterliegen, dass die Wehrpflicht³⁸⁹⁾ unabhängig vom Stimmrecht, und ebenso das Stimmrecht unabhängig von der Wehrpflicht eintritt. Mit aller Deutlichkeit ergibt sich diese Unabhängigkeit aus der Tatsache, dass der Bund die Wehrpflicht,³⁹⁰⁾ die Kantone dagegen in wichtigen Punkten das Stimmrecht normieren.

Die Annahme, dass stimmberechtigt sei, wer von Bundes wegen wehrpflichtig ist, erweist sich nach jeder Richtung als unhaltbar. In eidgenössischen Angelegenheiten ist kraft Bundesverfassung der Ausländer nicht stimmberechtigt, und der im Auslande wohnende Schweizerbürger auf Grund konstanter Praxis vom Stimmrecht bei eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen ausgeschlossen, selbst wenn er sich, um zu stim-

Klasse von Bürgern, BBl. 1874 III 44. In der Motion von Nationalrat Dr. C. Burckhardt, die den 3. Entwurf eines Bundesgesetzes über die politischen Rechte der schweiz. Niedergelassenen und Aufenthalter etc. veranlasste, wird auf die Unhaltbarkeit des geltenden Rechtes, auf den Verstoss gegen die Begriffe der politischen Gerechtigkeit und Gleichheit hingewiesen, die darin liege, dass den Aufenthaltern wohl die Pflichten der Staatsbürger, im besondern die aktive oder steuerweise Militärpflicht obliege, dagegen ein Stimmrecht vielerorts nicht zugestanden werde, BBl. 1882 Bd III 5, 6.

³⁸⁹⁾ Unter Wehrpflicht verstehe ich sowohl die Pflicht „persönlichen Militärdienst“ zu leisten, die Dienstplicht, wie die des Geldersatzes, s. Bundesgesetz betreffend den Militärpflichtersatz vom 28. VI. 1878 Art. 1 (A. S. n. F. III 565 ff.), vergl. La b a n d, Staatsrecht des deutschen Reiches 4. Aufl. Bd IV S. 125 ff. Ich spreche im folgenden nur von Wehrpflichtigen, da die Dienstpflchtigen in unserer Frage keine Sonderstellung einnehmen. Die Stimmberechtigung für die zum aktiven Heere gehörenden Personen ruht nicht, wie etwa im Deutschen Reiche, s. La b a n d Bd. IV 216; anderseits ist auch die Erleichterung der Stimmabgabe der im Militärdienst Befindlichen hier ohne Belang, s. Wahlgesetz 1872 Art. 4, v. Salis Bd III Nr. 1190 f.

³⁹⁰⁾ s. Bundesgesetz über die Militärorganisation vom 8. V. 1850 (A. S. I 366 ff.) und Bundesgesetz die Enthebung von der Wehrpflicht betreffend, vom 19. VII. 1850 (A. S. II 39 ff.). Die Regelung des Militärpflichtersatzes ist allerdings erst seit der Bundesverfassung 1874 Bundessache, s. die oben Anm. 265 gemachten Angaben, ausserdem: Neuenburg, Schanz a. a. O. IV 93; Tessin IV 287; Zug III 125; Obwalden III 192 Anm. 5; Schwyz III 168; Genf IV 234; Nidwalden III 211; s. auch de Cérenville a. a. O. S. 33—36.

men, in die Schweiz begibt: und doch sind diese beiden Klassen wehrpflichtig.³⁹¹⁾ Selbst da, wo der Gesetzgeber des Bundes bei der Normierung des Stimmrechtes auf die Wehrpflicht Rücksicht genommen hat, fehlt die Uebereinstimmung: die für die eidgenössischen Angelegenheiten einheitliche Altersgrenze von 20 Jahren ist zum Teil mit Rücksicht auf den Umstand festgesetzt worden, dass mit dem 20. Jahre der Bürger in die eidgenössische Armee eingereiht werde, und doch beginnt die Wehrpflicht mit angetretenem, das Stimmrecht mit erfülltem 20. Jahre!³⁹²⁾

Dasselbe gilt in dem Gebiete des Stimmrechtes, das die Kantone normieren. Die gegenteilige Annahme wäre fast gleichbedeutend mit der Entsetzung der Kantone in der Normierung der Stimberechtigung; so müssten die in Folge strafgerichtlichen Urteils nicht im Besitze der bürgerlichen Rechte und Ehren Stehenden immer stimberechtigt sein, denn sie bleiben wehrpflichtig.³⁹³⁾

Führte demnach der Satz, dass der Wehrpflichtige stimberechtigt sei, zur Aenderung der in der Bundesverfassung enthaltenen Kompetenzausscheidung zwischen Bund und Kan-

³⁹¹⁾ Die Wehrpflicht dieser Staatsangehörigen statuiert das Bundesgesetz über den Militärpflichtersatz vom 28. VI. 1878 (A. S. n. F. III 565 ff.) Art. 1.; siehe auch v. Salis, Bd III Nr. 1306 ff. Die Wehrpflicht der Ausländer war keineswegs neu, siehe oben zu Anm. 264, und fand sich auch in den beiden vom Volke 1876 und 1877 verworfenen Vorlagen. v. Salis, 1. Aufl. III Nr. 845. Vergl. auch E. Bourgeois, *La Loi fédérale sur la taxe d'exemption du service militaire, du 26 juin 1878*, Lausanne 1890 S. 39 f. über die Pflicht der Schweizer im Ausland (aber auch Blumer, Handbuch, 2. Aufl. Bd II 1) S. 326), S. 122 ff. über die Stellung der Ausländer, S. 4 ff. über die Entstehungsgeschichte des Gesetzes von 1878.

³⁹²⁾ Militärorganisation von 1850 Art. 2; M. O. 1874 (A. S. n. F. I 257 ff.) Art. 1; Bundesverfassung 1848 Art. 63; Bundesverfassung 1874 Art. 74; Eidg. Abschiede 1847 Teil IV S. 109.

³⁹³⁾ M. O. 1874 Art. 4; Bundesgesetz die Enthebung von der Wehrpflicht betreffend 1850 Art. 9 und 10; Militärpflichtersatzgesetz 1878 Art. 2; v. Salis III Nr. 1300 i. f. — Selbstverständlich gilt auch nicht der Satz: wer nicht wehrpflichtig ist, ist nicht stimberechtigt. Der öffentlich unterstützte Arme ist nicht deshalb vom Stimmrecht ausgeschlossen, weil er vom Militärpflichtersatz enthoben ist; s. Militärpflichtersatzgesetz Art. 2 a.

tonen auf dem Gebiete der Stimmrechtsgesetzgebung und zwar zu Ungunsten der Kantone, so hätte umgekehrt die Annahme, dass der Stimmberchtigte wehrpflichtig sein müsse, eine bedeutende Erweiterung der kantonalen Kompetenz zur Folge: die Wehrpflicht würde nicht mehr ausschliesslich vom Bunde bestimmt, sondern auch von den Kantonen. Diese zweite Annahme ist aber so unzulässig, wie die erste: der Stimmberchtigte ist nicht notwendig wehrpflichtig, und der Nichtstimmberchtigte nicht notwendig der Wehrpflicht enthoben.³⁹⁴⁾

Die Kompetenzausscheidung zwischen Bund und Kantonen, die Kompetenz des Bundes im Militärwesen, die der Kantone im Stimmrecht, zerschlägt alle die Kombinationen, die grundsätzlich Stimmrecht und Wehrpflicht de lege lata verknüpfen. Bei dieser Sachlage genügt auch der blosse Hinweis darauf, dass der Ort, wo das Stimmrecht ausgeübt wird, unabhängig ist vom Ort, wo die Wehrpflicht erfüllt wird.³⁹⁵⁾ Das einzige, was übrig bleibt, ist eine Erscheinung, die nichts der Wehrpflicht Eigenartiges enthält und Stimmrecht und Wehrpflicht keineswegs in grundsätzliche Abhängigkeit bringt: der Dienst- oder Wehrpflichtige, der seine Pflicht nicht erfüllt, kann seines Stimmrechtes durch gerichtliches Urteil entsetzt werden.³⁹⁶⁾

³⁹⁴⁾ Der öffentlich unterstützte Arme kann stimmberchtigt sein; seine Stellung im Militärrecht wird dadurch nicht berührt, siehe vorige Anm.; s. v. Salis III Nr. 1277.

³⁹⁵⁾ Vergl. M. O. 1874 Art. 15, Militärpflichtersatzgesetz 1878 Art. 10; dazu die Verordnung von 1879 (A. S. n. F. IV 188 ff.) Art. 2 und 3; ferner K. A. Brodtbeck, Aus der staatsrechtlichen Spruchpraxis des Bundesrates, Z. f. schw. R., n. F. 21 S. 418 f.

³⁹⁶⁾ s. Bundesgesetz über die Strafrechtspflege für die eidg. Truppen vom 27. VIII. 1851 Art. 69 ff.; Art. 7 l. al.; Art. 11 (A. S. II 606 ff.); Bundesgesetz vom 29. III. 1901 betreffend die Ergänzung des B. G. über den Militärpflichtersatz vom 28. VI. 1878 (v. Salis, Bd III S. 554; Nr. 1266); s. Schanz, II S. 481.