

als Testamentsvollstrecker eingeräumte Mitwirkung bei der Verwaltung und Liquidation des Vermögens und über dessen spätere Ausshingabe an den Rekurrenten zu behaften.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen. Dabei wird die Rekursbeklagte bei ihren Erklärungen über die dem Rekurrenten als Testamentsvollstrecker eingeräumte Mitwirkung bei der Verwaltung und Liquidation des Vermögens und über dessen spätere Ausshingabe an den Rekurrenten behaftet.

Dritter Abschnitt. — Troisième section.

## Kantonsverfassungen.

### Constitutions cantonales.

#### I. Uebergriif in das Gebiet der gesetzgebenden Gewalt. — Empiétement dans le domaine du pouvoir législatif.

##### 73. Urteil vom 20. September 1906 in Sachen Enßlin gegen Regierungsrat Thurgau.

*Legitimation zum staatsrechtlichen Rekurs, Art. 178 Ziff. 2 OG. — Anwendung eines neuen, angeblich noch nicht in Kraft getretenen Wirtschaftsgesetzes anstatt des alten Gesetzes. — Thurg. Wirtschaftsgesetz vom 20. Mai 1906, Art. 36; Art. 39 Ziff. 2 thurg. KV. Formelle und materielle Rechtskraft der Gesetze.*

A. Am 14. Mai 1906 wurde über Jakob Enßlin, Wirt zum „Döbeli“ in Emmishofen, der Konkurs eröffnet. Die Wirtschaft wurde von der Konkursverwaltung einstweilen weitergeführt, wobei der Sohn Jean Enßlin behülflich war. Unterm 18. Mai bewarb sich Bierbrauer Billmiller in St. Gallen, dem die letzte Hypothek auf der Liegenschaft zum „Döbeli“ zustand, beim Gemeinderat Emmishofen für sich, eventuell den Sohn Enßlin, um ein neues Wirtschaftspatent auf der genannten Liegenschaft. Die durch das Wirtschaftsgesetz von 1880 verlangten Belege wurden bis zum 23. Mai beigebracht. Am 20. Mai 1906 wurde im Kanton Thurgau durch Volksabstimmung ein neues Wirtschafts-

gesetz angenommen, dessen § 39 lautet: „Vorstehendes Gesetz tritt nach Annahme durch das Volk sofort in Kraft und wird durch den Regierungsrat in Vollzug gesetzt. Gleichzeitig werden alle diesem Gesetze widersprechenden Bestimmungen aufgehoben. . .“ Das Resultat der Volksabstimmung wurde im Amtsblatt vom 26. Mai, das am 27. Mai in Emmishofen zur Verteilung kam, publiziert. Die regierungsärztliche Vollziehungsverordnung zum neuen Wirtschaftsgesetz ist erst am 2. Juli 1906 erlassen worden. Am 26. Mai wies der Gemeinderat Emmishofen, indem er zugleich die Schließung der Wirtschaft verfügte, das Patentgesuch des Billwiller ab, gestützt auf eine Bestimmung des neuen Wirtschaftsgesetzes (sogen. Bedürfnisartikel), wonach die Zahl der Wirtschaften in einem gewissen Verhältnis zur Einwohnerschaft einer Ortschaft stehen muß, welches Verhältnis für Emmishofen bereits überschritten war. Aus demselben Grunde wurde auch vom Regierungsrat unterm 30. Juni 1906 ein von Billwiller gegen den gemeinderätlichen Beschluß ergriffener Rekurs abgewiesen. In der Begründung seines Entscheides führt der Regierungsrat aus, daß mit der Konkursöffnung über den Vater Enßlin dessen Wirtschaftsprivilegium erloschen sei, da das Wirtschaftsrecht sowohl nach dem alten, wie auch nach dem neuen Wirtschaftsgesetz durch den Besitz des Aktivbürgerrechts bedingt sei. Die Fortführung der Wirtschaft sei daher unzulässig gewesen und es sei deswegen auch eine Buße gegen die Konkursverwaltung ausgesprochen worden. Rechtlich sei daher der Betriebsunterbruch, der tatsächlich erst am 26. Mai stattgefunden habe, auf den 14. Mai zurück zu datieren und es müsse, weil ein Betriebsunterbruch eingetreten sei, die Wirtschaft zum „Döbeli“ sowohl nach den Grundsätzen des alten wie auch nach denjenigen des neuen Gesetzes als neue erklärt werden, und es könne deshalb nach dem zur Anwendung kommenden neuen Gesetz ein Patent nicht mehr erteilt werden. Der Fall hätte nur dann nach dem alten Gesetz, das keinen Bedürfnisartikel hatte, behandelt werden können, wenn das Gesuch samt den nötigen Ausweisen noch unter dem alten Gesetz, d. h. vor der Annahme des neuen durch Volksabstimmung vom 20. Mai, eingereicht worden wäre; das sei aber nicht der Fall gewesen, da Billwiller und Enßlin, Sohn, die Niederlassungsabewilligung

in Emmishofen, die eine Voraussetzung der Patenterteilung gewesen sei, erst am 23. Mai erhalten hätten. Weiterhin wird bemerkt, daß die Rekurrenten auch nicht eine Ausnahmebestimmung des neuen Gesetzes, wonach trotz BetriebsEinstellung eine Wirtschaft nicht als neue behandelt wird, in Anspruch nehmen könnten.

B. Gegen den regierungsärztlichen Entscheid haben die Konkursverwaltung des Jakob Enßlin und Jean Enßlin, Sohn, den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht mit dem Antrag auf Aufhebung ergriffen. In der Begründung wird ausgeführt: Die Annahme des Regierungsrates, daß das Wirtschaftsprivilegium des Jakob Enßlin mit dem Konkursausbruch erloschen sei, sei unzutreffend, da nach thurgauischer Praxis Enßlin mit der Konkursöffnung des Aktivbürgerrechts nicht verlustig gegangen sei. Die Hauptfrage sei aber die, ob der Regierungsrat das neue Wirtschaftsgesetz auf den vorliegenden Fall habe anwenden dürfen. Das sei deshalb zu verneinen und der angefochtene Entscheid aus diesem Grunde zu kassieren, weil das neue Gesetz nicht mit der Annahme durch das Volk, sondern gemäß Art. 39 erst mit dem Erlaß der regierungsärztlichen Vollziehungsverordnung — 2. Juli 1906 — in Kraft getreten sei. Unter allen Umständen sei das neue Gesetz zur Zeit des maßgebenden Gemeinderatsbeschlusses noch nicht in Kraft gewesen; denn die amtliche Promulgation eines gesetzlichen Erlasses sei absolute Vorbedingung seiner Rechtskraft, und diese sei für Emmishofen erst am 27. Mai erfolgt, weil erst an diesem Tage das die Publikation des Abstimmungsergebnisses enthaltende Amtsblatt vom 26. Mai nach Emmishofen gelangt sei. Eventuell müsse der Übergang zum neuen Gesetz doch so gehandhabt werden, daß man mit dem alten Wirtschaftsjahr rechne; dieses Wirtschaftsjahr gehe aber nach dem Wortlaut des Patentgesetzes von Jakob Enßlin vom 1. August bis 31. Juli. Veränderungen vor dem 31. Juli 1906 seien also noch durch das alte Gesetz beherrscht. Da der Regierungsrat ein noch nicht rechtskräftiges Gesetz auf die Rekurrenten angewendet habe, liege in seinem Vorgehen Willkür, sowie ein Übergriff der vollziehenden Gewalt in das Gebiet der Gesetzgebung. Ganz eventuell wird in der Rekurschrift eine willkürliche Anwendung des neuen Wirtschaftsgesetzes behauptet, indem gemäß einer Ausnahme-

bestimmung dieses Gesetzes das Patent nicht hätte verweigert werden dürfen. Endlich wird berichtet, daß die Rekurrenten zugleich beim Bundesrat Beschwerde wegen Verletzung der Handels- und Gewerbefreiheit (Art. 31 BB) gegen den angefochtenen Entscheid des Regierungsrates eingereicht hätten.

C. Der Regierungsrat des Kantons Thurgau hat auf Abweisung des Rekurses angetragen und zum Beschwerdepunkt, die Anwendung des neuen Wirtschaftsgesetzes auf die Rekurrenten sei unzulässig gewesen, bemerkt: Das neue Wirtschaftsgesetz vom 12. März 1906 sei laut § 39 desselben sofort nach seiner Annahme durch das Volk, nicht etwa erst mit dem unbenutzten Ablauf der Frist für Einsprachen gegen die Abstimmung oder mit der Veröffentlichung der Vollziehungsverordnung in Kraft getreten. Der Vollzug, von dem in § 39 des Gesetzes die Rede sei, bestehe nicht in einem einmaligen vorübergehenden Akt, sondern in der Gesamtheit der Maßnahmen, welche zur Handhabung oder Vollziehung des Gesetzes nötig seien (zu vergl. § 39 Ziff. 2 KB), und welche nicht nur in dem Erlaß allgemeiner verbindlicher Vorschriften, sondern auch in der mit der Entscheidung einzelner spezieller Streitfälle (Rekurse) verbundenen Rechtsprechung zum Ausdruck gelangten.

D. Über die Frage der Kompetenz und der Priorität in der Behandlung des Rekurses hat zwischen dem Bundesrat und dem Bundesgericht ein Meinungsaustrausch stattgefunden. Hierbei ergab sich Übereinstimmung darüber, daß nur der Beschwerdepunkt, die thurgauischen Behörden hätten auf die Rekurrenten das alte Wirtschaftsgesetz anwenden sollen, in die Kompetenz des Bundesgerichtes, alle übrigen Beschwerdepunkte aber, als die Anwendung von Art. 31 BB betreffend, in die Kompetenz des Bundesrates fallen, und daß dem Bundesgericht gemäß der präjudiziellen Bedeutung des von ihm zu entscheidenden Beschwerdepunktes die Priorität zur Behandlung der Angelegenheit zukommt.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der Rekurrent Jean Enklin, Sohn, war vor den kantonalen Behörden Bewerber um ein Wirtschaftspatent. Seine Legitimation, den sein Patentgesuch abweisenden Entscheid des Regierungsrates im Wege des staatsrechtlichen Rekurses anzufechten,

kann daher nicht in Zweifel gezogen werden. Ob daneben auch die Konkursmasse des Jakob Enklin zur Beschwerde legitimiert ist, mag, da ohnehin auf den Rekurs einzutreten ist, dahingestellt bleiben.

2. In Übereinstimmung mit dem Bundesrat ist die Kompetenz des Bundesgerichtes hinsichtlich des Beschwerdepunktes, der Regierungsrat habe vorliegend in verfassungswidriger Weise das neue kantonale Wirtschaftsgesetz statt das alte Gesetz angewendet, zu bejahen; denn diese Beschwerde formaler Natur, die sich auf Art. 4 BB und auf die KB stützt, ist von der speziellen Materie, welche der Rekurs beschlägt, unabhängig und kann deshalb sehr wohl getrennt von dem an den Bundesrat gerichteten Rekurs wegen Verletzung der Handels- und Gewerbefreiheit erledigt werden. Dagegen hängen die übrigen Beschwerdepunkte — willkürliche Anwendung des kantonalen Wirtschaftsrechtes — materiell mit der zuletzt genannten Beschwerde zusammen und entziehen sich deshalb der Zuständigkeit des Bundesgerichtes (vergl. US 28 I S. 347 f.).

3. Es steht fest, daß das neue thurgauische Wirtschaftsgesetz in der Volksabstimmung vom 20. Mai 1906 angenommen wurde, daß das Gesuch um Erteilung eines Wirtschaftspatentes für die Wirtschaft zum „Döbeli“ zwar zwei Tage vorher, am 18. Mai, beim Gemeinderat gestellt wurde, daß aber die gesetzlichen Requisite in der Person der Patentbewerber erst nachher, am 23. Mai, erfüllt waren, daß am Tage der gemeinderätlichen Entscheidung — 26. Mai — das Abstimmungsergebnis im kantonalen Amtsblatt publiziert wurde und daß die betreffende Nummer des Amtsblattes am folgenden Tage, 27. Mai, in Emmisshofen zur Verteilung gelangte. Nun bestimmt Art. 39 KB von Thurgau in Ziff. 2, daß der Regierungsrat rechtzeitig die in Kraft erwachsenen Gesetze und Beschlüsse veröffentlicht und für deren Vollziehung sorgt. Wenn auch angesichts der Einrichtung des obligatorischen Referendums (Art. 4 KB) nicht klar ersichtlich ist, was man hier unter Veröffentlichung der Gesetze zu verstehen hat, ob die Publikation des Abstimmungsergebnisses in Verbindung mit der vor der Abstimmung stattfindenden Verkündung der Gesetzesvorlage, oder die Aufnahme des Gesetzes in die kantonale Gesetzesammlung, so erhellt doch aus der angeführten Verfassungs-

norm mit aller Deutlichkeit, daß die Veröffentlichung nach thurgauischem Staatsrecht keine verfassungsmäßige Voraussetzung für das Zustandekommen eines Gesetzes ist, da ja der Regierungsrat die bereits in Kraft erwachsenen Gesetze zu veröffentlichen hat. Hierüber ist im Hinblick auf den unzweideutigen Wortlaut der Verfassung ein Zweifel nicht möglich, und es erscheint darnach und mangels jeder anderweitigen bezüglichen Vorschrift in der Verfassung speziell auch als ausgeschlossen, daß der offiziellen Bekanntgabe des Abstimmungsergebnisses jene Bedeutung zukommen würde. Ist aber die Publikation kein Erfordernis der formellen Rechtskraft eines Gesetzes, so muß diese notwendigerweise schon mit dessen Annahme in der Volksabstimmung eintreten. Somit hat das neue thurgauische Wirtschaftsgesetz am 20. Mai 1906 und nicht später formelle Gesetzeskraft erlangt. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß der Gemeinderat Emmishofen am 26. Mai auf den vorliegenden Fall das neue Gesetz anwenden durfte. Denn von der formellen Rechtskraft eines Gesetzes ist die materielle Rechtskraft, d. h. dessen materielle Wirksamkeit zu unterscheiden, und es ist an sich denkbar, daß die letztere nicht schon mit der formellen Gesetzeskraft, sondern in einem spätern Zeitpunkt beginnt. Dies ist aber nach positivem thurgauischem Staatsrecht jedenfalls nicht die Regel. Vielmehr ist aus dem bereits zitierten Art. 39 Ziff. 2 der KV, der den Ausdruck: in Kraft erwachsene Gesetze im Sinne sowohl der formellen wie der materiellen Rechtskraft gebraucht, zu schließen, daß die Gesetze — im Zweifel und mangels einer abweichenden Normierung im einzelnen Gesetz — sofort mit der formellen Rechtskraft auch materiell verbindliche Kraft erhalten. Für das neue Wirtschaftsgesetz ist die Frage durch die Übergangsvorschrift des § 39 wiederum in klarer, jeden Zweifel ausschließender Weise gelöst, indem darin bestimmt ist, daß das Gesetz nach Annahme durch das Volk sofort in Kraft tritt und durch den Regierungsrat vollzogen wird. Das kann nur heißen, daß das Gesetz schon mit der Annahme in der Volksabstimmung und nicht mit einem andern spätern Moment, etwa der Publikation des Abstimmungsergebnisses, verbindlicher Kraft teilhaftig wird. Mit dem Vollzug des Gesetzes durch den Regierungsrat ist dabei offensichtlich dessen Ausführung und An-

wendung gemeint, eine Tätigkeit, die voraussetzt, daß das Gesetz in Kraft getreten ist, von der die materielle Gesetzeskraft daher nicht abhängen kann. Davon, daß das Wirtschaftsgesetz erst durch einen Akt des Regierungsrates, etwa eine Erklärung oder den Erlaß der Vollziehungsverordnung, in Kraft zu setzen war, kann also keine Rede sein. Die vom Regierungsrat am 2. Juli 1906 erlassene Vollziehungsverordnung enthält denn auch nichts, was einer solchen Auffassung als Stütze zu dienen vermöchte. Es gibt allerdings Gesetzesbestimmungen, die zu ihrer Ausführung gewisser Einrichtungen, z. B. eines neuen Beamtenorganismus, bedürfen, welche Einrichtungen vielleicht im Wege der Vollziehungsverordnung zu schaffen sind. Hier mag, auch wenn das Gesetz darüber schweigt, angenommen werden, daß die fraglichen Bestimmungen erst nachdem die erforderlichen Veranstaltungen durch die Vollziehungsbehörde ins Leben gerufen sind, in Kraft treten. Allein um solche Vorschriften handelt es sich vorliegend nicht. Der Inhalt der Bestimmungen des neuen Wirtschaftsgesetzes, auf denen der Beschluß des Gemeinderates Emmishofen und auch der angefochtene Entscheid des Regierungsrates beruhen, ist derart, daß sie von den Behörden ohne weiteres und ohne daß noch besondere Vollziehungsvorschriften notwendig gewesen wären, zur Anwendung gebracht werden konnten.

Vollends unhaltbar und keiner weiteren Widerlegung bedürftig ist endlich der Standpunkt der Rekurschrift, daß das neue Gesetz erst nach Ablauf des sogenannten Wirtschaftsjahres, d. h. der Periode, für welche, wie es scheint, die früheren Patente erteilt waren, habe in Kraft treten können.

4. Aus diesen Ausführungen folgt, daß das neue thurgauische Wirtschaftsgesetz mit der Volksabstimmung vom 20. Mai nicht nur formell verfassungsmäßig zu Stande gekommen ist, sondern auch materiell verbindliche Kraft erlangt hat. Es kann deshalb keine Verfassungswidrigkeit darin liegen, daß das neue Gesetz am 26. Mai auf einen Patentbewerber angewendet worden ist, in dessen Person die gesetzlichen Requisite erst nach dem 20. Mai erfüllt waren, also auf einen Tatbestand, der erst unter der Herrschaft des neuen Gesetzes gegeben war. Angesichts der Natur der anzuwendenden Bestimmungen (sog. Bedürfnisartikel) könnte

man sich sogar fragen, ob der Gemeinderat Emmishofen nicht befugt gewesen wäre, auch ein vor dem 20. Mai eingegangenes und vollständig gewordenes Patentgesuch nach dem neuen Gesetz zu beurteilen, insofern das Gesuch gemäß ordnungsmäßigem Geschäftsgang erst nach Inkrafttreten des neuen Gesetzes zur Behandlung kam.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Beschwerde wegen verfassungswidriger Anwendung des neuen Wirtschaftsgesetzes an Stelle des alten wird abgewiesen. Im übrigen wird auf den Rekurs nicht eingetreten.

## II. Anderweitige Eingriffe in garantierte Rechte.

### Atteintes portées à d'autres droits garantis.

#### 74. Urteil vom 4. Juli 1906 in Sachen

#### Kraftübertragungswerke Rheinfelden gegen Kanton Aargau.

*Kompetenz des Bundesgerichts; Wirkung der Anrufung dieses Gerichts anstatt eines (konzessionsgemäss vorgesehenen) Schiedsgerichts. — Spezialsteuermotiv. — Art. 75 aarg. KV. Besteuerung einer Elektrizitätsanlage, deren überwiegender Teil im Grossherzogtum Baden liegt, durch den Kanton Aargau; Ausscheidung der Steuerquote. — Doppelbesteuerung in internationalen Verhältnissen.*

A. Die Rekurrentin, die Aktiengesellschaft Kraftübertragungswerke Rheinfelden, besitzt und betreibt die Wasserkraft-, Elektrizitätswerk- und Kraftverteilungsanlagen am und im Rhein bei Rheinfelden und Umgebung. Das Werk befindet sich zum größten Teil auf der rechten Stromseite und auf dem rechten Ufer, d. h. in badisch Rheinfelden, hat aber auch Anlagen auf schweizerischer (aargauischer) Seite. Unter anderm besitzt die Rekurrentin in schweizerisch Rheinfelden ein Gebäude, das ehemalige Kasino, worin im Jahre 1904 und bis vor kurzer Zeit die Zentralverwaltung untergebracht war. Über die Erteilung der Konzession

an die Rekurrentin hatten s. Z. Verhandlungen zwischen dem Kanton Aargau und dem Großherzogtum Baden, an denen auch Bevollmächtigte des Bundesrates teilnahmen, stattgefunden. In einer Übereinkunft vom 20. Dezember 1890 einigten sich die Bevollmächtigten der badischen Regierung, des Bundesrates und der Regierung des Kantons Aargau gemäß Art. 5 der Übereinkunft vom 10. Mai 1879 betreffend den Wasserverkehr auf dem Rhein von Neuhausen bis unterhalb Basel dahin, daß in Bezug auf die Herstellung einer Wasserwerksanlage bei Rheinfelden durch Privatunternehmer von den beiderseitigen Regierungen in einer Reihe von Punkten, welche die beiderseitigen Interessen berühren und daher einer gleichmäßigen Regelung bedürfen, die Konzessionsbestimmungen übereinstimmend zu gestalten seien. In Ziff. 3 dieser Übereinkunft heißt es, daß die Aktiengesellschaft, der die Konzession erteilt wird, nach den Bestimmungen der deutschen Aktiengesetzgebung mit dem Sitz im Großherzogtum Baden errichtet werden soll und daß sie zum Zwecke der Vertretung gegenüber den schweizerischen Behörden und den Beteiligten auf schweizerischem Gebiete daneben noch einen Sitz im Kanton Aargau nach den bezüglichen schweizerischen Gesetzesbestimmungen zu nehmen hat. Ziff. 12 Abs. 1 lautet: „Sofern bei der Leistung der jährlichen Konzessionsgebühr, welche von den Unternehmern an den Kanton Aargau für die ihnen durch die Konzession zur Verfügung gestellten Wasserkräfte des Rheins zu entrichten ist, sich ein erheblich höherer Betrag ergeben sollte, als die Jahressumme, welche die Unternehmer nach der badischen Gewerbe- und Einkommensgesetzgebung an die badische Staatskasse zu entrichten haben, so macht sich die aargauische Regierung verbindlich, auf Verlangen der badischen Regierung die Konzessionsgebühr bis auf den gesetzlich noch zulässigen Mindestbetrag herabzusetzen, jedoch mit dem Vorbehalt, daß dadurch die Jahreseinnahme aus der Konzessionsgebühr nicht geringer werden soll, als die Jahreseinnahme des badischen Staates aus der Gewerbe- und Einkommenssteuer.“ Dieses Übereinkommen wurde in einzelnen Punkten abgeändert und ergänzt durch eine Vereinbarung vom 7. September 1893, aus deren Protokoll folgender Passus hervorzuheben ist: „Unter Bezugnahme auf Ziff. 12 des Rheinfelder Übereinkommens vom 20. Dezember