

wird ja gegenteils dem Alkoholmissbrauch vorgebeugt dadurch, dass die Pensionäre nun nicht mehr gezwungen sind, in einer Wirtschaft zu essen, wo sie dann allerdings nachher sich unbeschränkt dem Alkoholgenuss hingeben könnten. Der allgemeinen Gefahr, dass eine Kostgeberei auch ausser den Mahlzeiten und an Dritte Alkohol ausschenkt, kann durch polizeiliche Kontrolle begegnet werden. Sie berechtigt nicht, deswegen die Bewilligung zu ihrem Betrieb überhaupt zu verweigern, sofern wenigstens keine besonderen Verdachtsgründe in der Person des Kostgebers vorhanden sind.

III. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT

LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT

60. Auszug aus dem Urteil vom 14. Oktober 1927 i. S. Schmid gegen Regierungsrat Zürich.

Verweigerung der Ausstellung von Ausweisschriften an Auslandsschweizer durch die Behörde des Heimatkantons wegen Nichtentrichtung des Militärpflichtersatzes (Art. 56 ff. der bundesrätlichen Verordnung vom 2. Dezember 1921 zum Militärpflichtersatzgesetz und Art. 74 der Verordnung betr. das militärische Kontrollwesen vom 7. Dezember 1925). Beschwerde wegen Verletzung von Art. 45 und Art. 59 letzter Absatz BV. Abweisung (Erw. 1-3). Kognition des Bundesgerichts inbezug auf die Verfassungsmässigkeit bundesrätlicher Verordnungen (Erw. 1 Abs. 2).

Der Rekurrent Jakob Wilhelm Schmid geb. 1885 von Zürich hält sich seit Jahren im Auslande auf. Seit 1918 hat er trotz nicht bestrittener grundsätzlicher Ersatzpflicht den Militärpflichtersatz nicht mehr bezahlt. Gegen Hinterlegung seines abgelaufenen Reisepasses erhielt er am 7. April 1921 (nach seiner Behauptung 17. April 1922) von der schweiz. Gesandtschaft in Brüssel

einen neuen solchen, der später wie folgt verlängert wurde : vom 17. März—17. Juni 1923 durch die schweiz. Gesandtschaft in Paris, vom 15. Juni 1923—15. Juni 1924 und vom 27. April—27. Juni 1926 durch die zürcherische Staatskanzlei. Seit 27. Juni 1926 ist der Rekurrent ohne gültigen Pass. Am 16. Oktober 1923 hatte er sich bei der schweiz. Gesandtschaft in Paris als in dieser Stadt, Rue de la Victoire 23 wohnhaft angemeldet. Nach einem bei den Akten liegenden Amtsberichte der Gesandtschaft an die eidgen. Steuerverwaltung liess die Gesandtschaft ihm hierauf am 17. Januar 1924 an die erwähnte Adresse die Einschätzungsverfügungen der heimatlichen Militärdirektion (Zürich) für den Militärpflichtersatz der Jahre 1918-1923 und ein Selbsteinschätzungsformular für 1924 zugehen ; die Sendung kam nicht zurück. Schmid bestreitet indessen sie erhalten zu haben. Ein weiterer Brief der Gesandtschaft vom 31. Oktober 1924, enthaltend die Einschätzungsverfügung der zürcherischen Militärdirektion für 1924 und eine Mahnung zur Zahlung der Ersatzabgaben für 1918-1923 kam gemäss demselben Amtsberichte von der französischen Post als unbestellbar zurück. Schon die Passverlängerung vom 15. Juni 1923 war nach Angabe der zürcherischen Militärdirektion dem Rekurrenten nur gegen eine Barhinterlage von 350 Fr. zur Sicherung rückständigen Militärpflichtersatzes bewilligt worden ; Schmid habe diese geleistet und versprochen seine Adresse zu melden, sobald er wieder an einem Orte im Ausland feste Niederlassung genommen haben werde, dieses Versprechen aber nicht gehalten.

Am 17. Januar 1927 erschien der Rekurrent bei der schweiz. Gesandtschaft in Paris und verlangte von ihr die Erneuerung seines Passes. Die Gesandtschaft wies ihn ab, weil er : 1. nicht im Konsularbezirke niedergelassen sei (Art. 51 und 38 des schweiz. Konsularreglementes vom 26. Oktober 1923, Art. 57 der Verordnung des Bundesrats vom 2. Dezember 1921 betreffend die

Veranlagung und den Bezug des Militärflichtersatzes von Auslandsschweizern); 2. mit der Bezahlung des Militärflichtersatzes seit 1918 im Rückstande sei (Art. 56, 58 und 59 der letzteren Verordnung). Schmid beschwerte sich hierüber beim Bundesrat, indem er die Verweigerung der Passausstellung wegen Nichtentrichtung von Steuern wie des Militärflichtersatzes und die dahingehenden Bestimmungen der Verordnung vom 2. Dezember 1921 als unzulässig und verfassungswidrig anfocht. Der Bundesrat bestätigte indessen durch Beschluss vom 25. März 1927 die Verfügung der Gesandtschaft aus den beiden von ihr dem Rekurrenten eröffneten Gründen. Nach dem mehrfach erwähnten Amtsberichte der Gesandtschaft hatte der Rekurrent vor dieser behauptet, ständig auf Geschäftsreisen zu sein und keine feste Niederlassung mehr zu haben; als vorläufige Adresse gab er schliesslich wiederum das Hôtel de la Victoire, Rue de la Victoire 23 in Paris an, mit dem Beifügen, dass er in den nächsten Tagen abreisen werde; seinen Bestimmungsort zu nennen weigerte er sich.

Noch vor dem Beschlusse des Bundesrats sprach er anfangs März 1927 in Begleitung seines Bruders Rechtsanwalt Dr. Edgar Schmid in Zürich auch bei der zürcherischen Staatskanzlei vor, um von ihr den gewünschten Pass zu erlangen, wurde aber unter Hinweis auf den Rückstand in der Entrichtung des Militärflichtersatzes ebenfalls abschlägig beschieden. Eine Beschwerde gegen die Staatskanzlei wies der zürcherische Regierungsrat durch Entscheid vom 7. April 1927 ab. Ebenso das Bundesgericht den gegen diesen Entscheid von Schmid erhobenen staatsrechtlichen Rekurs wegen Verletzung von Art. 45 und Art. 59 letzter Absatz BV.

In der Beschwerde an den Bundesrat hatte Rechtsanwalt Dr. Schmid darauf hingewiesen, dass bis jetzt eine verbindliche ziffernmässige Feststellung des geschuldeten Steuerbetrages mangels eines rechtskräftig

gewordenen Veranlagungsverfahrens nicht vorliege und die Nachholung dieses Verfahrens verlangt. Am 15. März 1927 stellte die eidgen. Steuerverwaltung ihm darauf verschiedene dazu bestimmte Schriftstücke zu Händen des Rekurrenten zu. Dr. Schmid sandte sie jedoch am folgenden Tage der eidgen. Steuerverwaltung zurück, da er seinen Bruder nur in der Angelegenheit wegen Vorenthaltung eines Reisepasses, nicht in der Steuerangelegenheit selbst zu vertreten bevollmächtigt sei. Am 17. März 1927 versuchte ausserdem die schweiz. Gesandtschaft in Paris Doppel derselben Schriftstücke dem Rekurrenten selbst durch eingeschriebenen Brief an die Adresse Rue de la Victoire 23 in Paris zu übermitteln. Der Brief kam von der Post mit dem Vermerk «inconnu» als unbestellbar zurück.

Aus den Entscheidungsgründen:

«1. — Nach Art. 10 Abs. 2 und Art. 13 des BG über den Militärflichtersatz vom 28. Brachmonat 1878 findet die Militärflichtersatzanlage der im Auslande wohnenden Schweizer durch den Heimatkanton statt: «der Bundesrat wird bestimmen, inwieweit die schweizerischen Vertreter im Auslande bei der Anlage und beim Bezuge des Ersatzes mitzuwirken und die Kantone zu unterstützen haben.» Und Art. 15 des Gesetzes räumt «dem Bunde über alle den Militärflichtersatz betreffenden Verhältnisse, namentlich über die in den Art..... 13..... vorgesehenen Massnahmen», zum Zwecke einer gleichmässigen Durchführung des Gesetzes, das Oberaufsichts- und Entscheidungsrecht ein. In Ausführung dieser Gesetzesbestimmungen hat der Bundesrat am 2. Dezember 1921 die Verordnung betreffend die Veranlagung und den Bezug des Militärflichtersatzes von Auslandsschweizern erlassen, die über das Veranlagungs- und Bezugsverfahren gegenüber solchen eine Reihe von Vorschriften aufstellt und die den schweiz. Konsulaten dabei obliegenden Verrichtungen im Ein-

zelen regelt. Abschnitt VII Ziff. VIII befasst sich mit den Folgen der Säumnis in der Entrichtung des Ersatzes und bestimmt in Art. 56 zunächst allgemein, dass Schweizerbürgern, die den geschuldeten Militärpflichtersatz nicht bezahlt haben, der diplomatische und konsularische Schutz zu versagen sei. Heimatschein und andere Ausweisschriften sollen ersatzpflichtigen Schweizern im Auslande nur durch Vermittlung des zuständigen Konsulates zugestellt werden: die Staatskanzlei des Heimatkantons hat sich bei der Legalisation solcher Papiere zu vergewissern, ob der Militärpflichtersatz bezahlt sei und, wenn nein, das Konsulat zu Händen des Gesuchstellers zu benachrichtigen, dass das Ausweispapier zu seiner Verfügung stehe, aber ihm erst nach Begleichung des Pflichtersatzes zugesandt werde (Art. 57). Die Ausstellung oder Visierung von Ausweisschriften durch die Konsulate selbst ist von der Bezahlung des Militärpflichtersatzes abhängig zu machen: der Konsul kann immerhin dem Gesuchsteller zur Ordnung seiner Verhältnisse inbezug auf den Militärpflichtersatz eine Frist von 2—6 Monaten gewähren; auch in diesem Fall darf aber die Ausstellung oder Visierung nur unter Beschränkung der Giltigkeitsdauer des Papiers oder Visums auf die gleiche Zeit erfolgen (Art. 58, 59). Analog erklärt das Schweiz. Konsularreglement vom 26. Oktober 1923 Art. 71 Abs. 5 die heimatlichen Behörden für nicht verpflichtet, Heimatschein oder andere Ausweis-papiere einem militärpflichtigen Bürger zu ver-abfolgen, der den Bestimmungen über die Militärpflicht und den Militärpflichtersatz nicht nachgekommen ist. Und Art. 74 Abs. 3 der bundesrätlichen Verordnung über das militärische Kontrollwesen vom 7. Dezember 1925 lautet wiederum: «Heimatschein und andere Ausweisschriften sind an Schweizer im Ausland nur durch Vermittlung des zuständigen Konsulats zuzustellen. Ist der Militärpflichtersatz für das laufende oder ein früheres Jahr noch nicht bezahlt, so ist das Konsulat

zu Händen des Gesuchstellers zu benachrichtigen, dass das Ausweispapier erst nach Bezahlung des Militärpflichtersatzes zur Verfügung steht.»

Es ist nicht bestritten, dass bei Giltigkeit dieser Vorschriften dem Rekurrenten die Aushingabe des verlangten Passes von der zürcherischen Staatskanzlei verweigert werden durfte, weil er auf eine Reihe von Jahren zurück noch den Militärpflichtersatz schuldet. Streitig ist einzig die Verfassungsmässigkeit der dahingehenden Verordnungen. Nach Art. 113 BV ist das Bundesgericht zwar an die von der Bundesversammlung erlassenen Gesetze und allgemein verbindlichen Beschlüsse ohne Rücksicht auf ihre Verfassungsmässigkeit gebunden, nicht aber auch an die Verordnungen (Beschlüsse) des Bundesrats. Es kann demnach auch die Frage der Verfassungsmässigkeit der heute angefochtenen Verordnungsbestimmungen überprüfen mit der Folge, dass bei ihrer Verneinung der auf die Bestimmungen gestützte Entscheid des Regierungsrates von Zürich seinerseits als verfassungswidrig aufzuheben wäre (BGE 51 I S. 450 S. 2 mit Zitaten). Vorzubehalten ist dabei immerhin der Fall, wo eine Verordnungsvorschrift sich lediglich noch als Vollziehung, nähere Ausführung eines bereits in einem Bundesgesetz ausgesprochenen Rechtsatzes darstellt. Ist dem Richter die Möglichkeit entzogen, das Gesetz wegen Widerspruchs zur Verfassung als ungiltig zu behandeln, so kann auch dessen Vollziehung nicht unter Berufung darauf gehemmt werden. Der Entscheid des Bundesrats vom 25. März 1927 ist für das Gericht wohl insoweit verbindlich, als dem Rekurrenten dadurch der Anspruch auf Ausstellung eines Passes durch die Pariser Gesandtschaft bis zur Begleichung des rückständigen Militärpflichtersatzes abgesprochen worden ist, nicht aber auch hinsichtlich der Entscheidungsgründe.»

«2. — In der durch Art. 45 BV gewährleisteten Niederlassungsfreiheit ist auch die Pflicht des Heimat-

kantons und bisherigen Niederlassungskantons eingeschlossen, dem Schweizerbürger die Verlegung der Niederlassung nicht durch Vorenthaltung der dazu nötigen Ausweisschriften zu erschweren oder unmöglich zu machen. Und zwar gleichgiltig, ob die Ausstellung oder Herausgabe solcher Schriften zur Niederlassung an einem anderen Orte der Schweiz oder für den Aufenthalt im Auslande begehrt wird: soweit es an der Schweiz liegt, ihren Bürgern die Freizügigkeit zu ermöglichen, muss sie auch in diesem weiteren Sinne als durch die Verfassung gewährleistet gelten (BGE 36 I 221 E. 4; 51 I 392 E. 2). Als übergeordnete öffentlich-rechtliche Pflichten, die dem Rechte auf Freizügigkeit vorgehen und eine Zurückhaltung der Ausweisschriften zum Zwecke ihrer Erzwingung rechtfertigen, hat die Rechtsprechung der Bundesbehörden (bis 1893 des Bundesrats und der Bundesversammlung, seither des Bundesgerichts) grundsätzlich nur solche anerkannt, die sich nach ihrem Inhalte gegen die Person des Bürgers, nicht bloss gegen sein Vermögen richten und den Behörden eine Verfügung über jene geben, also (der Umwandlung in Freiheitsstrafe fähige Geldbussen vorbehalten) nicht schon bloss unbefriedigte Geldansprüche des Gemeinwesens, wie Steuern oder ähnliche Abgaben. Unter die Steuern im Sinne dieser Praxis ist früher auch der Militärpflichtersatz gerechnet worden (vgl. die Entscheide der Bundesversammlung im Falle Weber, BBl 1876 I 740, 841 und des Bundesrats im Falle Schönenberger, BBl 1881 II 675; SALIS II Nr. 649 u. 650). Massgebend war dabei jeweilen die Erwägung, dass « der Militärpflichtersatz nicht als eine Militärleistung des Pflichtigen, sondern als eine Geldschuld an den Fiskus zu betrachten » sei. Von derselben Auffassung liess sich das Bundesgericht leiten, als es in den Jahren 1893-1896 in verschiedenen Rekursfällen die Bestimmungen einzelner Kantone als Verstoss gegen das verfassungsmässige Verbot des Schuldverhafts (Art. 59 letzter Absatz BV) und deshalb ungiltig behan-

delte, welche für den Fall nicht rechtzeitiger Bezahlung des Militärpflichtersatzes die zwangsweise Einbringung des Pflichtigen in die Kaserne zum Abverdienen des Ersatzbetrages durch Arbeit vorsahen (vgl. BGE 19 S. 44; 22 I 24). In dem ersten dieser Urteile wurde u. a. ausgeführt: « La réponse au recours cherche à démontrer que, le service militaire et la taxe d'exemption dérivant de la même obligation, il doit être loisible d'user de rigueur aussi bien vis-à-vis du citoyen qui refuse de payer cet impôt qu'à l'égard du citoyen incorporé qui se soustrait au service. Bien qu'il y ait lieu de reconnaître que l'obligation au service militaire et l'astriction au paiement de la taxe reposent l'une et l'autre sur la disposition de l'art. 18 de la Constitution fédérale, aux termes de laquelle tout Suisse est tenu au dit service, l'identité complète que la réponse cherche à faire admettre entre les infractions au règlement ou au Code pénal militaire et le refus de payer la taxe n'est pas moins inadmissible. Ce défaut de paiement, en effet, ne peut être assimilé à un manquement disciplinaire et il ne saurait, en soi, entraîner d'autres conséquences que celles qui résultent du refus du paiement d'un autre impôt, soit de l'obligation de verser au fisc une somme d'argent. »

Die Militärorganisation vom 13. Wintermonat 1874, die zur Zeit dieser Entscheidungen galt, identifizierte denn auch die Wehrpflicht im Sinne von Art. 18 BV einfach mit dem persönlichen Militärdienst und auch das BG vom 28. Juni 1878 betreffend den Militärpflichtersatz gab keine Anhaltspunkte dafür, dass es der Ersatzleistung einen anderen Charakter beimessen wolle als denjenigen einer fiskalischen Verpflichtung und an die Nichtbezahlung weitergehende Folgen knüpfen wolle als bei einer gewöhnlichen Geldschuld.

In dieser Rechtslage ist aber eine für die Beurteilung des heutigen Rekursfalles massgebende Änderung eingetreten durch das Ergänzungsgesetz vom 29. März 1901

zum Gesetze vom 28. Juni 1878. Danach wird, wer schuldhafter Weise, ungeachtet zweimaliger Mahnung durch die Militärbehörden, den Militärflichtersatz nicht entrichtet, vom Strafrichter mit Haft von ein bis zehn Tagen bestraft. Die Veranlassung zum Erlasse dieses Gesetzes boten die oben erwähnten Urteile des Bundesgerichts, die das zwangsweise Abverdienenlassen des Militärflichtersatzes nach dem damaligen Stande der Bundesgesetzgebung als unstatthaft erklärten. Der Gedanke des Gesetzgebers aber war, die militärische Dienstpflicht und die Ersatzpflicht als Ausfluss einer dahinterstehenden einheitlichen allgemeineren Pflicht, nämlich derjenigen aller in einem bestimmten Alter stehenden Bürger nach ihrer Fähigkeit zur Wehrhaftigkeit des Landes beizutragen (allgemeine Wehrpflicht) auch hinsichtlich der Folgen der Nichterfüllung grundsätzlich gleichzubehandeln, mit der einzigen Unterscheidung, dass die Bestrafung des Ersatzverweigerers, weil er nicht unter der besondern militärischen Disziplin steht, im Gegensatz zum Dienstverweigerer nicht durch die Militärbehörden, sondern durch den bürgerlichen Strafrichter erfolgt (vgl. die Gesetzesberatungen Stenograph. Bulletin 1898 S. 532 ff.; 1899 S. 102 ff., 403 ff., 525 ff., 581 ff.; 1900 S. 705 ff.; 1901 S. 23 ff., 51 ff., 109 ff., 115 ff.). Es sollte damit der bisherigen Auffassung des Militärflichtersatzes als einer reinen Geldschuld entgegengetreten und die Ersatzpflicht zu einer Verpflichtung ausgestaltet werden, für deren Erfüllung der Bürger, gleichwie der militärische Dienstpflichtige, im Falle des Zahlungsvermögens nicht nur mit seinem Vermögen, sondern auch mit seiner Person einzustehen hat. Die rechtliche Grundanschauung aber, von der der Bundesgesetzgeber dabei ausging, ist seither in allgemeiner Form noch festgelegt worden in Art. 1 der neuen Militärorganisation von 1907, wo im Anschluss an die Wiederholung von Art. 18 Abs. 1 BV (« Jeder Schweizer ist wehrpflichtig ») bestimmt wird: « Die

Wehrpflicht umfasst die Pflicht zur persönlichen Leistung des Militärdienstes — Militärdienstpflicht — und die Pflicht zur Bezahlung eines Ersatzes — Militärsteuerpflicht » (vgl. auch FLEINER, Bundesstaatsrecht S. 614: « In zwei verschiedenen Formen wird nach dem Bundesrecht die Wehrpflicht erfüllt: entweder durch persönliche Leistung des Militärdienstes oder durch Bezahlung der Militärsteuer (Militärflichtersatz). » Der Kassationshof des Bundesgerichts hat daraus auch nach anderer Richtung die Konsequenzen gezogen, indem er die Anwendung der Verjährungsfrist des FStrV auf das Vergehen nach Art. 1 des Ergänzungsgesetzes vom 29. März 1901 und die Annahme von Strafflosigkeit bei nachträglicher Entrichtung des Ersatzbetrages vor der strafrichterlichen Beurteilung ablehnte und zur Begründung u. a. ausführte: durch die Gesetze betreffend den Militärflichtersatz solle nicht nur dem Staat eine Einnahme verschafft, sondern vor allem im allgemeinen Landesinteresse das Ziel möglicher Gleichstellung der nicht militärdienstpflichtigen Bürger mit den dienstpflichtigen in der Wehrpflicht erreicht werden. « Die Strafandrohung will hauptsächlich den Ungehorsam treffen, als der sich die Nichterfüllung der Wehrpflicht in der Form der Militärsteuerpflicht darstellt und fällt nur nebenbei als (indirekt wirksames) Zwangsmittel zur Vollstreckung der Steuerforderung in Betracht, ansonst sie mit dem verfassungsmässigen Verbote des Schuldverhafts kaum vereinbar wäre » (BGE 51 I S. 346 E. 3, S. 342).

Bei dieser Ausgestaltung des Militärflichtersatzes zu einer persönlichen, nicht blossen Geldverpflichtung, deren Nichterfüllung trotz Vermögens einen so schwerwiegenden Eingriff in die persönliche Bewegungsfreiheit nach sich zieht wie die durch Art. 1 des Ergänzungsgesetzes vom 29. März 1901 vorgesehene Freiheitsstrafe, muss aber auch ein weniger weitgehender Zwang gegen die Person zur Erzwingung der Leistung,

wie er in der Vorenthaltung der Ausweisschriften bis zur Begleichung rückständiger Ersatzbeträge liegt, zulässig sein und kann aus Art. 45 BV nicht beanstandet werden. Dies zum mindesten da, wo die durch die Bundesgesetzgebung selbst vorgesehenen Mittel des Zwanges versagen. So verhält es sich aber beim Auslandsschweizer. Nicht nur ist eine Betreibung gegen ihn für die Ersatzsteuer — von den vereinzelt Fällen abgesehen, wo er noch Vermögensstücke in der Schweiz besitzt — nicht möglich und kann ein Strafurteil im Sinne des Ergänzungsgesetzes vom 29. März 1901 gegen ihn nicht vollstreckt werden, solange er nicht ins Land zurückkehrt. Durch Verschweigung seines wirklichen Aufenthaltsortes hat er es auch in der Hand, schon die rechtsgiltige Zustellung der Militärsteuereinschätzungen und der Mahnungen nach Art. 1 des Ergänzungsgesetzes zu hintertreiben, welche die gesetzliche Voraussetzung für die Einleitung des Strafverfahrens wegen Nichtentrichtung des Ersatzes, auch eines *in contumaciam* durchgeführten, bilden würden. Gerade der vorliegende Fall bietet dafür ein sprechendes Beispiel. Der Rekurrent bestreitet zwar, dass von Seite der Pariser Gesandtschaft ein ernstlicher Versuch unternommen worden sei, um eine rechtskräftige Einschätzung des Rekurrenten zum Militärpflichtersatz der streitigen Jahre herbeizuführen und will die Schuld am Fehlen einer solchen den Behörden zuschieben. Doch besteht kein Anlass an den entgegengesetzten Angaben des Amtsberichts der Gesandtschaft und der zürch. Militärdirektion zu zweifeln, nach denen das Versteckspiel des Rekurrenten mit seiner Adresse es war, das bis jetzt die Durchführung des Veranlagungsverfahrens trotz der Bemühungen der Behörden unmöglich machte. Sie finden eine Bestätigung in dem Misserfolg, den der darauf gerichtete erneute Versuch der eidgen. Steuerverwaltung vom März 1927 hatte.

Die Weisungen, welche die angefochtenen Verordnungen des Bundesrats hinsichtlich der Verweigerung

der Aushingabe von Ausweispapieren an Auslandsschweizer enthalten, die den Militärpflichtersatz nicht entrichtet haben, bleiben demnach im Rahmen einer verfassungsrechtlich nicht anfechtbaren Vollziehungsmassnahme zur allgemeinen Durchführung der Ersatzpflicht im Sinne von Art. 13 und 15 des Bundesgesetzes über den Militärpflichtersatz vom 28. Juni 1878, ergänzt durch das Gesetz vom 29. März 1901.

Der Rekurrent hat aber von den zürch. Behörden nicht die Ausstellung eines Heimatscheins zur Niederlassung im Inland, sondern eines Reisepasses für den Aufenthalt im Ausland verlangt. Es vermag ihm auch nicht zu helfen, wenn man gleichwie die Bestrafung nach Gesetz vom 29. März 1901 so auch die Vorenthaltung der Ausweisschriften auf den Fall *schuldhaft* den Rückstandes mit der Ersatzleistung beschränken und dem Betroffenen demnach im Rekursverfahren gegen die die Schriften verweigernde Verfügung der kantonalen Behörde den Nachweis des Fehlens eines solchen Verschuldens vorbehalten wollte. Denn im Rekurse wird nicht behauptet, dass der Rekurrent zur Bezahlung der Ersatzbeträge nach seinen Vermögens- und Verdienstverhältnissen ausser Stande gewesen sei. Daran aber, dass bis heute eine verbindliche ziffernmässige Einschätzung nicht vorliegt, trifft augenscheinlich ihn die Schuld.

Es ist auch nicht etwa bloss die Erteilung eines Passes auf beschränkte kurze Frist verlangt worden, um dem Rekurrenten Gelegenheit zu geben, inzwischen seine Verhältnisse in bezug auf den Militärpflichtersatz zu ordnen, wie dies Art. 58 der Verordnung vom 2. Dezember 1921 für die Ausstellung oder Visierung von Ausweisschriften durch die Konsulate eventuell vorsieht. Vielmehr bestreitet der Rekurrent der kantonalen Behörde grundsätzlich das Recht, die Passausstellung mit der Frage des Militärpflichtersatzes irgendwie in Verbindung zu bringen. »

« 3. — Zum Schlusse der Rekurschrift wird allerdings auch noch Art. 59 BV angerufen und behauptet, dass die Verweigerung von Ausweispapieren bis zur Entrichtung des Militärpflichtersatzes auf einen Schuldverhaft hinauslaufe, indem der Rekurrent dadurch in seine Heimatgemeinde Zürich eingegrenzt würde. Doch ist dieser Standpunkt offenbar unbegründet. Selbst wenn die behauptete Folge wirklich einträte, könnte deswegen doch von einem Verhafte im Sinne der Verfassung nicht die Rede sein (BURCKHARDT, Kommentar S. 584 Abs. 5; BGE 10 S. 469; 12 S. 526 E. 2). Die Zulässigkeit sonstiger Eingriffe in die persönliche Bewegungsfreiheit aber beantwortet sich nicht nach Art. 59 letzter Absatz BV, sondern nach anderen Normen, hinsichtlich des Rechtes auf freie Niederlassung nach Art. 45 BV. Durch die Vorenthaltung des verlangten Reisepasses wird zudem der Rekurrent höchstens am Aufenthalt im Auslande, nicht an anderen Orten der Schweiz als seiner Heimatgemeinde gehindert. »

IV. DOPPELBESTEuerung

DOUBLE IMPOSITION

61. Urteil vom 26. November 1927 i. S. K... gegen Einwohnergemeinde Solothurn.

Errichtung einer Familienstiftung mit Sitz in einem anderen als dem Wohnsitzkanton des Stifters. Voraussetzungen, unter denen der Stiftung steuerrechtlich die Anerkennung verweigert und das Stiftungskapital und dessen Ertrag weiter beim Stifter an dessen Wohnsitz als Ertrag seines Vermögens und Einkommens besteuert werden kann.

B. — Der Rekurrent K. ist Direktor und Grossaktionär derfabrik L. bei Solothurn. Seinen Wohnsitz hat er in Solothurn, wo er infolgedessen nach solothur-

nischem Recht auch gemeindesteuerpflichtig ist. Durch öffentliche Urkunde vom 26. Oktober 1925 hat er die « Ernst K.'sche Familienstiftung » errichtet. Der Sitz der Stiftung befindet sich nach § 1 dieser Urkunde in Schaffhausen, kann aber durch Beschluss des Kuratoriums jederzeit an einen anderen Ort verlegt werden. Die §§ 2, 3, 4 und 5 Abs. 2 lauten :

« § 2. Die Erträgnisse des Stiftungsgutes sollen dazu dienen, den Anteilberechtigten zur Förderung in ihrer Erziehung oder in ihrer Ausbildung, zu ihrer Ausstattung als Heiratsgut und allgemein zu ihrem Lebensunterhalt Beiträge zu liefern und ihr wirtschaftliches Fortkommen zu erleichtern. »

« § 3. Als Stiftungsvermögen bestimmt der Stifter zunächst 200,000 Fr., bestehend in 200 Stück Aktien derfabrik L. Weitere Zuwendungen können gemacht werden. »

« § 4. Anteilberechtigt an der Stiftung sind alle aus der Ehe von Herrn Ernst K. mit Frau stammenden ehelichen Nachkommen. An die Stelle eines Verstorbenen treten die Deszendenten beiderlei Geschlechts nach Stämmen bis in alle künftigen Generationen vorbehaltenlich der Verteilung oder Auflösung der Stiftung gemäss § 11 hienach. »

« § 5 Abs. 2. Soweit die Nettoerträgnisse des Stiftungsgutes nicht für Beiträge im Sinne von § 2 Verwendung finden, werden sie zum Kapital geschlagen. »

Für die Besorgung der Stiftungsgeschäfte ist ein Kuratorium von höchstens drei Mitgliedern vorgesehen, dem neben der Vertretung der Stiftung nach aussen und der Verwaltung des Stiftungsgutes auch die ausschliessliche und endgiltige Verfügung über die Verwendung der Erträgnisse im Rahmen des Stiftungszweckes zusteht (§§ 6 und 8 Abs. 1). Zur Zeit besteht das Kuratorium aus dem Schwiegervater des Stifters, Herrn S. in Zürich und dem dem Stifter befreundeten Reallehrer R. in Schaffhausen ; bei Tod, Handlungsunfähigkeit