restare indecisa. Infatti l'iscrizione non è stata chiesta in forza di quel decreto, ma sulla base di un atto notarile rogato il 13 agosto 1937. Questo titolo dà forza legale a quanto le parti hanno già convenuto all'epoca del raggruppamento dei terreni nel comune di Bioggio: esso fa semplicemente constare la compra-vendita del fondo in questione, la quale, per i motivi sopra esposti, è estranea al raggruppamento.

2. — In via subordinata, cioè qualora l'esonero non fosse concesso, i fratelli Foglia domandano che la tassa di mutazione sia stabilita in base al valore reale dell'atto, che le parti contraenti hanno fissato a 1500 fchi.

Questa domanda è irricevibile. La questione di sapere quale tassa debbasi percepire per l'iscrizione di un trapasso nel registro fondiario dipende dal diritto cantonale. Come prevede l'art. 10 cp. 1 GAD, il ricorso di diritto amministrativo può essere diretto soltanto contro una decisione che violi il diritto federale.

Il Tribunale federale pronuncia:

Il ricorso è respinto in quanto è ricevibile.

II. BEFREIUNG VON KANTONALEN ABGABEN

EXEMPTION DE CONTRIBUTIONS CANTONALES

19. Urteil vom 5 April 1938 i. S. Frey und Consorten gegen Regierungsrat des Kantons Baselstadt.

Der Bund ist nicht kompetent, seine Beamten von einer kantonalen Feuerwehrsteuer zu befreien, soweit sich eine solche Befreiung nicht schon nach Massgabe der kantonalen Ordnung rechtfertigt. Das Bundesgericht hat vor Anwendung der vom Bundesrat erlassenen eidgenössischen Telegraphenordnung und der entsprechenden Telephonordnung zu prüfen, ob sie nicht gegen jene Kompetenzabgrenzung verstossen.

A. — Der Kanton Basel-Stadt hat im Jahre 1935 die Organisation der kantonalen Feuerwehr neu geregelt.

Unter anderem wurde die bis dahin geltende Befreiung unabkömmlicher Bediensteter des Staates und privater Unternehmungen von der Feuerwehrsteuer beseitigt. Die nunmehr geltende Ordnung ist folgende:

Der Feuerwehrdienst wird versehen durch

- a) die ständige Feuerwache, deren Angehörige dem kantonalen Beamtengesetz unterstehen,
- b) die Feuerwehrkompagnien,
- c) die vom Regierungsrat anerkannten Privatfeuerwehren (§ 1 des Gesetzes über die Organisation der Feuerwehr, vom 25. April 1935).

Feuerwehropflichtig sind alle männlichen Kantonseinwohner vom 28.-40. Altersjahr (§ 2). Aus ihnen werden die Feuerwehrmänner zum Dienst in den Feuerwehrkompagnien ausgewählt, wobei die Pflichtigen den Vorzug erhalten, die sich durch ihren Beruf besonders für den Dienst eignen (§ 3, Abs. 2). Nicht aufgenommen werden die Bediensteten der öffentlichen Verwaltung, mit deren Dienst es unvereinbar ist, dass sie im Brandfalle ihren Dienst verlassen, ferner für die Abhaltung der Gottesdienste angestellte Geistliche, die um Befreiung nachsuchen, und die Angehörigen der ständigen Feuerwachen und der anerkannten Privatfeuerwehren (§ 4). Die nicht in die Kompagnien eingeteilten Feuerwehropflichtigen, die nicht der ständigen Brandwache oder anerkannten Privatfeuerwehren angehören, entrichten jährlich eine Ersatzsteuer. Von der Steuer befreit ist, wer während wenigstens 6 Jahren bei der ständigen Wache, in den Kompagnien oder bei einer anerkannten Privatfeuerwehr Dienst geleistet hat, ferner wer dienstuntauglich geworden ist infolge einer Verletzung oder Erkrankung, die er sich im Feuerwehrdienst zugezogen hat (§ 5). Durch Gesetz vom 18. März 1937 wurde die Steuerbefreiung auf die kantonale Luftschutzorganisation ausgedehnt.

B. — Die eidgenössische Telegraphenordnung bestimmt über ausserordentlichen Dienst im öffentlichen Interesse:

« Wenn das öffentliche Interesse es erheischt, wie bei

Feuersbrünsten, Überschwemmungen, Eisenbahnunglücken, Unruhen usw., bleiben die Telegraphenstellen am Orte des Ereignisses und, soweit nötig, der nähern Umgebung ohne Unterbruch Tag und Nacht geöffnet». (§ 5, Abs. 1) « Das zur Aufrechterhaltung des Betriebes unentbehrliche Personal der Telegraphenstellen darf zu keinen andern Dienstleistungen im öffentlichen Interesse, wie aktiver Feuerwehrdienst oder Ersatzleistung und dergl., angehalten werden » (§ 5, Abs. 3).

Eine entsprechende Bestimmung enthält auch die eidgenössische Telephonordnung (§ 7, Abs. 1 und 3).

C. — Der Kanton Basel-Stadt hat auf Grund des Gesetzes vom 25. April 1935 die als unabkömmlich gemeldeten Beamten der eidgenössischen Telegraphenverwaltung zur Feuerwehrsteuer herangezogen; die Steuer wurde unter Vorbehalt des Rückforderungsrechtes bezahlt.

D. — Mit Klageschrift vom 15. Oktober 1937 beantragen die Kläger, die dem unentbehrlichen Personal des Telephon-, bzw. Telegraphenamtes Basel angehören, der Kanton Basel-Stadt sei anzuhalten, die von ihnen pro 1936 entrichteten Feuerwehrsteuern zurückzuzahlen, unter Kostenfolge.

Aus dem Charakter als Ersatzabgabe folge, dass die Feuerwehrsteuer nur von Personen verlangt werden könne, die feuerwehrdienstpflichtig sind (BLUMENSTEIN: Steuerrecht I 4). Diese Voraussetzung fehle beim unentbehrlichen Telegraphen- und Telephonpersonal, das nach Bundesvorschrift vom Feuerwehrdienst in den Kantonen befreit sei. Darin, dass der Kanton das gesamte Personal zur Feuerwehrrersatzleistung heranzieht, liege demnach eine unzulässige Beeinträchtigung der bundesrechtlichen Befreiung vom Feuerwehrdienst. Dagegen könne nicht eingewendet werden, die Regelung der Feuerwehrsteuer falle unter die kantonale Steuerhoheit; denn die Feuerwehrrersatzleistung sei keine Steuer, da sie weder voraussetzungslos, noch zur Deckung des allgemeinen Finanzbedarfes des Gemeinwesens erhoben werde.

Die ausserordentlichen Dienstleistungen, die vom unentbehrlichen Personal gefordert werden, könnten übrigens ohne Zwang für eine besondere Art von Feuerwehr betrachtet, dem von den andern Bürgern geleisteten Feuerwehrdienst an die Seite gestellt werden. Es wäre sachlich nicht gerechtfertigt, das unentbehrliche Personal, neben seinem Dienst, auch noch zur Bezahlung einer Feuerwehrrersatzabgabe zu verhalten. Die Befreiung dieses Personals sei gleichzeitig ein billiger Ausgleich für seine besondern Dienstleistungen im öffentlichen Interesse. Die Befreiung des Personals von kantonalen Feuerwehrsteuern entspreche einer jahrzehntealten Praxis der Bundesbehörden (BURCKHARDT, Bundesrecht Nr. 712 II).

E. — Der Regierungsrat des Kantons Basel-Stadt beantragt Abweisung der Klage. Es wird geltend gemacht, in den angerufenen Bestimmungen der Telegraphen- und der Telephonordnung sei das unabkömmliche Personal der Telegraphen- und Telephonverwaltung nur von Dienstleistungen ausgenommen worden, nämlich vom aktiven Feuerwehrdienst und von Dienstleistungen, die an seine Stelle treten, wie Alarmdienst, Absperrdienst, Bewachungsdienst und dergleichen. Die Ausdehnung auf Geldersatzleistungen widerspreche dem klaren Wortlaut der Vorschriften.

Wenn aber die Vorschriften so auszulegen wären, wie sie die Kläger verstehen, wäre die Klage unbegründet, weil dem Bundesrat die Kompetenz zur Befreiung der Bundesbeamten von der kantonalen Feuerwehrsteuer fehle. Die Zuständigkeit des Bundes zur ausschliesslichen Regelung des Telegraphen- und Telephonwesens werde anerkannt. Der Betrieb dieser Einrichtungen werde aber durch die Heranziehung des Personals zur kantonalen Feuerwehrsteuer nicht betroffen, weshalb dem Bunde die Zuständigkeit zum Erlass von Bestimmungen fehle, die das Personal von einer solchen Steuer befreiten. Die Anordnung sei als unzulässiger Eingriff in die kantonale Abgabehoheit für den Kanton Basel-Stadt nicht rechts-

wirksam. Für die in der Klage geltendgemachten Billigkeitserwägungen bleibe kein Raum. Das Personal der PTT befinde sich in der gleichen Lage wie die basel-städtischen Staatsbediensteten, die wegen Unabkömmlichkeit im öffentlichen Dienst von der persönlichen Erfüllung des Feuerwehrdienstes ausgeschlossen werden und deshalb die Ersatzabgabe zu entrichten haben.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die Ordnung der Feuerwehrsteuer ist eine Frage des kantonalen Abgaberechtes. Der Kanton ist grundsätzlich frei, sie nach seinem Gutfinden und seinen Bedürfnissen zu treffen. Er bestimmt den Kreis der abgabepflichtigen Personen und die Ausnahmen von der Abgabepflicht.

Der Kanton Basel-Stadt verneint die Kompetenz des Bundes, zugunsten der Telephon- und Telegraphenbeamten hier einzugreifen. Da es sich nicht um ein Gesetz, sondern um eine Verordnung des Bundesrates handelt, kann das Bundesgericht die Frage prüfen. Die Kompetenz des Bundes könnte nur darauf gestützt werden, dass die Organisation des Telegraphen- und Telephondienstes und der richtige Betrieb der hierfür geschaffenen eidgenössischen Anstalten einen Eingriff erfordern würden. Eine Notwendigkeit hierfür liegt aber hinsichtlich der Feuerwehrsteuer nicht vor. Die richtige Ordnung des Betriebes wird dadurch nicht berührt, ob der einzelne Beamte im Kanton zu einer Feuerwehrsteuer herangezogen wird oder nicht.

Wohl mag ein Bedürfnis dafür bestehen, für Beamte, die in Notfällen einzugreifen oder zur Verfügung zu stehen haben, die Heranziehung zu Dienstleistungen bei der kantonalen Feuerwehr auszuschliessen. Dass diese Beamten auch von der Ersatzabgabe befreit seien, hat mit dem Dienste nichts zu tun.

Man kann die Kompetenz des Bundes auch nicht damit begründen, dass die Logik oder dringende Anforderungen

der Billigkeit die Befreiung erfordern würden. Dies ist jedenfalls bei der Ordnung, die der Kanton Basel-Stadt im Jahre 1935 eingeführt hat, nicht der Fall. Danach unterliegen der Steuer alle männlichen Kantonseinwohner im feuerwehrdienstpflichtigen Alter, die nicht Feuerwehr- (oder Luftschutz-)dienst leisten, während 6 Jahren geleistet haben oder infolge dieses Dienstes untauglich geworden sind. Alle übrigen Feuerwehrdienstpflichtigen sind steuerpflichtig, wobei es nicht darauf ankommt, aus welchem Grunde sie von der aktiven Dienstleistung ausgeschlossen sind oder waren. Besonders wird keine Ausnahme gemacht für die öffentlichen Bediensteten, die zufolge Unabkömmlichkeit in ihrer amtlichen Stellung nicht zum aktiven Feuerwehrdienst herangezogen werden dürfen. Das mag wohl auf der Erwägung beruhen, dass der aktive Feuerwehrdienst auch den aus amtlichen Gründen Befreiten gegenüber eine Mehrbelastung (Übungen, Gefahren für Leben und Gesundheit bei Brandfällen) bedeutet. Haben aber nach der neuen Feuerwehrordnung die Beamten des Kantons, die in Brandfällen ihren Posten im öffentlichen Dienste zu versehen haben, die kantonale Feuerwehrsteuer zu entrichten, so ist nicht wohl einzusehen, welcher Gesichtspunkt für eine Steuerbefreiung zugunsten eidgenössischer Bediensteter sprechen könnte, die sich in entsprechender Lage befinden. Logik und Billigkeit verlangen, dass sie, wie ihre Kollegen im kantonalen Dienst, den Ersatz zu leisten haben. (Anders war es unter der alten Ordnung, nach der die unabkömmlichen Beamten des Kantons vom Dienst und von der Steuer befreit waren (§ 2, Abs. 3 des Gesetzes über das Löschwesen vom 4. April 1879, Gesamtausgabe der Gesetze Bd. 1-24, S. 363). Die Vorteile, die der kantonalen Verwaltung bei Brand- und Unglücksfällen aus dem Telephon- und Telegraphendienst erwachsen, vermögen eine steuerliche Begünstigung der einzelnen diensttuenden Beamten nicht zu rechtfertigen.

Fehlt demnach dem Bunde die Kompetenz, die Befrei-

ung seiner Beamten von der Feuerwehrsteuer in Anspruch zu nehmen, soweit sich eine solche Befreiung nicht schon nach Massgabe der kantonalen Ordnung rechtfertigt, so ist die vorliegende Klage auf Rückerstattung der für 1936 bezahlten Steuern nicht begründet. Es kann dahingestellt bleiben, wie es sich mit der Behauptung in der Klagebeantwortung verhält, die angerufenen Bestimmungen der Telephonordnung und der Telegraphenordnung seien überhaupt nicht auf eine Abgabebefreiung gerichtet. Immerhin mag darauf hingewiesen werden, dass sie nach Auffassung der Bundesbehörde so verstanden wurden. Es ergibt sich dies schon aus dem Entscheide des Bundesrates in Sachen Chassot zu Art. 86 der Telegraphenverordnung von 1886 (BBl 1911 III S. 42 ff. und BURCKHARDT, Bundesrecht II Nr. 712 II). Die Zuständigkeit des Bundes für eine solche Befreiung war aber damals nicht bestritten und wurde in jenem Entscheide auch nicht erörtert.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Klage wird abgewiesen.

III. SPIELBANKEN UND LOTTERIEN

MAISONS DE JEU ET LOTERIES

20. Urteil vom 19. Mai 1938 i. S. Benderly gegen eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement.

Verbot der Aufstellung von Glückspielautomaten. Begriff des « Geldgewinns ».

A. — Der « Warenautomat Reservprim O. K. » ist eine Kombination von Warenautomat und Spielautomat. Der äusseren Form nach gleicht er einer Registrierkasse. Der Spieler erhält gegen Einwurf eines Zwanzigrappenstücks ein Päckchen Bonbons. Gleichzeitig beginnen sich im Innern des Apparates drei Walzen zu drehen, die man

durch Öffnungen an dessen Vorderseite sieht. Die Walzen tragen verschiedene Bilder. Der Spieler kann sie je einzeln vorzeitig zum Stillstand bringen, indem er auf dafür bestimmte Knöpfe drückt, aber er kann auch warten, bis sie von selber stillstehen. Beim Anhalten der Walzen erscheinen in den Öffnungen drei Bilder, von deren Zusammentreffen es abhängt, ob der Spieler gewinnt oder nicht. Der Gewinn besteht je nach der Bilderkombination in 2-20 Spielmarken, die die Aufschrift « jeton-prime » tragen. Mit diesen Marken hat der Spieler Anspruch auf bestimmte Waren, die in einer Vitrine am Apparat ausgestellt sind (Taschenmesser, Zigarettenetui usw.). Auf jedem der Gegenstände ist die Zahl der für seinen Erwerb nötigen Marken angegeben. Statt Waren zu beziehen, kann der Spieler mit den gewonnenen Marken auch die Walzen neu in Bewegung setzen, so dass das Spiel weitergeht. Bei einer besondern Bilderzusammenstellung gibt der Apparat direkt einen Gegenstand ab, der in einer kleinen Öffnung sichtbar ist.

B. — Am 7. Februar 1938 hat das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement entschieden, dass der eben beschriebene Apparat, den Henri Benderly vorgewiesen hatte, unter das Verbot des Art. 35 BV und der Art. 1 und 3 des eidgenössischen Spielbankengesetzes vom 5. Oktober 1929 falle. Der Spielausgang hänge vom Zufall ab. Die Marken, die der Spieler gegebenenfalls erhalte, hätten geldvertretenden Charakter. Die Aufstellung des Apparates könnte auch nicht bewilligt werden, wenn die Marken durch Bons ersetzt würden.

C. — Gegen diesen Entscheid hat Benderly die verwaltungsrechtliche Beschwerde ergriffen mit dem Antrag auf dessen Aufhebung.

Es wird ausgeführt : Der Zufallscharakter des Spiels am Apparat Reservprim O.K. werde anerkannt. Nach der Praxis falle aber ein Spielapparat nur dann unter das im Spielbankengesetz enthaltene Verbot, wenn er gegen Leistung eines Einsatzes einen Geldgewinn in Aussicht