

VI. VERFAHREN

PROCÉDURE

34. Urteil vom 19. September 1946 i. S. Gesellschaft Appenzellischer Aerzte beider Rhoden und Dr. Meyer gegen Regierungsrat des Kantons Appenzell A.-Rh.

Legitimation zur staatsrechtlichen Beschwerde; Art. 88 OG.

Die Angehörigen eines Berufes (Gewerbes), dessen Ausübung von einer polizeilichen Bewilligung abhängt, sind nicht befugt, die angeblich rechtswidrige Erteilung einer solchen Bewilligung an einen Dritten anzufechten (Änderung der Rechtsprechung).

Qualité pour former un recours de droit public; art. 88 OJ.

Les personnes dont la profession ne peut être exercée sans une autorisation de police n'ont pas qualité pour attaquer l'autorisation accordée à un tiers (changement de jurisprudence).

Veste per interporre un ricorso di diritto pubblico; art. 88 OGF.

Le persone, la cui professione non può essere esercitata senz'un' autorizzazione di polizia, non hanno veste per impugnare l'autorizzazione accordata ad un terzo (cambiamento di giurisprudenza).

A. — Nach Art. 1 der von der Landsgemeinde des Kantons Appenzell A.-Rh. am 30. April 1871 erlassenen « Gesetzlichen Bestimmungen betr. die Freigebung der ärztlichen Praxis » steht die Ausübung des ärztlichen oder tierärztlichen Berufes, mit den in Art. 3 vorbehaltenen Ausnahmen, allen Kantonsewohnern frei, welche die gesetzliche Niederlassung besitzen und in bürgerlichen Rechten und Ehren stehen. « Bei Ärzten und Tierärzten jedoch, die als solche vom Staat anerkannt sein wollen, geschieht diese Anerkennung nur auf Grund bestandener Prüfung » (Art. 2). Nur die infolge bestandener Prüfung anerkannten Personen sind berechtigt zur Ausübung der höheren operativen Chirurgie, inbegriffen die Geburtshilfe, zu gerichtlich-medizinischen, militärärztlichen und andern amtlichen Verrichtungen, sowie zur Ausstellung von Zeugnissen, Bescheinigungen und Berichten mit amtlichem Charakter (Art. 3).

Die Verordnung des Kantonsrates von Appenzell A.-Rh.

vom 30. Mai 1924/25. Mai 1944 über das Gesundheitswesen bestimmt in § 8 Abs. 1 :

« Medizinalpersonen sind diejenigen, welche die staatliche Anerkennung als Arzt, Zahnarzt, Apotheker, Tierarzt oder Hebamme durch das eidgenössische oder Konkordats-Diplom oder durch das kantonale Patent erworben haben. »

Die §§ 9 und 11 dieser Verordnung wiederholen dem Sinne nach Art. 1 und 3 des Gesetzes vom 30. April 1871. § 16 Abs. 1 und 2 lauten :

« Die Führung von Titeln, die in der Öffentlichkeit den falschen Glauben erwecken, man begeben sich in die Behandlung eines eidgenössisch diplomierten Arztes oder Zahnarztes oder man nehme die Dienste eines eidgenössisch diplomierten Tierarztes oder Apothekers in Anspruch, ist unstatthaft.

Den Titel Arzt oder Tierarzt, sei es für sich allein oder in Verbindungen, wie prakt. Arzt, patent. Arzt, diplom. Arzt, Spezialarzt, Spezialist für Frauenkrankheiten, Spezialist für Kinderkrankheiten usw. dürfen nur Personen sich beilegen, welche das eidgenössische Staatsexamen bestanden und auf Grund desselben die staatliche Anerkennung als Medizinalpersonen erworben haben. »

B. — M. Krauthammer hat an der Universität Bern das medizinische Doktorexamen bestanden. Das eidgenössische Diplom als Arzt konnte er nicht erwerben, weil er nur eine österreichische Maturität besass. Seit 1925 ist er in Herisau niedergelassen, und übte von hier aus im Kanton Appenzell A.-Rh. den ärztlichen Beruf als (nicht staatlich anerkannter) « Naturarzt » (Heilpraktiker) aus. Am 10. Dezember 1945 beschloss der Regierungsrat des Kantons Appenzell A.-Rh. Dr. Krauthammer, entsprechend dessen Gesuch, auf Grund der vorgelegten Befähigungsausweise staatlich als Arzt anzuerkennen, gemäss Art. 2 der gesetzlichen Bestimmungen betr. die Freigebung der ärztlichen Praxis vom 30. April 1871 sowie § 8 der Verordnung über das Gesundheitswesen vom 30. Mai 1924, ausgenommen für die Leichenschau und gerichtsmmedizinische Verrichtungen. Damit werde er, so wurde beigefügt, innerhalb der Schranken dieser Bewilligung den in Art. 21 Abs. 1 KUVG bezeichneten Ärzten gleichgestellt.

C. — Mit Beschwerde vom 10. Januar 1946 haben die Gesellschaft Appenzellischer Ärzte beider Rhoden und Dr. med. Emil Meyer, Arzt in Herisau, beim Bundesrat das Begehren gestellt, der Beschluss des Regierungsrates des Kantons Appenzell A.-Rh. vom 10. Dezember 1945 sei als bundesgesetz- und verfassungswidrig aufzuheben.

Sie machten geltend:

a) Die Voraussetzungen, unter denen nach Art. 21 Abs. 2 KUVG eine Person auf Grund einer kant. Bewilligung einem eidgenössisch diplomierten Arzte für die Krankenkassenpraxis gleichgestellt werden dürfe, lägen hier nicht vor.

b) Der angefochtene Beschluss finde auch sonst, soweit er die staatliche Anerkennung Krauthammers als Arzt ausspreche, in der kantonalen Gesetzgebung keine Grundlage, sondern widerspreche dieser offensichtlich und sei deshalb verfassungswidrig, willkürlich.

D. — Im Meinungs Austausch nach Art. 96 Abs. 2 OG wurde festgestellt, dass der Bundesrat über den behaupteten Verstoss gegen das KUVG zu erkennen habe, dass dagegen die ausserdem erhobene Beschwerde wegen Verletzung von Art. 4 BV (Willkür) in die Zuständigkeit des Bundesgerichts falle.

E. — Durch Beschluss vom 14. Juni 1946 hat der Bundesrat die Beschwerde abgewiesen, soweit sie auf das KUVG gestützt wurde.

F. — Zur Begründung der noch verbleibenden Rechtsverweigerungsbeschwerde ist in der Beschwerdeschrift angebracht worden: Die Gesetzgebung von Appenzell A.-Rh. enthalte keine Bestimmung, welche es gestatten würde, jemandem die Eigenschaft als « vollwertige Medizinalperson » lediglich auf Grund des medizinischen Doktorgrades einer (schweizerischen) Universität oder mehr oder weniger grosser wissenschaftlicher Ausbildung zuzuerkennen. Art. 2 des Gesetzes vom 30. April 1871 verlange dafür eine « bestandene Prüfung. » Als solche könne aber seit dem Inkrafttreten des Bundesgesetzes

vom 19. Dezember 1877 über die Freizügigkeit des Medizinalpersonals nur noch das eidgenössische Diplom (Staatsexamen) in Betracht kommen. Eine kantonale Prüfung für Ärzte gebe es in Appenzell A.-Rh. nicht. Auch die Ausstellung von Konkordatsdiplomen sei mit dem Bundesgesetz dahingefallen. Wenn § 8 der Verordnung über das Gesundheitswesen von Personen spreche, welche die staatliche Anerkennung als Arzt, Zahnarzt, Apotheker, Tierarzt oder Hebamme durch das eidgenössische oder Konkordats-Diplom oder durch das *kantonale Patent* erworben haben, so könne sich daher die letzte Möglichkeit (kantonales Patent) nur noch auf die Hebammen beziehen. In den 70 Jahren seit Inkrafttreten des Bundesgesetzes sei denn auch, wie der Regierungsrat zugeben müsse, die staatliche Anerkennung als Arzt immer nur auf Grund des eidgenössischen Diploms ausgesprochen worden. Dass nur es dazu berechtigte, folge zudem zwingend aus § 16 der Verordnung über das Gesundheitswesen. Der Beschluss des Regierungsrates sei demnach *willkürlich*. Die in der Gesellschaft Appenzellischer Ärzte zusammengefassten eidgenössisch diplomierten Ärzte des Kantons hätten ein unmittelbares Interesse daran, dass niemand in den Kreis der staatlich anerkannten Ärzte eindringe, der die dazu erforderlichen Voraussetzungen nicht erfülle und der durch die Art seiner Berufsausübung das Ansehen des Standes gefährde. Sie seien deshalb auch zur Beschwerde gegen den angefochtenen Beschluss legitimiert.

G. — Der Regierungsrat des Kantons Appenzell A.-Rh. hat beantragt, auf die Beschwerde sei nicht einzutreten, eventuell sie sei abzuweisen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

Bei Berufen (Gewerben), die nur auf Grund einer polizeilichen Bewilligung ausgeübt werden dürfen, ist bisher den Berufs- (Gewerbe-)genossen die Befugnis zur Beschwerdeführung gegen die angeblich rechtswidrige Er-

teilung einer solchen Bewilligung zuerkannt worden. In BGE 72 I 98 hat nun aber das Bundesgericht entschieden, dass diese Rechtsprechung jedenfalls insoweit nicht aufrecht erhalten werden könne, als die Anwendung der Bedürfnisklausel im Wirtschaftsgewerbe in Frage stehe, und zwar im wesentlichen mit der Begründung: Voraussetzung der staatsrechtlichen Beschwerde sei nach Art. 88 OG eine Rechtsverletzung, die der Beschwerdeführer durch die angefochtene Verfügung (Entscheidung) erleide, also ein Eingriff in seine persönlichen, rechtlich geschützten Interessen; die Bedürfnisklausel diene aber ausschliesslich öffentlichen Interessen, zu deren Wahrung die staatsrechtliche Beschwerde ebensowenig gegeben sei wie zur Verfolgung bloss tatsächlicher Interessen.

Diese Begründung, auf die im einzelnen verwiesen wird, muss auch im vorliegenden Falle dazu führen, den Beschwerdeführern die Legitimation zur staatsrechtlichen Beschwerde abzusprechen. Nicht nur die Ermächtigung, die Zahl der Wirtschaften nach Massgabe des Bedürfnisses zu beschränken (Art. 31 lit. c, Art. 32 quater BV), ist den Kantonen ausschliesslich eingeräumt worden, um eine bestimmte öffentliche Gefahr, den Alkoholismus zu bekämpfen. Auch andere kantonale Verfügungen, welche die freie Gewerbe- (Berufs-) ausübung einschränken (Art. 31 lit. e BV), sind nur aus polizeilichen Gründen zulässig, um Gefahren entgegenzutreten, die sich aus der schrankenlosen Freiheit gewerblicher Betätigung für die öffentliche Ordnung, Sicherheit, Ruhe, Sittlichkeit, Gesundheit ergeben. Anderen Zwecken dürfen sie nicht dienstbar gemacht werden. Insbesondere können sie nicht dazu benützt werden, um die bestehenden Betriebe oder die bereits zugelassenen Träger eines Berufes aus volkswirtschaftspolitischen Erwägungen vor Wettbewerb zu schützen (BGE 59 I 111 E. 3; 61 I 162 E. 4). Es liegt übrigens nichts dafür vor, dass die Art. 2, 3 des kant. Gesetzes vom 30. April 1871 etwas anderes bezwecken würden, als die hier erwähnten Verrichtungen *im Interesse der*

öffentlichen Gesundheit solchen Personen vorzubehalten, die sich über die dazu erforderlichen besonderen Fähigkeiten durch ihre Vorbildung ausgewiesen haben. Selbst wenn damit die andere eben erwähnte Nebenabsicht verbunden wäre, käme darauf nichts an. Als rechtlich geschütztes Interesse im Sinn von Art. 88 (alt Art. 178 Ziff. 2) OG kann nur ein solches anerkannt werden, das unter Schutz zu stellen die BV den Kantonen nicht verbietet.

In den früheren Urteilen sucht man denn auch vergeblich nach einer Begründung dafür, wieso durch die gesetzwidrige (willkürliche) Erteilung der Berufsbewilligung an einen Dritten in die *Rechtslage* der Berufsgenossen eingegriffen worden sein könnte. Soweit nicht einfach auf vorangegangene Entscheidungen verwiesen wird, beschränken sich die Ausführungen zur Legitimationsfrage auf die Feststellung des tatsächlichen Interesses derjenigen, welche einen Beruf rechtmässig ausüben, in ihren Kreis niemand aufgenommen zu sehen, der die gesetzlichen Erfordernisse nicht erfüllt (BGE 28 I 240 E. 1, 33 I 16 E. 3, 46 I 99 E. 2, 378 E. 1). Die einzige einmal versuchte Begründung (BGE 34 I 472 E. 2) geht offenbar fehl, nämlich dass durch die gesetzwidrige Zulassung eines Dritten die rechtmässigen Inhaber des Patentes in gleicher Weise betroffen würden, wie wenn ihnen selbst die Berufsbewilligung unbegründeter Weise verweigert worden wäre.

Die bisherige Praxis steht danach im Widerspruch zu der sonstigen Rechtsprechung, die seit langem, im Einklang mit der gesetzlichen Umschreibung des Beschwerderechts, immer an dem Erfordernis eines Eingriffes in die persönliche *Rechtsstellung* des Beschwerdeführers, in *seiner rechtlich geschützten* und nicht nur in tatsächliche Interessen als Voraussetzung für die Legitimation zur Beschwerde festgehalten hat. Insbesondere lässt sie sich nicht vereinbaren mit den Urteilen, die Beschwerden gegen die angeblich rechtswidrige Begünstigung eines Dritten auf anderen Gebieten betreffen, wie die Anfechtung des einem Dritten

eingräumten Steuerprivilegs oder der entgegen einem öffentlichrechtlichen Bauhindernis erteilten polizeilichen Baubewilligung (s. inbezug auf Steuerprivilegien BGE 48 I 225 ff E. 2 und 3, nicht veröffentlichtes Urteil vom 1. Mai 1936 i. S. Brasserie d'Orbe, KIRCHHOFER in Zschr. f. schw. R. NF 55 S. 172/3; inbezug auf die Anfechtung einer Baubewilligung durch Nachbarn BGE 53 I 400, 59 I 79 und die ständige seitherige Rechtsprechung.)

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten, soweit sie in die Zuständigkeit des Bundesgerichts fällt.

Vgl. Nr. 33. — Voir n° 33.

B. VERWALTUNGS- UND DISZIPLINARRECHT

DROIT ADMINISTRATIF ET DISCIPLINAIRE

I. BUNDESRECHTLICHE ABGABEN

CONTRIBUTIONS DE DROIT FÉDÉRAL

35. Urteil vom 27. September 1946 i. S. Aktiengesellschaft
W. gegen eidg. Steuerverwaltung.

Couponabgabe, Wehrsteuer an der Quelle: Der Besteuerung nach Art. 5, Abs. 2 CG (Art. 141, Abs. 1, lit. a WStB) unterliegen auch verdeckte Gewinnausschüttungen, z. B. offenbar über-setzte Saläre für geschäftsführende Aktionäre.

Timbre sur les coupons, impôt pour la défense nationale perçu à la source: Sont également soumises à l'impôt en vertu de l'art. 5 al. 2 LC (art. 141 al. 1 lit. a AIN) les distributions de bénéfices déguisées, par exemple des salaires manifestement excessifs, servis à des actionnaires qui occupent des postes directeurs.

Bollo sulle cedole, imposta per la difesa nazionale riscossa alla fonte. Sono pure assoggettate all'imposta in virtù dell'art. 5, cp. 2 LC (art. 141, cp. 1, lett. a DIN) le distribuzioni di utili dissimulati, per es. salari manifestamente eccessivi versati ad azionisti che occupano posti direttivi.

A. — Die Rekurrentin, eine Familien-Aktiengesellschaft, richtete in den Jahren 1940-1942 an ihre Hauptaktionäre, Verwaltungsräte und Geschäftsleiter ausser den Dividenden folgende Bezüge aus:

	Ordentli- ches Salär	Salärnach- vergütung	Extraant- schädigung	Teuerungs- zulage	Verwal- tungsrats- honorar	Total
W, Präsident des Verwaltungsrates						
1940..	—	5,000.—	1,000.—	—	4,000.—	10,000.—
1941..	—	—	1,000.—	1,500.—	4,000.—	6,500.—
1942..	—	—	1,000.—	1,500.—	4,000.—	6,500.—
X, Delegierter des Verwaltungsrates						
1940..	21,000.—	20,000.—	4,500.—	—	1,000.—	46,500.—
1941..	25,000.—	—	—	6,000.—	1,000.—	32,000.—
1942..	25,000.—	—	—	5,500.—	1,000.—	31,500.—
Y, kaufmännischer Direktor						
1940..	10,000.—	10,000.—	—	—	—	20,000.—
1941..	15,000.—	—	—	3,750.—	—	18,750.—
1942..	15,000.—	—	—	4,000.—	1,000.—	20,000.—
Z, technischer Direktor						
1940..	12,000.—	20,000.—	3,000.—	—	1,000.—	36,000.—
1941..	15,000.—	—	—	3,750.—	1,000.—	19,750.—
1942..	15,000.—	—	—	4,000.—	1,000.—	20,000.—

Ferner verbuchte die Gesellschaft in den Jahren 1938-1942 zu ihren Lasten private Auslagen der Aktionäre in der Höhe von Fr. 10,215.90.

Mit Entscheid vom 26. Januar 1944 unterwarf die eidg. Steuerverwaltung diese sämtlichen Leistungen mit Ausnahme des ordentlichen Salärs und des Verwaltungsratshonorars, total Fr. 105,715.90, gestützt auf Art. 5,