

des Gesetzes liegen, nicht aber auch dann, wenn lediglich der Umfang der Steuerpflicht nach Tatsachen bestimmt wird, die vor dem Inkrafttreten des Gesetzes eingetreten sind (BGE 47 I 16, nicht veröffentlichte Urteile vom 14. März 1924 i. S. A. und R. von Moos S. 7/8 und vom 12. Juni 1947 i. S. Burkhalter S. 13). Im vorliegenden Falle ist der Beschwerdeführer für 1946 im Kanton Aargau einkommenssteuerpflichtig, weil er während dieses Jahres Teilhaber einer Kommanditgesellschaft mit Sitz in diesem Kanton war. Steuerobjekt ist dabei das 1946 erzielte Einkommen; auf die Jahre vor dem Inkrafttreten des StG wird nur insofern zurückgegriffen, als das Einkommen der Jahre 1943/44 die Bemessungsgrundlage für die erste, 1946 beginnende Veranlagungsperiode bildet. Ein solches Zurückgreifen ist bei einem neuen Steuergesetz mit Pränumerandobesteuerung des Einkommens das gegebene (vgl. z. B. Art. 236 des bernischen StG von 1944, Art. 41 Abs. 1 WStB), und wird denn auch vom Beschwerdeführer nicht als unzulässig erachtet. Er beschwert sich ausschliesslich darüber, dass die 1943/44 erfolgten Zuwendungen für Wohlfahrtszwecke, die nach bisherigem Steuerrecht vom Einkommen hätten abgezogen werden können, bei der Veranlagung für 1946 nicht abgezogen werden. Allein auch hierin kann keine unzulässige, gegen Art. 4 BV verstossende Rückwirkung erblickt werden. Wenn für die erste Veranlagungsperiode nach Inkrafttreten des neuen Gesetzes zwei frühere Jahre die Bemessungsgrundlage bilden, so beurteilt sich grundsätzlich sowohl die Frage, was als Bestandteil des steuerbaren Einkommens zu betrachten ist, als auch die weitere Frage, was von diesem Einkommen abgezogen werden darf, nach dem neuen StG. Die gegenteilige Auffassung liefe darauf hinaus, dass die Veranlagung in der ersten Periode noch nach dem alten Recht erfolgen müsste, dass also die materiell-rechtlichen Vorschriften des neuen StG erst für die zweite Veranlagungsperiode anwendbar wären. Für diese Lösung, die an sich ebenfalls denkbar wäre, bestehen indessen keine An-

haltspunkte; zum mindesten aber kann, mangels jeglicher Übergangsbestimmungen im StG, die im angefochtenen Entscheid vertretene Auffassung nicht als völlig unhaltbar, willkürlich bezeichnet werden.

25. Urteil vom 24. Juni 1948 i. S. Emil Ebnetter & Cie A.-G. gegen Pernod S. A. und Kantonsgericht von Appenzell L.-Rh.

*Lückenausfüllung im Zivilprozessrecht; Art. 4 und 58 BV, Gewaltentrennung.*

Ein kantonales Obergericht, das mangels gültiger Bezeichnung der einzigen kantonalen Instanz zur Beurteilung von zivilrechtlichen Markenschutzstreitigkeiten (Art. 29 MSchG) sich selbst zuständig erklärt und anders als bei gewöhnlichen Zivilprozessen die Einreichung der Klage direkt beim Gericht ohne Vermittlungsvorstand zulässt, verstösst weder gegen Art. 4 oder 58 BV noch gegen den Grundsatz der Gewaltentrennung.

*Lacunes en matière de procédure; art. 4 et 58 Cst., séparation des pouvoirs.*

Le Tribunal supérieur d'un canton, qui, en l'absence de désignation valable de la juridiction cantonale unique chargée de connaître des contestations en matière de marques (art. 29 LMF), se déclare lui-même compétent et admet, en dérogation à la procédure ordinaire, que la demande soit déposée directement en ses mains sans essai préalable de conciliation, ne viole ni l'art. 4 ou l'art. 58 Cst., ni le principe de la séparation des pouvoirs.

*Lacune in materia di procedura; art. 4 e 58 CF, separazione dei poteri.*

Il Tribunale superiore d'un Cantone che, mancando una valida designazione della giurisdizione cantonale unica incaricata di pronunciarsi sulle contestazioni in materia di marche (art. 29 LMF), si dichiara lui stesso competente e ammette (in deroga alla procedura ordinaria) che la domanda sia presentata a lui direttamente, senza previo esperimento di conciliazione, non viola nè l'art. 4 o 58 CF nè il principio della separazione dei poteri.

A. — Am 12. November 1946 reichte die Firma Pernod S.A. beim Kantonsgericht von Appenzell I.-Rh. gegen die Firma Emil Ebnetter & Co. A.-G. eine Zivilklage wegen Markenrechtsverletzung und unlauteren Wettbewerbs ein. Die Beklagte erhob vorfrageweise die Einrede, sie habe sich auf die Klage nicht einzulassen, indem sie geltend machte:

a) Nach Art. 29 MSchG haben die Kantone für zivilrechtliche Markenrechtsstreitigkeiten eine *einzig*e Instanz zu bezeichnen (die nach Art. 5 Abs. 2 UWG auch zur Beurteilung von damit zusammenhängenden Ansprüchen aus unlauterem Wettbewerb zuständig sei). Nun habe die Standeskommission von Appenzell I.-Rh. durch Beschluss vom 30. Dezember 1901 das Kantonsgericht als einzige Instanz im Sinne von Art. 29 MSchG bezeichnet. Dieser Beschluss sei aber wegen Verfassungswidrigkeit nichtig; denn die Zuständigkeit der Gerichte sei in der vom Grossen Rat erlassenen ZPO geregelt, und diese könne nur durch den Grossen Rat abgeändert oder ergänzt werden, nicht durch die Standeskommission. Mangels einer gültigen Bezeichnung der in Markenrechtsstreitigkeiten einzig zuständigen Instanz sei daher auf Grund der ZPO das Bezirksgericht zuständig.

b) Gemäss Art. 24 ZPO müsse der Zivilprozess durch Amtsbot und Vermittlungsvorstand eingeleitet werden, und es habe gemäss Art. 38 ZPO die gerichtliche Verhandlung durch Verlesung des Weisungscheines zu beginnen. Das sei in gesetzwidriger Weise nicht geschehen.

Durch Bescheid vom 9. März 1948 wies das Kantonsgericht die Vorfrage der Beklagten mit folgender Begründung ab:

a) Die ZPO regle Zuständigkeit und Verfahren in Markenrechtsstreitigkeiten nicht. Diese Gesetzeslücke sei in Bezug auf die Zuständigkeit durch den Beschluss der Standeskommission vom 30. Dezember 1901 ausgefüllt worden. Dieser Beschluss wäre nur dann als nichtig zu betrachten, wenn er einem Gesetz widerspräche oder wenn die Ordnung der Zuständigkeit der Gerichte durch Verfassung, Gesetz oder Verordnung ausdrücklich dem Volke oder dem Grossen Rate vorbehalten worden wäre. Das treffe aber nicht zu. — Nachdem feststehe, dass die ZPO bezüglich Zuständigkeit in Markenrechtsprozessen eine Lücke aufweise, sei übrigens die Frage der Gültigkeit jenes Beschlusses nicht entscheidend; denn auch ohne den

Beschluss müsste das Gericht die Gesetzeslücke in gleicher Weise ausfüllen. Da der vorliegende der erste Markenrechtsprozess in Appenzell I.-Rh. sei, eine Praxis somit fehle, habe das Gericht nach der Regel zu entscheiden, die es als Gesetzgeber aufstellen würde. In andern Fällen, in denen das Bundesrecht eine einzige kantonale Instanz vorschreibe, sei bisher das Kantonsgericht zuständig gewesen, so insbesondere für Klagen gegen die SUVA (Art. 120 KUVG). Im Entwurf für eine neue ZPO werde ausdrücklich das Kantonsgericht für Markenrechtsprozesse zuständig erklärt. Es sei daher gegeben, seine Zuständigkeit zu bejahen.

b) Bei den durch eine einzige kantonale Instanz zu beurteilenden Streitigkeiten handle es sich nicht um gewöhnliche Prozesse, weshalb auch nicht die allgemeinen Verfahrensbestimmungen anwendbar seien. Das Gericht habe auch hier eine Lücke auszufüllen und könne sich dabei ebenfalls an die Praxis bei Klagen gegen die SUVA und an die Regelung im Entwurf für eine neue ZPO halten, wonach die Klage durch schriftliche Eingabe direkt beim Kantonsgericht eingeleitet werde.

B. — Mit der vorliegenden staatsrechtlichen Beschwerde beantragt die Firma Emil Ebnetter & Co. A.-G., den Bescheid des Kantonsgerichts vom 9. März 1948 aufzuheben.

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Die Beschwerdeführerin sucht in erster Linie darzutun, dass der Beschluss der Standeskommission von 1901, durch den das Kantonsgericht als einzige Instanz im Sinne von Art. 29 MSchG bezeichnet wurde, verfassungswidrig sei. Wie es sich damit verhält, kann indessen dahingestellt bleiben, da die Beschwerde, wie sich aus den nachstehenden Erwägungen ergibt, auch dann unbegründet ist, wenn man davon ausgeht, dass jenem Beschluss jede rechtliche Wirkung abgeht.

2. — Nach Art. 29 MSchG haben die Kantone eine Gerichtsstelle zu bezeichnen, welche zivilrechtliche Mar-

kenschutzprozesse als einzige kantonale Instanz entscheidet. Diese Bestimmung schliesst die Beurteilung solcher Prozesse durch zwei kantonale Instanzen aus. Das anerkennt auch die Beschwerdeführerin; denn sie behauptet nicht, dass mangels einer gültigen Bezeichnung der einzigen kantonalen Instanz der ordentliche kantonale Rechtsweg mit zwei Instanzen gelte; sie nimmt gleichfalls an, dass nur eine von ihnen zuständig sei, glaubt aber, dass dies in Appenzell I.-Rh. das Bezirksgericht sei, und beruft sich dafür auf Art. 38 ff. KV. Aus diesen Bestimmungen wie aus Art. 20 Ziff. 2 ZPO geht jedoch nur hervor, dass das Bezirksgericht erstinstanzlich, d. h. unter Vorbehalt der Berufung an das Kantonsgericht, über Zivilstreitigkeiten zu entscheiden hat. Dagegen lässt sich weder der KV noch der ZPO entnehmen, ob das untere oder das obere Gericht zuständig ist; wo das Bundesrecht eine einzige Instanz vorschreibt. Somit stand das Kantonsgericht (wenn man mit der Beschwerdeführerin den Beschluss der Standeskommission von 1901 als unwirksam betrachtet) vor einer Gesetzeslücke, die es analog Art. 1 Abs. 2 ZGB durch richterliche Rechtsschöpfung (für den vorliegenden Fall, nicht generell) auszufüllen hatte (vgl. GULDENER, Schweiz. Zivilprozessrecht S. 45 bei Note 10/11). Hiezu war es nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet; denn es durfte, wollte es sich nicht der Rechtsverweigerung schuldig machen, die bei ihm angehobene Klage wegen Markenrechtsverletzung nicht unter Hinweis auf das Fehlen eines die zuständige Instanz bezeichnenden Rechtsatzes von der Hand weisen, sondern musste zur Frage der Zuständigkeit Stellung nehmen, d. h. sich selbst oder das Bezirksgericht als zuständig erklären. Das Kantonsgericht ist dabei zum Ergebnis gelangt, dass es selber die einzige Instanz zur Beurteilung von Markenrechtsprozessen sei. Diese Auffassung hält den von der Beschwerdeführerin hiegegen erhobenen Rügen ohne weiteres stand.

Art. 58 BV ist schon deshalb nicht verletzt, weil die einzige Instanz im Sinne von Art. 29 MSchG in Appenzell

I.-Rh. weder durch die Verfassung noch durch Gesetz bestimmt ist. Das Kantonsgericht hat somit die vorliegende Streitsache weder dem verfassungsmässigen noch dem gesetzlichen Richter entzogen. Da das appenzellische Recht in diesem Punkte eine Lücke aufweist, kann es sich nur fragen, ob das Kantonsgericht sich bei Ausfüllung dieser Lücke einer *Willkür* schuldig gemacht hat (BGE 46 I 148). Davon kann aber keine Rede sein. Da nur *eine* der beiden kantonalen Instanzen zur Beurteilung der Streitsache zuständig sein konnte, war das Kantonsgericht zur Wahl zwischen Bezirksgericht und Kantonsgericht gezwungen. Es hat sie so getroffen wie die meisten andern Kantone, zugunsten der obern Instanz. Das war, wie ohne weiteres einleuchtet, sachlich die bessere Lösung. Die Beschwerdeführerin wendet zu Unrecht ein, mangels gesetzlicher Bezeichnung der einzigen kantonalen Instanz müsse die untere Instanz zuständig sein, und es falle bloss der Instanzenzug weg. Mit gleichem, ja besserem Recht kann man sagen, wo nur eine Instanz zulässig ist, sei es im Zweifel jene, die normalerweise das letzte Wort habe, also die obere. Der Grundsatz der *Gewaltentrennung* ist zweifellos nicht verletzt, wenn ein Gericht in Ausfüllung einer Prozessrechtslücke zur richterlichen Rechtsschöpfung gezwungen ist, zumal wenn es nur feststellt, dass von den zwei allein in Betracht fallenden Gerichtsinstanzen die obere als zuständig zu gelten habe.

3. — Was hievor für die Frage der Zuständigkeit ausgeführt wurde, muss entsprechend auch für das Verfahren gelten. Das Kantonsgericht nimmt an, dass ein im Interesse rascher Erledigung vom Bundesrecht einer einzigen kantonalen Instanz zugewiesener Prozess direkt beim Gericht anhängig zu machen sei und dass daher von Amtsbot, Rechtsvorschlag, Vermittlungsvorstand usw. abzusehen sei. Diese Auffassung, die der Ordnung des beschleunigten Verfahrens (Art. 55 ZPO) und der Praxis in Streitigkeiten im Sinne von Art. 120 KUVG entspricht, ist sachlich durchaus vertretbar und keineswegs will-

kürlich, weder im Verhältnis zur ZPO, noch gegenüber dem als Verfassungsgesetz bezeichneten, aber ein gewöhnliches Gesetz darstellenden Erlass von 1883 über die Einführung von Vermittlungsämtern.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird abgewiesen.

Vgl. auch Nr. 30 und 31. — Voir aussi nos 30 et 31.

## II. STIMMRECHT, KANTONALE WAHLEN UND ABSTIMMUNGEN

### DROIT DE VOTE, ÉLECTIONS ET VOTATIONS CANTONALES

#### 26. Auszug aus dem Urteil vom 13. Mai 1948 i. S. Schenker gegen Kantonsrat des Kantons Solothurn.

1. *Art. 88 OG.* Jeder Stimmberechtigte ist legitimiert, sich darüber zu beschweren, dass ein Erlass, der nach der kantonalen Verfassung der Volksabstimmung unterliegt, dieser entzogen worden ist (Erw. 1).
2. *Art. 67 Abs. 2 der solothurnischen KV.* Darf die gesetzgebende Gewalt die Rechtsetzungsbefugnis delegieren? Schliesst eine Verfassungsbestimmung, die für die Regelung einer Materie den Weg der Gesetzgebung vorschreibt, die Delegation aus? (Erw. 2 und 3).
3. *Art. 17 Ziff. 1 und 2 der solothurnischen KV.* Dem Finanzreferendum sind nur Aufwendungen unterstellt, die vom Kantonsrat ohne gesetzliche Ermächtigung beschlossen werden. Prüfungsbefugnis des Bundesgerichtes, wenn eine Verletzung der in die Form des Gesetzes gekleideten Delegationsnorm geltend gemacht wird (Erw. 4 und 5).
1. *Art. 88 OJ.* Tout électeur a qualité pour se plaindre de ce qu'un acte législatif qui, d'après la constitution cantonale, est soumis à la votation populaire, y est soustrait (consid. 1).
2. *Art. 67 al. 2 de la Cst. soleuroise.* Le pouvoir législatif peut-il déléguer son droit de légiférer? Une disposition constitutionnelle qui prévoit que certaines matières seront régies par la loi s'oppose-t-elle à la délégation? (consid. 2 et 3).

3. *Art. 17 ch. 1 et 2 de la Cst. soleuroise.* Ne sont soumises au referendum que les dépenses que le Grand Conseil décide sans y être autorisé par une loi. Pouvoir de contrôle du Tribunal fédéral lorsque le recourant relève la violation d'une règle de délégation édictée en la forme d'une loi (consid. 4 et 5).
1. *Art. 88 OGF.* Ogni elettore ha veste per insorgere contro la mancanza della clausola referendaria in un atto legislativo che, giusta la costituzione cantonale, soggiace alla votazione popolare (consid. 1).
2. *Art. 67 cp. 2 della costituzione solettese.* Il potere legislativo può delegare il suo diritto di legiferare? Una norma costituzionale, che prevede che certe materie siano disciplinate dalla legge, si oppone alla delegazione? (consid. 2 e 3).
3. *Art. 17, cifre 1 e 2 della costituzione solettese.* Sono soggette al referendum soltanto le spese che il Gran Consiglio decide senz'esserne autorizzato da una legge. Sindacato del Tribunale federale, allorché il ricorrente invoca la violazione d'una norma di delegazione promulgata in forma di legge (consid. 4 e 5).

A. — Die Verfassung des Kantons Solothurn (KV) enthält in den Art. 17 und 67 folgende Bestimmungen :

*Art. 17* « Der Volksabstimmung unterliegen folgende Erlasse des Kantonsrates :

- 1) Alle Verfassungsänderungen, Gesetze und deren authentische Interpretation, sowie Staatsverträge gesetzgeberischer Natur ;
- 2) Kantonsratsbeschlüsse, welche für den gleichen Gegenstand eine neue einmalige Gesamtausgabe von mehr als 100,000.— Franken oder eine neue jährlich wiederkehrende Ausgabe von mehr als 15,000.— Franken zur Folge haben ;
- 3) ..... 4)..... »

*Art. 67 Abs. 2* : « Die Besoldung der Staatsbeamten, mit Ausnahme derjenigen der Kantonalbank, wird durch die Gesetzgebung bestimmt, unter Berücksichtigung der Grösse, der Verantwortlichkeit und Dienstleistung der Beamten ».

Am 23. November 1941 wurde vom solothurnischen Volke ein Gesetz über das Staatspersonal (StPG) angenommen, dessen § 46 folgendermassen lautet :

« Bei Schwankungen der Lebenshaltungskosten von mindestens 10 % gegenüber dem Stande bei Annahme dieses Gesetzes ist der Kantonsrat ermächtigt, einen Lohnabbau oder Teuerungszulagen zu beschliessen. Er hat dabei den Familienverhältnissen besonders Rechnung zu tragen ».