

würde, den Erlaß eines Gesetzes von der Zustimmung der Betheiligten abhängig zu machen.

3. Anders verhält es sich dagegen mit dem zweiten Beschwerdepunkte. Es ist unbestritten und unzweifelhaft, daß das angefochtene Dekret des bernischen Großen Rathes nicht in dem durch die kantonale Verfassung (Art. 30) und Gesetzgebung vorgeschriebenen Wege der Gesetzgebung erlassen wurde. Man schreibt aber § 66 R.-V. ausdrücklich vor, daß die gegenwärtige Einteilung des Staatsgebietes in Kirchspiele und Gemeinden nur „durch das Gesetz“ (nach jeweiliger Anhörung der Betheiligten) abgeändert werden könne. Die Verfassung bestimmt also ganz unzweideutig, daß Aenderungen der bestehenden Gemeindegliederung Sache der Gesetzgebung seien. Angesichts dieser ausdrücklichen Verfassungsbestimmung ist es gleichgültig, ob an sich eine Aenderung in der Gebietsgliederung der Gemeinden als Gesetz im materiellen Sinne des Wortes oder aber als bloßer Verwaltungsakt zu erachten wäre. Denn jedenfalls verlangt die Verfassung für eine solche Aenderung der Gebietsgliederung ein Gesetz im formellen Sinne des Wortes, d. h. einen im verfassungsmäßigen Wege der Gesetzgebung zu Stande gekommenen Erlaß. Daß nämlich die bernische Verfassung unter dem Ausdrucke Gesetz in Art. 66 etwas anderes verstehe als beispielsweise in Art. 27 Ziffer 1 und in Art. 30, dafür liegt gar kein Anhaltspunkt vor; es darf dies um so weniger angenommen werden, als die Verfassung (in Art. 27 Ziffer 1) zwischen „Gesetzen“ (für deren Zustandekommen Art. 30 der Verfassung gilt) und anderweitigen „allgemeinen bleibenden Verordnungen“ des Großen Rathes scharf unterscheidet. Die Erwägungen der Gesetzgebungspolitik, welche der Regierungsrath für die von ihm vertretene gegentheilige Auslegung anführt, und welche ja de lege ferenda vollständig zutreffend sein mögen, können neben dem aus dem Texte der Verfassung mit Nothwendigkeit sich ergebenden Sinne des Grundgesetzes nicht in Betracht kommen; ebensowenig die aus der Verfassungsperiode von 1831—1848 angeführten Präzedenzfälle. In Betreff dieser Präzedenzfälle mag übrigens bemerkt werden, daß damals, da die Verfassung am 31. Juli 1831 eine dem Art. 30 der gegenwärtigen Kantons-

verfassung entsprechende Bestimmung nicht enthielt (vergl. § 54 derselben, welcher nur für Erlaß von Gesetzbüchern die vorherige Bekanntmachung derselben verlangt) und noch weniger die Volksabstimmung für Gesetze kannte, sachlich wohl wenig darauf ankam, ob der Große Rath einem Erlasse den Titel „Gesetz“ oder „Dekret“ beilegte. Das Kirchengesetz vom 18. Januar 1874 endlich kann in casu nicht angerufen werden, da die durch § 6 dieses Gesetzes dem Großen Rathe erteilte gesetzliche Ermächtigung, da sie sich nur auf die Kirchspielgliederung bezieht, zweifellos den vorliegenden Fall nicht betrifft.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs ist begründet und es wird mithin das angefochtene Dekret des Großen Rathes des Kantons Bern vom 21. November 1887, soweit es die Gemeinde Otterbach betrifft als unverbindlich erklärt.

37. Urtheil vom 13. April 1888
in Sachen Kunz.

A. Am 21. Dezember 1887 hat der Große Rath des Kantons Aargau im Hinblick auf die Art. 31, 32 und 32 bis B.-V. und in Vollziehung von Art. 7, 8 und 9 des Bundesgesetzes vom 23. Dezember 1886 eine Verordnung über den Kleinverkauf und den Ausschank von gebrannten Wassern erlassen, deren Art. 5 Nr. 1 lautet: „Bewilligungen zum Kleinverkauf von „Sprit und von gebrannten Wassern bis auf 40 Liter über die „Gasse dürfen nur an Wirthe und Apotheker erteilt werden.“ Da diese Bestimmung allen Droguerien und Spezereigeschäften den Debit von Spirit, den sie bisher besaßen, entzieht, so beschwerte sich Traugott Kunz, Droguist in Bremgarten, mit Eingabe vom 28. Dezember 1887 gegen dieselbe beim schweizerischen Bundesrath. Er behauptete, das in Art. 5 Nr. 1 der fraglichen Verordnung enthaltene Verbot könne aus dem Bundesgesetze vom

23. Dezember 1886 nicht hergeleitet werden. Allerdings seien nach Art. 31 c B.-V. die Kantone befugt, den Kleinverkauf gewisser Getränke denjenigen Beschränkungen, welche das öffentliche Wohl erfordere, auf dem Wege der Gesetzgebung zu unterwerfen. Die Verordnung des aargauischen Großen Rathes vom 21. Dezember 1887 sei nun aber kein Gesetz, weil sie die nach Art. 25 und 84 der aargauischen Kantonsverfassung für Gesetze erforderliche Genehmigung des Volkes nicht erhalten habe. Durch Entscheidung vom 14. Februar 1888 wies der schweizerische Bundesrath diese Beschwerde als unbegründet ab; in der Begründung dieses Entscheides wird ausgeführt: Wenn Art. 31 B.-V. vorschreibe, daß die Kantone berechtigt seien, die Ausübung des Wirthschaftsgewerbes und des Kleinhandels mit geistigen Getränken „auf dem Wege der Gesetzgebung“ den durch das öffentliche Wohl geforderten Beschränkungen zu unterwerfen, so bedeute dies, daß solche Beschränkungen nicht durch Verfügungen der Verwaltungsbehörden von Fall zu Fall, sondern nur durch allgemein verbindliche und von der gesetzgebenden Kantonsbehörde erlassene Vorschriften aufgestellt werden dürfen. Die angefochtene Verordnung trage nun alle wesentlichen Merkmale eines Gesetzes an sich, denn sie sei von der kantonalen gesetzgebenden Behörde ausgegangen und stelle allgemein gültige objektive Rechtsnormen auf. Die Bezeichnung als „Verordnung“ ändere hieran nichts und mit der formellen Frage des kantonalen Verfassungsrechtes, ob der angefochtene Erlaß, um wie ein Gesetz wirksam zu sein, dem aargauischen Volke zur Genehmigung unterbreitet werden müsse, habe sich der Bundesrath nicht zu befassen.

B. Nach Zustellung dieses Entscheides wandte sich L. Kunz mit Eingabe vom 21. Februar 1888 beschwerend an das Bundesgericht. In seiner Eingabe stellt er, indem er sich im Wesentlichen auf seine dem Bundesrathe eingereichte Beschwerdeschrift beruft, den Antrag: „Es sei die Verordnung des aargauischen Großen Rathes vom 21. Dezember 1887, betreffend Kleinverkauf geistiger Getränke, publizirt im Amtsblatt vom 24. Dezember 1887 wegen Verletzung des Art. 25 a aargauischen Staatsverfassung (mangels Volksabstimmung, wie sie bei allen Gesetzen vorgeschrieben) aufzuheben, soweit sie den Droguisten entgegen von

§ 1 des aargauischen Wirthschaftsgesetzes den Debit von 3—40 Liter Sprit entziehe.“

C. In seiner Bernehmlassung auf diese Beschwerde macht der Regierungsrath des Kantons Aargau im Wesentlichen geltend: § 1 des aargauischen Wirthschaftsgesetzes vom 14. Dezember 1853, wonach der Handel mit geistigen Getränken (jedoch bezüglich gebrannter Wasser nur für Quantitäten von nicht unter 3 Liter) freigegeben gewesen, sei durch das Bundesgesetz vom 23. Dezember 1886 modifizirt worden. Durch Art. 8 dieses Gesetzes sei der, nach dem frühern aargauischen Rechte freie, Verkauf gebrannter Wasser in Quantitäten von 3—40 Liter der Handelsfreiheit entzogen worden; in dieser Hinsicht sei nicht durch die angefochtene aargauische Verordnung, sondern durch das citirte Bundesgesetz eine Beschränkung eingeführt worden. Wichtig sei dagegen allerdings, daß die Norm, wonach die Droguisten auch gegen Entrichtung der kantonalen Verkaufssteuer nicht die Berechtigung zum Kleinverkauf gebrannter Wasser in Quantitäten von 3—40 Liter erlangen können, auf der angefochtenen kantonalen Verordnung beruhe. Es sei nun aber nicht bestritten und unbestreitbar, daß die Kantone nach Art. 31 c B.-V. das Recht haben, derartige beschränkende Bestimmungen aufzustellen und es habe der Bundesrath durch seine Entscheidung vom 14. Februar 1888 anerkannt, daß der Große Rath des Kantons Aargau die angefochtene Verordnung innerhalb der Schranken seiner Kompetenz erlassen habe. Danach sei das Bundesgericht gar nicht kompetent. Es können keine andern individuellen Rechte des Rekurrenten in Frage kommen, als solche, welche sich auf die Handels- und Gewerbefreiheit in Betreff des Debits gebrannter Wasser beziehen; über diese habe aber bereits der Bundesrath als einzig kompetente Behörde entschieden. Eventuell für den Fall, daß das Bundesgericht sich nichtsdestoweniger als kompetent erachten sollte, werde bemerkt: Nach § 25 litt. a der Kantonsverfassung sei die Genehmigung des Volkes für „Gesetze“ erforderlich. In casu aber, wo das kantonale Wirthschaftsgesetz durch das eidgenössische Alkoholgesetz abgeändert worden sei, finde sich kein Raum mehr für ein kantonales Gesetz. Herstellung und Einfuhr gebrannter Wasser, sowie der Groß- und Kleinhandel mit

solchen seien durch das Bundesgesetz geregelt; für ein kleines Detail, wie die Regelung der Verkaufsberechtigung der verschiedenen Berufsclassen gegen Zahlung der kantonalen Verkaufssteuern sei doch, nach Sinn und Geist der Verfassung, eine Volksabstimmung nicht erforderlich. Hier, wo es sich im Großen und Ganzen nur um die Vollziehung eines eidgenössischen Gesetzes handle, habe ein Apparat, wie er für die gesetzliche Ordnung einer ganzen großen Materie des kantonalen Rechts, wie den Civilprozeß, das Erbrecht, das Armenwesen, das Schulwesen, vorgeschrieben sei, keine Berechtigung. Eine neue Volksabstimmung neben derjenigen über das Bundesgesetz habe keinen Platz mehr. Deshalb habe es der Große Rath als in seiner Kompetenz liegend erachtet, die nöthigen Verfügungen zu treffen. Demnach werde beantragt:

1. Das Bundesgericht wolle auf den Rekurs des Traugott Kunz, Droguisten in Bremgarten wegen mangelnder Kompetenz und weil derselbe vor dem einzig zuständigen Forum des Bundesrathes schon behandelt und als unbegründet befunden worden ist, nicht eintreten unter Zutheilung sämmtlicher Kosten an den Rekurrenten.

2. Eventuell, für den Fall des Eintretens, wolle das Bundesgericht den Rekurs als unbegründet abweisen, unter Kostenfolge.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Kompetenz des Bundesgerichtes erscheint als hergestellt. Der Bundesrath hat nur entschieden, daß Art. 31 der Bundesverfassung die Vorlage der angefochtenen Verordnung des aargauischen Großen Rathes an das Volk nicht fordere, daß vielmehr den Vorschriften des erwähnten Artikels der Bundesverfassung auch durch eine vom aargauischen Großen Rathe ohne Genehmigung des Volkes erlassene Verordnung genügt werde. Dagegen hat er darüber, ob nicht das kantonale aargauische Verfassungsrecht die Vorlage der fraglichen Verordnung an das Volk fordere, nicht entschieden; über diese Frage zu entscheiden, ist vielmehr nach Art. 113 B.-V. und Art. 59 D.-G. einzig das Bundesgericht kompetent.

2. Ebenso kann die Legitimation des Rekurrenten mit Grund

nicht bestritten werden. Derselbe hat doch ein verfassungsmäßiges Recht darauf, daß Erlasse, welche seine Rechtsstellung berühren nur in verfassungsmäßiger Weise aufgestellt werden und ist daher berechtigt, sich zu beschweren, wenn ein derartiger Erlaß, seiner Meinung nach, unter Verletzung der verfassungsmäßigen Kompetenzbestimmungen zu Stande kommt.

3. In der Sache selbst ist unzweifelhaft, daß die angefochtene Bestimmung der Verordnung des aargauischen Großen Rathes vom 21. Dezember 1887 eine Beschränkung des Kleinverkaufes von Spirit und gebrannten Wassern enthält, welche nicht bereits in dem Bundesgesetze vom 23. Dezember 1886 enthalten ist, so daß also die angefochtene Bestimmung eine neue selbständige Norm enthält. Eine solche Norm von sich aus ohne Vorlage an das Volk aufzustellen, war aber der Große Rath nach aargauischem Verfassungsrechte nicht befugt. Es folgt dies mit Nothwendigkeit insbesondere aus Art. 84 A.-V., welcher den Erlaß eines neuen (Wirthschafts-) Gesetzes zum Zwecke möglichster Beschränkung des Kleinverkaufes mit geistigen Getränken u. s. w. nach Maßgabe des Art. 31 litt. c B.-V. vorschreibt. Aus dieser Vorschrift ergibt sich, daß die aargauische Kantonsverfassung die Aufstellung sachbezoglicher Beschränkungen als eine Materie der Gesetzgebung (für welche nach Art. 25, Abs. 1 A.-V. die Mitwirkung des Volkes erforderlich ist) betrachtet und keineswegs als einen Gegenstand, welcher vom Großen Rathe im Verordnungswege geregelt werden könnte.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird als begründet erklärt und es wird mithin dem Rekurrenten sein Rekursbegehren zugesprochen.