

### III. FREIZÜGIGKEIT DER WISSENSCHAFTLICHEN BERUFSARTEN EXERCICE DES PROFESSIONS LIBÉRALES

#### 8. Urteil vom 5. Februar 1915 i. S. Lifschitz, gegen Obergericht Bern.

Art. 5 Uebergangsbestimmungen zum BV. Die Anerkennung eines an sich dieser Vorschrift entsprechenden Befähigungsausweises (Anwaltpatents) eines anderen Kantons kann nicht davon abhängig gemacht werden, dass der Inhaber zur Zeit der Erteilung des Ausweises in dem betr. Kanton Wohnsitz hatte.

A. — Der aus Russland stammende Rekurrent Lifschitz, Dr. *juris* der Universität Bern und seit dem Jahre 1912 Bürger der bernischen Gemeinde Beurnevésin, stellte gestützt auf das ihm vom Regierungsrat des Kantons Unterwalden ob dem Wald nach reglements-gemäss bestandener Prüfung am 25. November 1914 erteilte obwaldnerische Anwaltspatent mit Eingabe vom 3. Dezember 1914 beim Obergericht des Kantons Bern das Gesuch, es sei ihm ein entsprechender Befähigungsausweis für den Kanton Bern auszustellen bezw. die Bewilligung zur Ausübung der Advokatur im Kanton Bern, im Sinne des bernischen Gesetzes vom 10. Christmonat 1840, zu erteilen.

Mit Entscheid vom 5. Dezember 1914 wies das Obergericht dieses Gesuch ab, indem es ausführte: Durch Art. 5 Ueb.-Best. zur BV solle dem Schweizerbürger, der den Ausweis der Befähigung seines Wohnsitzkantons erlangt habe, die Möglichkeit verschafft werden, seinen Beruf in der ganzen Schweiz auszuüben, ohne in den andern Kantonen eine neue Prüfung bestehen zu müssen. Die Bestimmung solle aber nicht dazu dienen, mit dem Er-

werb des Fähigkeitsausweises eines andern Kantons die zur Erlangung des Ausweises des Wohnsitzkantons notwendige Prüfung zu umgehen (zu vergl. BURKHARDT, Kommentar der BV, 2. Auflage, S. 828). Die bisherige Praxis des Bundesgerichts führe zu einem Missbrauch des in Art. 33 BV und Art. 5 ihrer Ueb.-Best. statuierten Grundsatzes der Freizügigkeit; denn der Zweck der Einführung strenger Prüfungsbestimmungen durch einen Kanton werde illusorisch, wenn ein in diesem Kanton niedergelassener Bürger diese Prüfung durch Vorlage eines in einem andern Kanton erworbenen Fähigkeitsausweises umgehen könne. Dr. Lifschitz aber sei seit Jahren in Bern niedergelassen und habe im Kanton Unterwalden ob dem Wald niemals Wohnsitz erworben. Es stehe demnach fest, dass er mit der Erlangung des Fähigkeitsausweises dieses Kantons das bernische Fürsprecherexamen zu umgehen beabsichtigt habe.

B. — Gegen diesen Entscheid hat Dr. Lifschitz rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs ans Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrage, der Entscheid sei aufzuheben und das Obergericht anzuweisen, dem Gesuche des Rekurrenten zu entsprechen. Zur Begründung wird wesentlich geltend gemacht, die Auffassung des Obergerichts, dass Art. 5 Ueb.-Best. z. BV nur dem Befähigungsausweis des Wohnsitzkantons Wirksamkeit für die ganze Schweiz zuerkenne, sei willkürlich und im Widerspruch mit der Praxis des Bundesgerichts, das stets, dem Wortlaut und Sinne jener Bestimmung gemäss, den von irgendeinem schweizerischen Kanton nach vorgängiger materieller Prüfung der Fähigkeit ausgestellten Ausweis als genügend erachtet und sogar eine Umgehung der Prüfungsvorschriften des Wohnsitzkantons ausdrücklich als zulässig erklärt habe (Urteile i. S. Hurter und Wolhauser). Uebrigens könne von Umgehung der bernischen Anwaltsprüfung durch den Rekurrenten schon deswegen nicht die Rede sein, weil

dieser sich mangels eines schweizerischen Maturitätszeugnisses dazu gar nicht hätte anmelden können. Auch entspreche die Annahme des Obergerichts, dass der Rekurrent in Obwalden niemals Wohnsitz erworben habe, den (näher erörterten) Tatsachen nicht. Zudem liege insofern noch eine rechtsungleiche Behandlung des Rekurrenten vor, als das bernische Obergericht vor zirka zwei Jahren den Fürsprecher Rob. Schneider in Interlaken auf Grund seines Obwaldner Anwaltpatentes zur Praxis im Kanton Bern zugelassen habe.

C. — Das Obergericht des Kantons Bern trägt auf Abweisung des Rekurses an. Es hält an der Begründung des angefochtener. Entscheides unter spezieller Rechtfertigung der Annahme, dass der Rekurrent sein bernisches Domizil niemals aufgegeben habe, um im Kanton Obwalden Wohnsitz zu nehmen, fest und schliesst mit der Bemerkung, der Fall des Fürsprechers Schneider in Interlaken könne schon aus dem Grunde nicht herbeigezogen werden, weil nach der damaligen Ansicht des Gerichtshofes Schneider in Obwalden Wohnsitz gehabt habe.

#### Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

Das Obergericht stellt nicht in Abrede, dass das vom Rekurrenten vorgelegte Fürsprecherpatent des Kantons Unterwalden ob dem Wald an sich einen Befähigungsausweis im Sinne des Art. 5 Ueb.-Best. z. BV bildet. Es lehnt aber dessen Anerkennung im vorliegenden Falle deswegen ab, weil nur der vom Wohnsitzkanton erlangte Befähigungsausweis dem Inhaber die Freizügigkeit in der ganzen Schweiz gewähre, der Rekurrent jedoch in Obwalden niemals Wohnsitz gehabt, sondern das Patent dieses Kantons in Umgehung der Anwaltsprüfung seines Wohnsitzkantons Bern erworben habe. Allein für diese Auffassung bietet zunächst der Wortlaut der fraglichen Verfassungsbestimmung keinen Anhaltspunkt ;

denn sie knüpft die Befugnis zur Ausübung der wissenschaftlichen Berufsarten in der ganzen Eidgenossenschaft bis zum Erlasse der in Art. 33 BV vorgesehenen Bundesgesetzgebung einfach an den Besitz eines « von einem Kanton oder von einer, mehrere Kantone repräsentierenden Konkordatsbehörde » erteilten, also eines in diesem Sinne kantonalen Befähigungsausweises schlechthin. Zudem entspräche die Beschränkung ihrer Wirksamkeit auf den Befähigungsausweis des Wohnsitzkantons auch dem Zweck und Geiste der Bestimmung, dem Wesen der darin proklamierten allgemeinen Freizügigkeit, insofern nicht, als dadurch — abgesehen von den Schwierigkeiten der Bestimmung des massgebenden Wohnsitzes, der speziell bei Studierenden oft überhaupt nicht ohne weiteres klar steht und dessen effektive Verlegung zu Prüfungszwecken nicht verhindert werden könnte — eine sachlich nicht begründete Rechtsungleichheit geschaffen würde zwischen den in einem Kanton ohne Anwaltpatent-Zwang wohnhaften Schweizerbürgern, denen die Auswahl unter den Prüfungen der Patentkantone doch wohl freigegeben werden müsste, und den Schweizerbürgern mit Wohnsitz in einem Patentkanton, welche auf die Prüfung dieses Kantons allein angewiesen wären. Das Bundesgericht hat daher keine Veranlassung, seine bisherige, schon vom Bundesrat begründete Praxis bezüglich der Auslegung des Art. 5 Ueb.-Best. z. BV (vgl. SALIS, Bundesrecht, II N° 854 S. 658 f. und die im Rekurse angerufenen Urteile i. S. Wolhauser gegen Freiburg und Hurter gegen Luzern : AS 30 I N° 4 S. 18 ff. und N° 5 S. 28 ff.) zu Gunsten des obergerichtlichen Standpunktes aufzugeben. Unter diesen Umständen braucht auf eine Untersuchung darüber, ob der Rekurrent im Kanton Obwalden zur Zeit, als er dort seine Prüfung bestand, Wohnsitz gehabt habe und ob sich sein Fall in dieser Hinsicht von dem des Fürsprechers Schneider unterscheide, nicht eingetreten zu werden.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird für begründet erklärt und der Entscheidung des Obergerichts des Kantons Bern vom 5. Dezember 1914 in dem Sinne aufgehoben, dass das Obergericht angewiesen wird, dem Rekurrenten die nachgesuchte Bewilligung zur Ausübung der Advokatur im Kanton Bern zu erteilen.

POLITISCHES STIMM- UND WAHLRECHT

DROIT ÉLECTORAL ET DROIT DE VOTE

9. Urteil vom 18. März 1915

i. S. Zbinden und Genossen gegen Bern.

Es widerspricht dem Grundsätze der Rechtsgleichheit, die Fähigkeit zur Ausübung des Stimm- und Wahlrechtes von einer Steuerleistung abhängig zu machen.

A. — Das bernische Gesetz vom 26. August 1861 betreffend die Erweiterung des Stimmrechtes an den Einwohner- und Bürgergemeinden schreibt vor:

« § 1. Stimmberechtigt in der Einwohnergemeinde ist  
» jeder Kantons- sowie jeder Schweizerbürger, welcher:

« a) . . . . .

« b) eine direkte Staats- (Grund-, Kapital- oder Einkommens-) Steuer oder eine Telle zu den allgemeinen Verwaltungskosten der Gemeinde bezahlt . . . . .

« § 2. Ueberdies können, sofern sie Kantons- oder Schweizerbürger sind, das Stimmrecht in der Einwohnergemeinde ausüben:

« a) Unabgeteilte Söhne, deren Eltern eine direkte Staatssteuer oder eine Telle zu den allgemeinen Verwaltungskosten bezahlen. . . . . »

Mit Schreiben vom 16. Dezember 1913 wandten sich Fritz Zbinden, Fritz Widmer, Ernst Bühlmann und Alfred Seiler, alle in Bolligen (Kanton Bern) niedergelassene Kantonsbürger, an den dortigen Einwohnergemeinderat mit dem Gesuch um Eintragung in das Stimmregister. Gestützt auf § 1 litt. b des obgenannten Gesetzes und unter Hinweis darauf, dass die Petenten eine direkte Steuer weder an den Staat noch an die Gemeinde bezahlten, wies der Gemeinderat von Bolligen mit Schlussnahme vom 27. Dezember 1913 das Gesuch ab.

B. — Diesen Entscheid haben Zbinden und Genossen an den Regierungstatthalter und sodann an den Regierungsrat von Bern erfolglos weitergezogen. Die Rekurrenten sind vom Regierungsrat durch Entscheid vom 14. September 1914 abgewiesen worden, wesentlich aus folgenden Gründen: Die vorwiegend wirtschaftlichen Aufgaben der Gemeinde rechtfertigten eine verschiedene Behandlung der Gemeindeglieder auf Grund der Unterscheidung, ob sie zu den gemeinen Lasten der Gemeinde beitragen oder nicht. Die Bundesbehörden hätten zwar nie Anlass gehabt, sich über die Verfassungsmässigkeit des § 1 des genannten kantonalen Gesetzes auszusprechen, sie hätten jedoch zu wiederholten Malen in Kenntnis desselben gehandelt und so diese Vorschrift genehmigt. So habe der Nationalrat in der Sitzung vom 19. November 1873 einen Antrag (Zangger) zu Art. 42 des bundesrätlichen Entwurfes der Verfassungsrevision vom 4. Juli 1873 dahingehend: « Die  
» Ausübung des Stimmrechtes in den Gemeindeangelegenheiten darf an keine anderen Bedingungen geknüpft  
» werden als an die Ausübung der politischen Rechte  
» überhaupt » verworfen. Ferner habe der Bundesrat in der Botschaft vom 2. Oktober 1874 erklärt: « Wir be-  
» merken übrigens, dass es nicht in unserer Absicht liegt,  
» diejenigen Bestimmungen der kantonalen Gesetz-  
» gebungen, welche überhaupt Gemeindestimmrecht und  
» Steuerpflicht in gewissen Beziehungen von einander ab-