

reif erachtete, sofort selbst das Endurtheil ausgefällt und den Prozeß nicht an die erste Instanz zurückgewiesen hat, so liegt hierin eine Verletzung des verfassungsmäßig gewährleisteten Instanzenzuges gewiß nicht. Das Obergericht geht offenbar von der Ansicht aus, daß das Beweisinterlokut nach aargauischem Rechte die Bedeutung eines bedingten Endurtheiles habe, d. h. daß dadurch rechtskräftig festgestellt werde, der Zuspruch der Klage- oder Antwortbegehren hänge vom Gelingen der der betreffenden Partei auferlegten Beweise ab. Geht man aber hievon aus, so ist klar, daß irgendwelcher Grund, den Prozeß an die erste Instanz zurückzuweisen, nicht vorlag, da ja diese ihre Entscheidung in der Sache, wenn auch blos bedingt, schon gefällt hatte. Ob dagegen die erwähnte, vom Obergericht adoptirte Auffassung der Natur des Beweisinterlokutes richtig sei, ist eine der Nachprüfung des Bundesgerichtes entzogene Frage des kantonalen Prozeßrechtes.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.

## 26. Urtheil vom 5. Juni 1885 in Sachen Sprenger.

A. Dr. jur. Heinrich Sprenger, geboren in Simla (Ostindien), wohnhaft in Zürich, stellte am 20. Dezember 1884 an das Obergericht des Kantons Zürich das Gesuch, er möchte als Advokat zu Parteivorträgen vor den Schranken des Obergerichtes zugelassen werden. Das Obergericht wies dieses Gesuch durch Schlußnahme vom 13. Januar 1885 ab, weil nach §§ 174 und 175 des Gesetzes betreffend die zürcherische Rechtspflege nur handlungsfähige Personen, welche das Aktivbürgerrecht besitzen, Andere vor Gericht vertreten und verbeiständen können, dem Petenten aber, da er nicht Schweizerbürger, sondern britisch-ostindischer Unterthan sei, die Rechte eines Aktivbürgers nicht zukommen. Gegen diesen Beschluß beschwerte sich Dr. Sprenger

mit Beschwerdeschrift vom 5. Februar 1885 beim Bundesrathe wegen Verletzung der Art. 31 der Bundesverfassung und 21 der Kantonsverfassung. Der Bundesrath wies durch Entscheidung vom 10. April 1885 die Beschwerde als unbegründet ab.

B. Mit Rekurschrift vom 23. April 1885 stellt nunmehr Dr. Sprenger beim Bundesgerichte den Antrag: es möge zur Ehre und Aufrechterhaltung der durch das Bundesrecht gewährleisteten Verfassung des Kantons Zürich die Entscheidung eines in partikularrechtlichen Interessen befangenen Vit. Obergerichtes Zürich vom 13. Januar dieses Jahres aufgehoben und die Freigebung der Advokatur in diesem Kanton mit allen ihren Konsequenzen gewahrt werden. Zur Begründung verweist er auf Art. 21 der Kantonsverfassung, wonach die Ausübung aller, auch der wissenschaftlichen Berufsarten, unter einzigem Vorbehalt der durch das öffentliche Wohl gebotenen Beschränkungen, frei sei und führt er im Fernern aus, daß die vom Obergerichte des Kantons Zürich dem Worte „Aktivbürgerrecht“, wie es in §§ 174 und 175 des zürcherischen Rechtspflegegesetzes vorkomme, gegebene Auslegung unrichtig sei. Dieser Ausdruck bezeichne nicht das schweizerische Aktivbürgerrecht, sondern solle nur eine kurze Erklärung für Handlungsfähigkeit sein; „Aktivbürgerrecht“ bedeute nach gemeinrechtlichen Begriffen die bürgerliche Ehrenfähigkeit, welche behufs Niederlassung in der Schweiz nöthig sei. In § 734 Ziffer 2 des Rechtspflegegesetzes werde das gleiche Erforderniß für die Schiedsrichter aufgestellt, dort aber dahin ausgedrückt, daß nur handlungsfähige Personen, welche sich im Vollgenusse ihrer bürgerlichen Rechte befinden, wählbar seien. Absurd sei es, zu behaupten, daß in dem schweizerischen Aktivbürgerrechte gewissermaßen ein Fähigkeitsausweis für Kenntniß der einheimischen Gesetze und Anschauungen liege.

C. Das Obergericht des Kantons Zürich weist in seiner Rekursbeantwortung darauf hin, daß der angefochtene Beschluß vom 13. Januar 1885 schon am 20. gleichen Monats an den Beschwerdeführer versandt worden sei und bezieht sich im Uebrigen im Wesentlichen auf die Entscheidung des Bundesrathes.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Der angefochtene Beschluß vom 13. Januar 1885 ist dem

Rekurrenten jedenfalls vor dem 5. Februar 1885 (dem Tage seiner Beschwerde an den Bundesrath) zugestellt worden, seine Rekurschrift an das Bundesgericht dagegen datirt vom 23. April 1885. Der Rekurs ist somit, da die sechzigtägige Rekursfrist des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege nicht eingehalten wurde, verspätet.

2. Uebrigens könnte, auch abgesehen hievon, von einer Gutheißung der Beschwerde durch das Bundesgericht niemals die Rede sein; denn: Wie das Bundesgericht schon wiederholt ausgesprochen und insbesondere in seiner Entscheidung in Sachen Bank in St. Gallen und Loggenburgerbank vom 16. Juli 1879 (Amtliche Sammlung V, S. 334 u. ff.) einläßlich begründet hat, kommt Bestimmungen der kantonalen Verfassungen, wenn und soweit dieselben lediglich Grundsätze enthalten, die bereits in der Bundesverfassung niedergelegt sind, für die Dauer der Bundesverfassung eine selbständige Bedeutung nicht zu, so daß wegen Verletzung derartiger kantonalen Verfassungsbestimmungen ein selbständiger Rekurs nicht statthaft ist, sondern vielmehr eine Beschwerde nur wegen Verletzung der Bundesverfassung erhoben werden kann. Allerdings ist (sofern nicht etwa die Bundesverfassung eine Materie erschöpfend normiren und daher der kantonalen Regelung gänzlich entziehen will) nicht ausgeschlossen, daß die kantonalen Verfassungen in der Gewährleistung individueller Rechte weiter gehen als die Bundesverfassung, sei es, daß sie Garantien aufstellen, welche die Bundesverfassung überhaupt nicht enthält, sei es, daß sie in der Bundesverfassung gewährleistete Rechte in weiterem Umfange garantiren, als die Bundesverfassung es thut. Soweit letzteres der Fall ist, kann wegen Verletzung der betreffenden kantonalen Verfassungsbestimmungen selbständig Beschwerde geführt werden; soweit dagegen die kantonalen Verfassungen einfach die gleichen Grundsätze wie die Bundesverfassung enthalten, ist, wie bemerkt, eine selbständige Beschwerde wegen Verletzung derselben während des Bestehens der Bundesverfassung nicht statthaft, während natürlich solche kantonale Verfassungsbestimmungen, welche weitergehende Beschränkungen enthalten, als die Bundesverfassung zuläßt, überall nicht zur Anwendung kommen können. Nun stützt sich die Beschwerde des Rekurrenten ausschließlich auf Art. 21

der zürcherischen Kantonsverfassung, welcher die Freiheit der Ausübung jeder Berufsart in Kunst und Wissenschaft, Handel und Gewerbe unter Vorbehalt „der gesetzlichen und polizeilichen Beschränkungen, welche das öffentliche Wohl erfordert,“ gewährleistet. Diese Verfassungsbestimmung aber garantirt die Handels- und Gewerbefreiheit und die Freiheit der Ausübung wissenschaftlicher Berufsarten jedenfalls nicht in weiterem Umfange als die entsprechenden Art. 31 und 33 der Bundesverfassung; denn sie gestattet dem Gesetzgeber ganz allgemein, diese Freiheiten aus Gründen des öffentlichen Wohles zu beschränken, wobei, wie sich aus der Entstehungsgeschichte der Verfassung (vergleiche Verhandlungsprotokoll des Verfassungsrathes vom 3. November 1868) ergibt, der Gesetzgebung namentlich auch vorbehalten bleiben sollte, darüber zu entscheiden, ob das öffentliche Wohl eine Beschränkung der Ausübung der wissenschaftlichen Berufsarten, speziell der Advokatur, erfordere oder ob dieselben, ohne Schaden für das öffentliche Wohl, freigegeben werden können. Angesichts dieser durch die Kantonsverfassung dem Gesetzgeber vorbehaltenen weitgehenden Befugniß zur Beschränkung der Gewerbe- und Berufsfreiheit ist zweifellos, daß die Bundesverfassung, welche in Art. 31 und 33 die Gründe, aus welchen eine Beschränkung der Gewerbe- und Berufsfreiheit statthaft ist, spezialisirt, in der Gewährleistung dieser Freiheiten zum Mindesten ebensoweit geht, als die Kantonsverfassung. Demnach kann aber, nach dem Ausgeführten, eine Beschwerde wegen Verletzung der Gewerbe- oder Berufsfreiheit nur auf die Bundesverfassung, nicht aber auf Art. 21 der Kantonsverfassung begründet werden und es kann somit das Bundesgericht auf Prüfung des vorliegenden Rekurses nicht weiter eintreten, da Beschwerden wegen Verletzung der Art. 31 und 33 der Bundesverfassung nach Art. 59, Absatz 2, Ziffer 3 und 8 des Organisationsgesetzes als Administrativsachen nicht vom Bundesgerichte, sondern vom Bundesrath zu entscheiden sind, welcher denn auch die gegenwärtige Beschwerde bereits im Sinne der Verwerfung erledigt hat.

Demnach hat das Bundesgericht  
erkannt:

Die Beschwerde ist abgewiesen.