permette d'apprécier s'il repose sur un fondement quelconque et si, en particulier, à supposer que le fait soit exact, il ne trouve pas sa justification dans les circonstances dans lesquelles il s'est produit.

En présence de ces défectuosités, le recours ne saurait être accueilli.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté.

Vierter Abschnitt. — Quatrième section.

Kantonsverfassungen. — Constitutions cantonales.

I. Uebergriff in das Gebiet der gesetzgebenden Gewalt. Empiétement dans le domaine du pouvoir législatif.

43. Urtheil vom 10. Juli 1885 in Sachen Affolter.

A. Die Einwohnergemeinde Seeberg faßte am 3. März 1884 den Beschluß, die Kosten für die Vermessung des Gemeindebezirkes aus der Gemeindekasse zu bestreiten, d. h. dieselben vermittelst einer Gemeindesteuer aufzubringen. Gegen diesen Beschluß beschwerten sich die Rekurrenten beim Regierungsstatthalteramte Wangen mit dem Antrage: Es sei zu erkennen, die Beschwerdeführer seien nicht schuldig, zum Zwecke der Parzellarvermessung der Kircheinwohnergemeinde Seeberg Tellen zu bezahlen und es sei die Erkennung einer Tell von $^1/_2$ $^0/_{00}$ zur Bestreitung solcher Vermessungskosten seitens der Kircheinwohnergemeindsversammlung von Seeberg zu kassiren unter Kostenfolge. Zur Begründung dieser Beschwerde beriefen sie sich wesentlich darauf: das dem Gemeindebeschlusse vom 3. März 1884 zu Grunde liegende großräthliche Dekret vom 1. Dezember 1874 sei verfassungswidrig, weil es nicht dem Volksentscheide unterstellt worden sei. Sie wurden indeß mit ihrer Beschwerde sowohl vom Regierungsstatthalteramte Wangen als in zweiter Instanz vom Regierungsrathe des Kantons Bern durch Entscheidungen vom 17. Juni und 16. Juli 1884 abgewiesen. Auch

der Große Rath des Kantons Bern ging durch Beschluß vom 4. März 1885 über eine an ihn gerichtete Beschwerde zur Tagesordnung über.

B. Nunmehr ergriffen J. R. und L. Affolter den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht. In ihrer Rekursschrift vom 1./2. Mai 1885 stellen sie folgende Anträge:

1. Es sei zu erkennen, das Dekret des h. Großen Rathes des Kantons Bern über die Parzellarvermessungen im alten Kantonstheile vom 1. Christmonat 1874 sei dem bernischen Volke zur Annahme oder Verwerfung vorzulegen.

2. Die Rekurrenten seien nicht schuldig, für die auf jenes Dekret sich stützenden Parzellarvermessungen in ihrem Gemeindebezirke Beiträge in der Form von Gemeindetellen zu bezahlen, so lange jenes Dekret nicht vom Volke angenommen ist.

Zur Begründung machen sie im Wesentlichen Folgendes geltend: Das bernische Gesetz über Ausführung des § 6, Ziffer 4 der Staatsverfassung vom 4. Juli 1869, das sog. Referendumsgesetz, bestimme in Art. 1 und 2, daß alle Gesetze und die Großrathsbeschlüsse, welche eine Gesammtausgabe von wenigstens 500,000 Fr. für den gleichen Gegenstand zur Folge haben, dem Volke zur Annahme oder Verwerfung vorzulegen seien. Durch das Dekret vom 1. Dezember 1874 über die Parzellarvermessungen nun habe der Große Rath den Grundsatz aufgestellt, daß alle Gemeinden des alten Kantonstheiles verpflichtet seien, die Parzellarvermessung des Gemeindebezirkes vornehmen zu lassen. Dadurch entstehe für die Gemeinden ein Kostenaufwand von bedeutend über 500,000 Fr., ja von mehreren Millionen. Schon von diesem Standpunkte aus hätte das Dekret vom 1. Dezember 1874 dem Volke zur Annahme oder Verwerfung vorgelegt werden sollen. Zudem qualifizire sich dieses Dekret seinem Inhalte nach als Gesetz. Die Gegenpartei berufe sich allerdings darauf, dasselbe enthalte nur die Ausführung eines bereits durch ein Dekret betreffend die Aufnahme der Katastervermessungen im alten Kantonstheile vom 29. Mai 1849 aufgestellten Grundsatzes. Allein dagegen sei zu bemerken: Der § 4 des erwähnten Dekretes vom 29. Mai 1849 bestimme blos: „Die Ausdehnung „der Katastervermessungen des neuen Kantonstheiles auf den

„alten ist im Grundsatze angenommen. Der Regierungsrath „wird dem Großen Rathe bis zu seiner nächsten Sitzung die „nähern Vorschläge über die Art der Ausführung und die „Repartition der daherigen Kosten vorlegen." Dieses Dekret enthalte also blos den Ausspruch eines Vorsatzes des Großen Rathes, nicht einen wirklichen, praktisch anwendbaren Rechtssatz. Der Regierungsrath habe die darin vorgesehenen Ausführungsvorschläge bei der nächsten Großrathssitzung nicht eingebracht, sondern die ganze Sache sei bis in das Jahr 1867 liegen geblieben. Erst am 18. März 1867 sei ein Gesetz über das Vermessungswesen erlassen worden. Allein auch dieses Gesetz beschäftige sich nicht mit den eigentlichen Katastervermessungen, sondern blos mit den Vorarbeiten zu denselben; insbesondere habe dasselbe die Vermessungskosten nicht den Gemeinden aufgebürdet. Dagegen habe es in § 12 den Erlaß eines eigentlichen Katastergesetzes vorgesehen. Statt nun aber ein solches Gesetz zu erlassen, habe der Große Rath, nach Inkrafttreten des Referendumsgesetzes, die Angelegenheit unter Umgehung der Volksabstimmung durch bloßes Großrathsdekret geregelt. Erst durch dieses Dekret vom 1. Dezember 1874 sei den Gemeinden die Ausführung der Parzellarvermessungen zur Pflicht gemacht und seien dieselben resp. die steuerzahlenden Bürger dadurch mit bedeutenden Ausgaben belastet worden. Durch dieses Dekret (Art. 1, 6 und 8 desselben) seien überdem neue Grundlagen des Hypothekar- und Steuerrechtes und weitgehende materielle Rechtsgrundsätze aufgestellt worden, so daß daran, daß dasselbe sich inhaltlich als Gesetz qualifizire, nicht gezweifelt werden könne. Die Umgehung der Volksabstimmung verletze somit das Referendumsgesetz. Letzteres sei ein Verfassungsgesetz von bedeutender Tragweite, welches die gesetzgebende Gewalt vom Großen Rathe auf das Volk übertragen habe. Das Dekret von 1849 behalte die Ausführung des dort aufgestellten Grundsatzes dem Großen Rathe, d. h. der damaligen gesetzgebenden Behörde vor; nachdem das Gesetzgebungsrecht auf das Volk übergegangen sei, könne nicht bezweifelt werden, daß die Kompetenz zu Anordnung der betreffenden Ausführungsmaßregeln nicht mehr dem Großen Rathe, sondern dem Volke zustehe.

C. Der Regierungsrath des Kantons Bern bemerkt in seiner Vernehmlassung im Wesentlichen:

1. Der erste Antrag der Rekurrenten sei offenbar unzulässig; denn das Bundesgericht sei nicht berechtigt, die bernischen Behörden zu Anordnung einer Volksabstimmung über das angefochtene Dekret anzuhalten; es könnte dasselbe blos, wenn es verfassungswidrig sein sollte, kassiren, wobei dann den bernischen Behörden überlassen bliebe, zu entscheiden, ob sie ein neues gleichartiges Dekret der Volksabstimmung unterbreiten wollen.

2. Das angefochtene Dekret sei bereits vor 10 Jahren offiziell veröffentlicht worden und bestehe seither unangefochten in Rechtskraft. Es werde daher vom Bundesgerichte zu prüfen sein, ob nicht der Rekurs überhaupt verspätet sei.

3. Bei der Beschwerde der Rekurrenten an die bernischen Behörden habe es sich um eine reine Verwaltungsstreitigkeit (einen Steuerstreit) gehandelt. Nun sei aber der angefochtene Steuerbeschluß der Gemeinde Seeberg durchaus unanfechtbar. Es sei nicht zu bezweifeln, daß die Gemeinde nach dem bernischen Gemeindegesetze berechtigt gewesen sei, ihren Gemeindebezirk vermessen zu lassen. Den Beschluß, die Kosten aus der Gemeindekasse zu bestreiten, habe sie durchaus aus freien Stücken gefaßt, da das Dekret vom 1. Dezember 1874 den Gemeinden nicht vorschreibe, durch wen sie die Vermessungen vornehmen zu lassen haben und wie die Kosten aufzubringen seien. Uebrigens wäre, auch abgesehen hievon, nur die Gemeinde, nicht der einzelne Bürger, der sich dem Steuerbeschlusse der zuständigen Gemeindebehörde zu fügen habe, legitimirt, die Verfassungsmäßigkeit des Dekretes anzufechten.

4. Ein staatsrechtlicher Rekurs an das Bundesgericht sei nach Art. 59 litt. a nur wegen Verletzung solcher Rechte statthaft, welche durch die Bundesverfassung oder in Ausführung derselben erlassene Bundesgesetze oder durch die kantonale Verfassung gewährleistet seien. Dagegen sei eine Beschwerde an das Bundesgericht wegen Verletzung von in Ausführung der Kantonalverfassung erlassenen kantonalen Gesetzen und Erlassen nicht zulässig. Die Beschwerde stütze sich nun ausschließlich auf die Verletzung des kantonalen sogenannten Referendumsgesetzes. Damit sei aber

das Schicksal des Rekurses besiegelt. Allerdings bringe das Referendumsgesetz einen bestimmten Artikel der Kantonsverfassung zur Ausführung, allein es bilde doch keinen Bestandtheil der Verfassung selbst und habe deshalb auch die für kantonale Verfassungen vorgeschriebene Gewährleistung des Bundes nicht erhalten. Besondere „Verfassungsgesetze" neben der Verfassung von 1846 gebe es im Kanton Bern überhaupt nicht und könne es nicht geben, da nach der vorherrschenden Auslegung der §§ 90—95 der Kantonsverfassung jede blos theilweise Revision derselben, sei es durch ergänzende, aufhebende oder abändernde Bestimmungen ausgeschlossen sei. Demnach stehe aber die Auslegung des Referendumsgesetzes, weil dieses eben keinen Bestandtheil der Verfassung bilde, ausschließlich den kantonalen Behörden zu.

5. Uebrigens liege in dem Dekrete vom 1. Dezember 1874 auch keine Verletzung des Referendumsgesetzes. Die Bestimmung des Art. 2 dieses Gesetzes, daß Großrathsbeschlüsse, welche eine Gesammtausgabe von wenigstens 500,000 Fr. zur Folge haben, der Volksabstimmung zu unterbreiten seien, beziehe sich selbstverständlich nur auf solche Beschlüsse, welche eine Staatsausgabe im genannten Betrage nach sich ziehen. Auch als Gesetz qualifizire sich das angefochtene Dekret nicht; dasselbe enthalte nur die Ausführung des vom Großen Rathe bereits im Jahre 1849 in durchaus korrekter und bindender Weise aufgestellten Grundsatzes, daß die Katastervermessungen auf den alten Kanton auszudehnen seien. Ob das ausführende Dekret dem grundlegenden gesetzgeberischen Erlasse rasch nachgefolgt oder ob dazwischen lange Zeit verstrichen sei, sei rechtlich durchaus gleichgültig.

Demnach werde beantragt: in erster Linie, es sei auf die zwei Anträge der Beschwerdeschrift der HH. Affolter nicht einzutreten, eventuell es sei der Rekurs zu verwerfen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das erste Rechtsbegehren der Rekurrenten, durch welches dieselben verlangen, das Bundesgericht möchte erkennen, daß das angefochtene Großrathsdekret vom 1. Dezember 1874 dem bernischen Volke zur Annahme oder Verwerfung vorzulegen sei, ist allerdings als unstatthaft zu erachten; denn das Bundesgericht

ist zwar wohl befugt, verfassungswidrige Akte der kantonalen Behörden aufzuheben, dagegen kann es die kantonalen Behörden kaum positiv zur Vornahme gesetzgeberischer Akte verurtheilen. Dagegen ist das zweite Rechtsbegehren, welches darauf abzweckt, daß das Dekret vom 1. Dezember 1874 den Rekurrenten gegenüber insolange nicht angewendet werde, als es nicht der Volksabstimmung unterstellt worden sei, offenbar durchaus statthaft.

2. Diesem Begehren gegenüber ist denn auch die Einwendung der Verspätung des Rekurses nach konstanter bundesrechtlicher Praxis (siehe z. B. Entscheidung in Sachen Sulzer, Amtliche Sammlung, Band IX, S. 444) nicht begründet. Denn auf die Rekurrenten persönlich ist das Dekret vom 1. Dezember 1874 erst infolge des Gemeindebeschlusses vom 3. März 1884 und der daraufhin ergangenen, denselben aufrechthaltenden, Entscheidungen der kantonalen Behörden angewendet worden; diesen Entscheidungen gegenüber aber ist die Rekursfrist gewahrt.

3. Ebenso kann die Legitimation der Rekurrenten zum Rekurse nicht bestritten werden. Denn es ist unzweifelhaft, daß dieselben durch die Besteuereung für Vermessungskosten in ihren rechtlichen Interessen berührt werden und ebenso unzweifelhaft ist, daß die betreffende Steuer von der Gemeinde Seeberg blos zum Zwecke der Ausführung des kantonalen Dekretes vom 1. Dezember 1874 beschlossen wurde. Die Vermessung des Gemeindebezirkes ist ja nicht etwa von der Gemeinde aus eigener Initiative verfügt worden, sondern es wurde dieselbe von der Gemeinde lediglich infolge der ihr durch das Dekret vom 1. Dezember 1874 auferlegten staatsrechtlichen Verpflichtung an die Hand genommen. Bestände letztere nicht zu Recht, so müßten daher auch die von der Gemeinde beschlossenen Ausführungsmaßregeln dahinfallen.

4. Fragt sich demnach, ob das Dekret vom 1. Dezember 1874, weil es vom Großen Rathe von sich aus, ohne Genehmigung durch das Volk, erlassen wurde, als verfassungswidrig zu betrachten sei, so ist zu bemerken: Die Rekurrenten berufen sich nicht darauf, daß eine Bestimmung der bernischen Kantonsverfassung vom 31. Juli 1846 verletzt sei, sondern sie behaupten, es liege eine Verletzung des „Verfassungsgesetzes" über die Ausführung des § 6, Ziffer 4 der Staatsverfassung vom 4. Juli

1869 vor. Allein dieses Gesetz (sog. Referendumsgesetz) bildet nun keinen Bestandtheil des bernischen Verfassungsrechtes; es ist nicht in derjenigen Form erlassen worden, welche nach den §§ 90—95 der bernischen Kantonsverfassung für Verfassungsrevisionen, mögen nun dieselben Abänderungen oder Ergänzungen der Staatsverfassung zum Gegenstande haben, gefordert ist, und es ist auch für dasselbe die Gewährleistung des Bundes nicht eingeholt worden; vielmehr ist das Referendumsgesetz als bloßes Ausführungsgesetz zu § 6, Ziffer 4 der Staatsverfassung (wonach die politischen Versammlungen u. A. abzustimmen haben über diejenigen Gegenstände, welche ihnen durch Gesetze zur Entscheidung übertragen werden) behandelt und demnach im gewöhnlichen Gesetzgebungswege erlassen worden. Allerdings ist es dem Volke zur Annahme oder Verwerfung vorgelegt worden, allein dies geschah offenbar, da ja nach § 27 der bernischen Staatsverfassung der Große Rath und nicht das Volk Träger der gesetzgebenden Gewalt ist, nicht infolge verfassungsmäßiger Verpflichtung, sondern infolge freien Willensentschlusses des Gesetzgebers, zu welchem dieser die Berechtigung eben aus Art. 6, Ziffer 4 der Verfassung schöpfte. Das Referendum ist somit im Kanton Bern keine, gemäß Art. 5 der Bundesverfassung unter dem Schutze des Bundes stehende, grundgesetzliche Institution, sondern es beruht auf einem einfachen, der besondern Sanktion verfassungsrechtlicher Normen entbehrenden Gesetze. Die Auslegung und Anwendung des Referendumsgesetzes steht daher ausschließlich den kantonalen Behörden zu und es ist wegen Verletzung desselben ein staatsrechtlicher Rekurs an das Bundesgericht gemäß Art. 59 litt. a des Bundesgesetzes über Organisation der Bundesrechtspflege nicht statthaft. Das Bundesgericht hat demnach nicht zu untersuchen, ob der bernische Große Rath mit Recht oder mit Unrecht angenommen habe, das Dekret vom 1. Dezember 1874 qualifizire sich nicht als Gesetz oder als der Volksabstimmung unterliegender Beschluß im Sinne des Referendumsgesetzes.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.