

schen und administrativen Organen der Kreise, d. h. nach Art. 43 A. B. in denjenigen Kreisen, wo Kreisräthe bestehen, den Kreisräthen, resp. der Kreisversammlung zu.

3. Ist sonach die Beschwerde grundsätzlich begründet, so muß dem Rekurrenten auch der, trotz eingelegter Beschwerde, zu Unrecht von ihm erhobene Steuerbetrag (indef selbstverständlich ohne Zinsen) zurückerstattet werden. Eine Rückerstattung der bezogenen Steuer an andere Hundebesitzer dagegen, welche sich nicht beim Bundesgerichte beschwert haben, wie der Rekurrent sie zu beantragen scheint, ist nicht anzuordnen. Der Rekurrent ist nicht legitimirt, für diese andern Hundebesitzer beim Bundesgerichte Anträge zu stellen.

4. Was die dem Rekurrenten von den kantonalen Instanzen auferlegten amtlichen Kosten anbelangt, so fällt die Kostendekretur der kantonalen Entscheidungen, da diese in der Hauptsache vom Bundesgerichte aufgehoben werden, mit der Entscheidung in der Hauptsache dahin. Dagegen können diese Kosten nicht vom Bundesgerichte dem Kreisgerichte Bergell oder den einzelnen Mitgliedern desselben auferlegt werden; vielmehr muß den kantonalen Behörden überlassen bleiben, über die Verlegung derselben, nachdem nunmehr vom Bundesgerichte die Beschwerde des Rekurrenten in der Hauptsache gutgeheißen worden ist, an der Hand der einschlägigen kantonalen Gesetzesbestimmungen eine neue Verfügung zu treffen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird in dem Sinne als begründet erklärt, daß das angefochtene Dekret des Kreisgerichtes Bergell vom 21. November 1887 und die dasselbe bestätigenden Entscheidungen des Kleinen und des Großen Rathes des Kantons Graubünden vom 31. Dezember 1887 und 30. Mai 1888 aufgehoben werden und das Kreisamt Bergell verpflichtet wird, dem Rekurrenten die von ihm auf Grund des Dekretes vom 28. November 1887 für das Jahr 1888 zu viel erhobene Hundesteuer zurückzuerstatten.

92. Urtheil vom 15. Dezember 1888
in Sachen Guyer-Zeller.

A. Die Kirchgemeinde Enge hatte beim Regierungsrathe des Kantons Zürich das Begehren um Bewilligung der Expropriation für einen Kirchenbau auf der sogenannten Bürgliterrasse gestellt. Der Eigenthümer des Anwesens zur Bürgliterrasse, A. Guyer-Zeller in Zürich, erhob gegen die Bewilligung der Expropriation Einsprache; er wurde indef mit derselben vom Bezirksrathe Zürich durch Beschluß vom 24. Dezember 1887, und, auf ergriffene Beschwerde hin, auch vom Regierungsrathe des Kantons Zürich durch Beschluß vom 7. April 1888 abgewiesen.

B. Gegen letztern Beschluß beschwerte sich A. Guyer-Zeller einerseits beim Kantonsrathe des Kantons Zürich, andrerseits beim Bundesgerichte (in der Folge auch beim Bundesrathe). In seiner an das Bundesgericht gerichteten Beschwerdeschrift macht er im Wesentlichen Folgendes geltend: Die angefochtene Schlußnahme des Regierungsrathes des Kantons Zürich verlege den Art. 4 A. B., welcher bestimme, daß der Staat wohlervorbene Privatrechte schütze und daß Zwangsabtretungen nur zulässig seien, wenn das öffentliche Wohl sie erheische. Diese Verfassungsvorschrift gehöre zu denjenigen verfassungsmäßigen Gewährleistungen, welche keine unmittelbar anwendbaren Rechtsätze enthalten, sondern bloß leitende, noch der nähern Bestimmung durch die Gesetzgebung bedürftige, Grundsätze aufstellen; Wesen und Werth solcher Vorschriften liege darin, daß sie dem Bürger die Herrschaft des Gesetzes zusichern und ihn so gegen administrative oder richterliche Willkür schützen. Derartige Gewährleistungen seien allemal dann verletzt, wenn das die verfassungsmäßige Gewährleistung näher bestimmende und ausführende Gesetz verletzt werde. Freilich stehe innerhalb des Gesetzes den kantonalen Behörden das Recht der freien Auslegung zu, allein sie dürfen an Gesetzen, welche integrierende Bestandtheile verfassungsmäßiger Gewährleistungen seien, nicht „vorbeigehen;“ handeln sie, als ob das Gesetz nicht vorhanden wäre, so verletzen sie die Verfassung, und es sei daher das Bundesgericht zum Einschreiten berechtigt und verpflichtet, wäh-

rend dasselbe dagegen allerdings nicht befugt sei, die Auslegung der kantonalen Gesetze zu überprüfen. Mit besonderer Sorgfalt habe das Bundesgericht bei sachbezüglichen Beschwerden zu prüfen, ob die verfügende kantonale Behörde gesetz- und verfassungsmäßig kompetent sei. In casu seien der citirte Art. 4 K.-V. und das denselben ergänzende Gesetz betreffend die Abtretung von Privatreehten vom 30. November 1879 in folgenden Richtungen verletzt: Es sei der Grundsatz mißachtet worden, daß zur Zwangsenteignung nur dann geschritten werden dürfe, wenn das Werk nicht auch ohne Zuhilfenahme des Expropriationsrechtes ausgeführt werden könne. Der Kirchengemeinde Enge sei nämlich zum Zwecke des Kirchenbaues scheinungsweise ein Bauplatz anerboden worden, welcher zum Baue einer dem Bedürfnisse entsprechenden Kirche völlig genüge. Wenn die Kirchengenossen von Enge aus irgend einer Liebhaberei ihre Kirche lieber an einen andern Platz stellen, so können sie dafür das Expropriationsrecht nicht in Anspruch nehmen. Ferner haben dem Regierungsrathe bei Bewilligung der Expropriation zwei, nicht übereinstimmende, Pläne für den projektierten Kirchenbau vorgelegen; es sei daher das Expropriationsrecht den gesetzlichen Vorschriften zuwider ertheilt worden, ohne daß der Expropriant den Umfang des Landbedarfes vorher in verbindlicher Weise kundgegeben hätte. Endlich sei der Regierungsrath gar nicht kompetent gewesen, die Expropriation zu bewilligen; nach § 3 des Expropriationsgesetzes sei der Regierungsrath nur zur Bewilligung der Expropriation für öffentliche, nicht aber für Privatunternehmungen, befugt; für Privatunternehmungen, welche im öffentlichen Interesse liegen, könne nur der Kantonsrath das Expropriationsrecht bewilligen; ein Kirchenbau aber sei stets ein Privatunternehmen. Neben § 4 komme nämlich auch § 63 K.-V. in Betracht, welcher ebenfalls verletzt sei. Dieser bestimme insbesondere, daß in kirchlichen Dingen jeder Zwang gegen Gemeinden, Genossenschaften und einzelne ausgeschlossen sei. Danach seien die zürcherische Landeskirche und die zürcherischen Kirchengemeinden keine öffentlich-rechtlichen, sondern privatrechtliche Korporationen, denn eine Korporation, welcher jede Zwangsgewalt, sogar gegen ihre eigenen Mitglie-

der mangle, die also gar keine Herrscherrechte, kein obrigkeitliches Recht besitze, sei keine öffentlich-rechtliche Korporation; es habe denn auch das zürcherische privatrechtliche Gesetzbuch (in seiner ursprünglichen Redaktion) zwischen staatlichen und kirchlichen Korporationen genau unterschieden. Darüber, ob ein Unternehmen ein öffentliches oder ein privates sei, entscheide übrigens nicht schlechthin die rechtliche Eigenschaft des Unternehmers, sondern vielmehr die Natur des Zweckes; öffentliche Zwecke seien nur solche Zwecke, welche vom Staate oder einem seiner Organe (insbesondere einer politischen Gemeinde) im Interesse der Gesamtheit, als eigene Zwecke, verfolgt werden. Von solchen öffentlichen Zwecken seien diejenigen zu unterscheiden, welche der Staat lediglich unterstütze; lediglich unterstützend aber verhalte sich der Staat zu der Landeskirche sowie zu den im Wesentlichen den landeskirchlichen Gemeinden gleichgestellten katholischen Kirchengemeinden. Die der Landeskirche durch die Verfassung eingeräumte korporative Selbständigkeit beweise die Verschiedenheit ihrer Zwecke von denen des Staates; sie sei aus dem staatlichen Organismus ausgegliedert und verfolge ihre besondere Aufgabe neben dem Staate, der sie in der Erfüllung ihres Berufes nur ehre und fördere; sie wurzle nur noch auf dem Boden der Freiwilligkeit, kein Zwangsrecht, am wenigsten das eminente anormale Recht, Privatens ihr Eigenthum wegzunehmen, dürfe ihr mehr beigelegt werden. Es gebe nichts Privateres als das religiöse Bekenntniß eines Jeden, und dem Bekenntnisse diene jeder Kirchenbau. Der Staat seinerseits habe kein Bekenntniß. Jeder Kirchenbau sei daher ein Privatunternehmen. Demnach werde beantragt, das Bundesgericht wolle erkennen, daß der Beschluß des Regierungsrathes des Kantons Zürich vom 7. April 1888 als verfassungswidrig aufgehoben sei.

C. In seiner Vernehmlassung auf diese Beschwerde bemerkt der Regierungsrath des Kantons Zürich: Was die Beschwerde wegen Verletzung des Art. 4 K.-V. anbelange, so begründe der Rekurrent dieselbe ausschließlich auf die Verletzung von Bestimmungen des Expropriationsgesetzes, ohne irgend näher darzuthun, daß die behaupteten Gesetzesverletzungen auch eine Verfassungsverletzung in sich schließen. Eine Zwangsabtretung

sei keinesfalls erst dann zulässig, wenn das betreffende Werk ohne dieselbe überhaupt gar nicht ausgeführt werden könne; es komme auch darauf an, daß das Werk in der Art und dem Umfange, wie sein Zweck es erfordere, ausgeführt werden könne. Der der Kirchgemeinde Enge geschenkte Bauplatz sei nun, nach Lage und Größe, als ungenügend erkannt worden; diesen Entschcheid über die Bedürfnisfrage werde das Bundesgericht um so weniger als unverbindlich erklären können, als Rekurrent es unterlassen habe, dessen Unstichhaltigkeit näher zu bescheinigen. Es sei richtig, daß in dem Vorverfahren neben dem prinzipialen noch ein eventueller Expropriationsplan vorgelegen habe. Allein der Unterschied zwischen diesen beiden Plänen sei nie, weder vor Bezirksrath noch vor Regierungsrath, zum Gegenstande der Beschwerde gemacht worden und werde nun um so weniger zum Beschwerdepunkte gemacht werden können, als die Kirchgemeinde Enge nachträglich die Erklärung abgegeben habe, daß sie auf die Geltendmachung des Expropriationsrechtes für das größere Projekt verzichte. Unverständlich sei, wie der Rekurrent daraus, daß es sich, seiner Ansicht nach, nicht um ein öffentliches Unternehmen, sondern um ein Privatunternehmen öffentlichen Nutzens handle, eine Verletzung des Art. 4 R.-V. herleiten wolle. Denn der Rekurrent behaupte nicht etwa, daß die projektierte Kirchenbaute nicht im öffentlichen Interesse liege, so daß dafür verfassungsmäßig das Expropriationsrecht gar nicht hätte ertheilt werden dürfen, vielmehr hätte auch seiner Ansicht nach die Expropriation für dieselbe jedenfalls vom Kantonsrathe (wenn auch nicht vom Regierungsrathe) bewilligt werden können; unter solchen Umständen aber liege eine Verfassungsverletzung jedenfalls nicht vor. Auf Art. 63 R.-V. berufe sich der Rekurrent nur zu dem Zwecke, um daraus den Beweis zu führen, daß eine zürcherische Kirchgemeinde keine öffentlich-rechtliche, sondern eine Privatkorporation sei. Das sei aber nicht richtig. Warum ohne den (durch Abs. 2 des Art. 63 R.-V. ausgeschlossenen) Gewissenszwang eine öffentliche Korporation nicht sollte bestehen können, sei nicht einzusehen. Gerade die zürcherische Kirchgemeinde sei ein Beispiel für das Gegentheil. Der ganze Abschnitt IV c der Verfassung über die Gemeinden statuiere die öffentlich-rechtliche Natur der Kirchgemeinden, in-

dem er dieselben den Schul- und politischen Gemeinden durchaus gleichstelle; umgekehrt erschiene eine Behandlung der zürcherischen Kirchgemeinden als Privatkorporationen als eine Verletzung aller dieser Verfassungsbestimmungen. Demnach werde auf Abweisung des Rekurses angetragen.

D. Mit Rücksicht auf den vom Rekurrenten beim Kantonsrathe des Kantons Zürich eingereichten Rekurs wurde die Entscheidung über die dem Bundesgerichte eingereichte Beschwerde verschoben. Am 21. November 1888 theilte der Regierungsrath des Kantons Zürich dem Bundesgerichte mit, daß der Kantonsrath den an ihn gerichteten Rekurs des A. Guyer-Zeller in seiner Sitzung vom 19. November 1888 einmüthig abgewiesen habe. Aus den dieser Mittheilung beigefügten Akten ergibt sich, daß die zur Begutachtung der Beschwerde niedergesetzte Kantonsrathskommission sich auf den Standpunkt stellte, der Kantonsrath habe bloß zu untersuchen, ob der Regierungsrath seine Kompetenzen überschritten, nicht aber ob er sachlich richtig entschieden habe; ersteres sei zu verneinen. Das Expropriationsgesetz verstehe unter öffentlichen Unternehmungen solche, die von Rechtssubjekten des öffentlichen Rechts ausgehen. Der Regierungsrath habe daher die Expropriation bewilligen dürfen, sofern die Kirchgemeinden Rechtssubjekte öffentlich-rechtlicher Natur seien. Dies sei mit Rücksicht auf die zürcherische Verfassung und Gesetzgebung ohne weiters zu bejahen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Das Bundesgericht hat, wie der Rekurrent selbst zugiebt, nicht zu untersuchen, ob das kantonale Expropriationsgesetz richtig ausgelegt worden sei, sondern nur, ob die vom Rekurrenten als verletzt bezeichneten Art. 4 und 63 R.-V. verletzt seien.

2. Was nun vorerst den Art. 4 R.-V. anbelangt, so geht der Rekurrent davon aus, derselbe sei dadurch verletzt worden, daß der Regierungsrath in verschiedenen Richtungen das kantonale Expropriationsgesetz nicht beobachtet habe. Grundsätzlich ist in dieser Beziehung zuzugeben, daß eine Zwangsentziehung, welche sich gänzlich außerhalb der Vorschriften des kantonalen Gesetzes bewegen würde, eine Verletzung der verfassungsmäßigen Eigenthumsgarantie enthielte. (Siehe Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Pittet und Consorten, Amtliche Samm-

lung IX, S. 495 u. ff.) Allein hievon kann im vorliegenden Falle nicht die Rede sein. Die Enteignung für eine öffentliche Baute ist gewiß nicht nur dann statthast, wenn ohne sie die Baute überhaupt nicht ausgeführt werden kann, sondern es kann zu derselben schon dann geschritten werden, wenn die zweckmäßige, den Verhältnissen angemessene Platzierung und Ausführung des Baues dies erfordert, speziell wenn sie für den Erwerb einer in hervorragender Weise geeigneten, den Bedürfnissen entsprechenden, Baustelle erforderlich ist. Ob eine Baustelle, welche nur im Wege der Enteignung erworben werden kann, diese Eigenschaft besitze und daher für deren Erwerb das Enteignungsrecht zu ertheilen sei, ist eine Thatfrage, welche vom Bundesgerichte nicht zu untersuchen ist und gar nicht untersucht werden könnte, da ihm für deren Beantwortung (im staatsrechtlichen Rekursverfahren) alle Anhaltspunkte mangeln. Auf den Umstand, daß dem Regierungsrath ursprünglich zwei verschiedene Projekte für den auszuführenden Bau und für die Expropriation vorlagen, kann sich der Rekurrent schon deshalb nicht berufen, weil er dies vor Bezirksrath und vor Regierungsrath gar nicht gerügt hatte; übrigens dürfte auf der Hand liegen, daß hieraus eine Verfassungsverletzung niemals abgeleitet werden könnte. Es kann sich daher nur noch fragen, ob eine Verletzung der verfassungsmäßigen Eigenthumsgarantie deshalb vorliege, weil die Enteignung von gesetzlich nicht kompetenter Behörde (dem Regierungsrathe statt dem Kantonsrathe) bewilligt worden sei.

3. In dieser Beziehung fällt die Begründung der Beschwerde wegen Verletzung des Art. 4 mit derjenigen der Beschwerde wegen Verletzung des Art. 63 A.-V. zusammen. Art. 4 A.-V. soll deshalb verletzt sein, weil gemäß der durch Art. 63 der Landeskirche und ihren Kirchgemeinden zugewiesenen Stellung, alle Kirchenbauten, auch die landeskirchlichen, stets als Privatunternehmungen im Sinne des Art. 3 des Expropriationsgesetzes zu betrachten seien, so daß das Expropriationsrecht für dieselben nicht vom Regierungsrathe, sondern nur vom Kantonsrathe bewilligt werden könne. Diese Ausführung ist durchaus unbegründet. Es kann kein Zweifel darüber obwalten, daß nach dem gegenwärtig geltenden Staatsrechte des Kantons

Zürich die Kirchgemeinden der Landeskirche Korporationen des öffentlichen Rechtes und keineswegs bloße Privatkorporationen sind. Dieselben bilden nach Art. 47 u. ff. der Staatsverfassung neben den Schulgemeinden und politischen Gemeinden einen Faktor der regelmäßigen „Gemeindeeintheilung;“ ihre Organisation und Aufgabe wird den Grundzügen nach durch die Staatsverfassung und das Gesetz bestimmt; sie werden durch Gesetz begründet und aufgehoben; sie genießen das Recht der Besteuerung ihrer Angehörigen, unterstehen wie andere Gemeinden der Oberaufsicht des Staates u. s. w. Ihre Beziehungen zu ihren Angehörigen und zum Staate beruhen also nicht auf Normen des Privatrechts, sondern auf dem öffentlichen Rechte. Daß nach Art. 63 A.-V. in Glaubenssachen jeder Zwang ausgeschlossen ist, ändert hieran nichts. Freilich ist Niemand gezwungen, der Landeskirche beizutreten; allein insoweit jemand Mitglied einer Kirchgemeinde ist, bleibt er deren Ordnungen unterworfen, und diese sind nicht privat-, sondern öffentlich-rechtlicher Natur. Soweit dieselben sich auf dem Gebiete des Glaubens bewegen, darf freilich deren Befolgung nicht erzwungen werden, soweit sie dagegen dem vermögensrechtlichen Gebiete angehören (rückichtlich der Besteuerung) ist auch äußerer Zwang zu deren Verwirklichung gegenüber den Kirchengenossen zulässig. Sind aber somit nach zürcherischem Staatsrecht die Kirchgemeinden der Landeskirche unzweifelhaft öffentliche Korporationen, so ist klar, daß es jedenfalls nicht gesetz- oder gar verfassungswidrig ist, wenn Bauten, welche dieselben innerhalb ihres bestimmungsmäßigen Wirkungskreises vornehmen, wie Kirchenbauten, als „öffentliche“ Unternehmungen behandelt werden. Daß etwa die Behandlung kirchlicher Korporationen als öffentliche Korporationen und die Verleihung des Expropriationsrechtes an dieselben dem Bundesrechte zuwiderlaufe, hat der Rekurrent in seiner Beschwerde an das Bundesgericht nicht behauptet, wie denn auch in dieser Beziehung das Bundesgericht nach Art. 59, Abs. 2, Ziffer 6 D. G. nicht kompetent wäre.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.