

ist, die Vorlage von Verordnungen des Landrathes an die Landsgemeinde zu bewirken. Es sind denn auch sonst, wie Art. 59 litt. f der Kantonsverfassung zeigt, nach ernerstem Rechte der Regelung im Wege landrätthlicher Verordnungen Materien zugewiesen, deren Ordnung anderwärts durchgängig der Gesetzgebung vorbehalten ist. Nun haben die Rekurrenten in keiner Weise unternommen, darzuthun, daß die angefochtene Verordnung Rechtsätze enthalte, deren thatsächliche Voraussetzungen bei einem erheblichen Theile des Volkes zutreffen und es kann dies nicht ohne weiters als festgestellt gelten. Vielmehr dürfte klar sein, daß diejenigen, welche besondere Wassernutzungsrechte an öffentlichen Gewässern für den Betrieb von Wasserwerken u. s. w. besitzen, jedenfalls nur einen kleinen Bruchtheil der ernersten Bevölkerung bilden und daß auch die sonstige gebührenpflichtige Benutzung der öffentlichen Gewässer nur einen kleinen Theil der Bevölkerung interessirt. Die Regelung des Gemeingebrauches öffentlicher, im Staatseigenthum stehender Gewässer mit Bezug auf die Wegnahme von Kies, Steinen, Sand u. s. w. dagegen steht dem Staate eben als Ausfluß seines Eigenthums zu und kann daher aus diesem Gesichtspunkte im Verordnungswege erfolgen. (S. Entscheidungen, Amtliche Sammlung XIV, S. 432 Erw. 3.)

4. Es ist danach nicht dargethan, daß der Landrath durch den Erlaß seiner angefochtenen Verordnung seine verfassungsmäßigen Befugnisse überschritten habe. Ebenso wenig liegt eine Verletzung der verfassungsmäßigen Eigenthumsgarantie vor. Denn: Die Gesetzgebungen beantworten bekanntlich die Frage, ob besondere Wassernutzungsrechte an öffentlichen Gewässern dem Privat- oder dem öffentlichen Rechte angehören, verschieden. Aus der angefochtenen Verordnung geht nun hervor, daß der Staat den Bestand privatrechtlicher Wassernutzungsrechte an den für öffentlich erklärten Gewässern bestreitet und den betreffenden Wasserrechten nur den Charakter öffentlich-rechtlicher Befugnisse beimißt. Allein dieselbe behält denjenigen, welche privatrechtliche Wassernutzungsrechte behaupten, den Rechtsweg vor, um ihr behauptetes Privatrecht richterlich feststellen zu lassen. Werden behauptete private Wassernutzungsrechte vom Richter als bestehend anerkannt, so anerkennt, wie die Bernehmlassungsschrift des Regierungsrathes bestätigt, der

Staat auch nach Erlaß der Verordnung deren Fortbestand in dem vom Richter festgestellten Umfange, so daß dieselben den zeitlichen, durch die Verordnung eingeführten Beschränkungen und dem Wasserzinse nicht unterstehen. Die angefochtene Verordnung hebt also nicht wohlervorbene Privatrechte ohne Entschädigung auf, sondern sie spricht nur aus, daß der Staat den Bestand solcher Privatrechte bestreitet und von den Ansprechern deren Nachweis verlangt. Hierin, in dieser bloßen Bestreitung des Bestandes eines Privatrechts unter Offenhaltung des Rechtsweges, liegt eine Verletzung der verfassungsmäßigen Eigenthumsgarantie offenbar nicht. Speziell enthält auch die Präklusivklausel des Art. 16 der Verordnung keine Verfassungsverletzung. Dieselbe statuirt lediglich eine Regel des objektiven Rechts, einen Erlösungsgrund subjektiver Privatrechte, zu dessen Aufstellung der Landrath nach dem oben Ausgeführten kompetent war.

5. Ist danach die Beschwerde als unbegründet abzuweisen, so ist dagegen selbstverständlich, daß den Rekurrenten unbenommen bleibt, von dem nach Art. 26 Absatz 2 der Kantonsverfassung den Bürgern eingeräumten Rechte Gebrauch zu machen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen als unbegründet abgewiesen.

28. Urtheil vom 22. April 1892 in Sachen Lerch.

A. Rudolf Lerch, Handelsmann, in Kirchberg, hat im Jahre 1890 unter zwei Malen von der chemischen Fabrik Schweizerhall in Basel 15000 Kilos Düngsalz bezogen und zum Theil an Bauern der Gegend weiter verkauft. Letztere verwendeten die Waare als Düngsalz; vereinzelt Versuche, das Salz zur Viehfütterung zu gebrauchen, wurden bald aufgegeben, da dasselbe sich zu dieser Verwendung nicht eignete. Lerch wurde wegen Uebertretung der das Salzmonopol betreffenden kantonalen Gesetzesvorschriften in Strafuntersuchung gezogen; er wendete ein, das Salzmonopol be-

ziehe sich nicht auf das Düngsalz, sondern beschränke sich auf das Kochsalz. Diese Einwendung wurde indeß von beiden Instanzen als unbegründet zurückgewiesen. Die zweite Instanz, die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern hat am 7. Oktober 1891 erlannt: I. Rudolf Verch ist schuldig erklärt der Widerhandlung gegen die Salzmonopolvorschriften des Kantons Bern. II. Derselbe ist in Anwendung des Gesetzes vom 4. Mai 1798 „Ausschließlicher Handel des Salzes in der ganzen Republik auf Rechnung des Staates“, des Verbotes des Schleichhandels mit Salz vom 6. Januar 1804, des Dekretes des Großen Rathes über die Umwandlung der Bußen von der alten in die neue Währung vom 2. März 1853, Art. 22 des Strafgesetzbuches und 468 und 358 des Strafverfahrens verurtheilt: 1. Polizeilich zu einer Geldbuße von 1 Fr. 50 Cts. per Pfund des eingeführten Salzes, zusammen also zu einer Geldbuße von 45,000 Fr.; 2. Zur Konfiskation des eingeführten Düngsalzes, soweit dasselbe noch im Besitze des Verch vorhanden ist; 3. Zu den Kosten des Staates u. s. w. Die Begründung des Urtheils führt in Bezug auf die Frage, ob objektiv eine Verletzung des Salzmonopols vorliege, im Wesentlichen aus: Die maßgebenden Gesetze vom 4. Mai 1798 und 6. Januar 1804 behalten das „Salz“ ohne weitere Bezeichnungen oder Unterscheidungen dem ausschließlichen Handel des Staates vor. Dasjenige Mineral nun, welches sowohl in dem Volksmunde als auch in der Sprache der Wissenschaft schlechthin als Salz bezeichnet werde, sei im Wesentlichen eine chemische Verbindung von Chlor und Natrium; da dasselbe meist zu Zubereitung der Speisen verwendet werde, so werde es auch mit dem Namen „Kochsalz“ belegt. Entscheidend für die Frage, ob ein Mineral als Salz im Sinne der bernischen Monopolvorschriften anzusehen sei, sei demnach die Beantwortung der andern Frage, ob dasselbe seiner stofflichen Zusammenfassung nach wesentlich aus Chlornatrium bestehe. Dies sei nun für das von Verch eingeführte Düngsalz zu bejahen. Die Verteidigung wende ein, in den dem Gesetze von 1791 vorangegangenen Erwägungen sei unter anderm gesagt: „Ebenso ist es auch eine seiner (des Staates) unerläßlichen Pflichten, darüber zu wachen, daß das Volk immer diesen unentbehrlichen Gegenstand

seiner Lebensbedürfnisse im wohlfeilsten Preise erhalte und niemals von der Habgucht der Händler abhänge;“ dabei sei in der französischen Ausgabe das Wort „Lebensbedürfnisse“ durch denrée wiedergegeben, woraus folge, daß nur der Handel mit solchem Salze unter das Monopol gestellt werde, welches den Menschen oder dem Vieh zur Nahrung diene. Allein abgesehen davon, daß nach § 88 der bernischen Kantonsverfassung für die Auslegung der Gesetze der deutsche Text maßgebend sei und daß man unter Lebensbedürfnissen im weitern Sinne alles dasjenige verstehen könne, was, wie das Salz in seiner Verwendung als Düngmittel, auf indirektem Wege das Wohlbefinden des Menschen bedinge, so könne diesem Passus der Sinn einer Beschränkung des Salzmonopols auf bestimmte Salzarten deshalb nicht beigelegt werden, weil der Gesetzgeber offenbar eine solche Beschränkung nicht habe statuiren wollen. Der citirte Satz stehe nämlich unter den Erwägungen des Gesetzes; er habe also lediglich den Zweck, die Einführung des Salzmonopols in den Augen des Volkes zu rechtfertigen; es solle durch denselben die Statuirung des Salzmonopols als Ausfluß der landesväterlichen Fürsorge der Regierung dargestellt werden. Sicher sei, daß wenn der fiskalische Zweck des Gesetzes, der ebenfalls unter den Erwägungen des Gesetzgebers und im Gesetze selbst seinen Ausdruck gefunden habe, erreicht werden solle, dann auch der Handel mit Düngsalz dem Monopol unterstellt werden müsse, weil sonst die Möglichkeit geboten sei, das Gesetz durch falsche Deklaration der Waare zu umgehen. Im Dispositiv des Gesetzes, und dies sei das entscheidende, sei denn auch der Handel mit „Salz“ schlechthin, ohne irgend welche Beschränkung rücksichtlich der Zweckbestimmung des letztern, als Monopol erklärt. Es möge richtig sein, daß der Gesetzgeber bei Erlaß des Gesetzes von 1798 nicht auch speziell an das Düngsalz gedacht habe, da das Salz erst in neuerer Zeit in ausgebehntem Maße zur Düngung verwendet werde; allein es wäre verfehlt, eine Gesetzes- und zwar auch eine Strafgesetznorm, welche ihrem Wortlaute nach einen vorliegenden Fall beschlage, aus dem Grunde auf diesen Fall nicht anzuwenden, weil der Gesetzgeber an denselben nicht speziell gedacht habe; wenn der Gesetzgeber, obgleich die Lebensverhältnisse und mit ihnen die Lebensbedürfnisse fortwährend

neue Formen annehmen, gleichwohl bleibende Gesetze aufstelle, so müsse es auch in seinem Willen liegen, daß diese Gesetze auf die neugestalteten Lebensverhältnisse, die er nicht voraussehen könne, Anwendung finden. Es sei denn auch in den seitherigen Beschlüssen und Erlassen der bernischen Regierung das Düngsalz stets als unter das Salzmonopol fallend behandelt worden. In den Verhandlungen des Regierungsrathes sei am 4. Juni 1838 zum ersten Male die Rede von Düngsalz, indem an diesem Tage beschlossen worden sei, 1000 Zentner Düngsalz in Schweizerhall zu bestellen. Am 22. Mai 1839 habe der Regierungsrath den Antrag seines Finanzdepartementes, den Verkauf von Düngsalz freizugeben, abgelehnt, weil das Salzmonopol durch nachherige Purifizirung des Düngsalzes leicht umgangen werden könnte. Am 30. Januar 1840 endlich sei das Düngsalz vom Regierungsrathe als zum Salzmonopol gehörend erklärt worden, und am 12. November 1862 habe der Regierungsrath die Regierungstatthalter angewiesen, auf die genaue Befolgung des Verbotes der Einbringung von fremdem Koch-, Vieh- und Düngsalz in den Kanton durch Private ein wachsames Auge zu haben.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff K. Lerch den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht. Er führt aus: Die Bestimmungen der Gesetze von 1798 und 1804 beziehen sich offenbar nur auf Koch- nicht auf Düngsalz. Dies ergebe sich schon aus dem Wortlaute der Gesetze, da „Salz“ nach allgemeinem deutschem Sprachgebrauche lediglich Kochsalz d. h. diejenige Verbindung von Natrium und Chlor bedeute, welche als Lebensmittel für Mensch und Thier ein unerläßliches Bedürfnis sei. Sodann sprechen dafür die dem Gesetze von 1798 vorangeschickten Erwägungen, insbesondere in ihrer französischen Fassung, welche von denrées, Gewaaren spreche; die französische Fassung sei aber hier, da es sich nicht um ein unter der Herrschaft der Staatsverfassung von 1846 erlassenes kantonales Gesetz, sondern um ein vom Kanton recipirtes helvetisches Gesetz handle, als maßgebend zu betrachten. Auch die ratio legis, welche in dem Ingresse zum Gesetze von 1798 deutlich ausgesprochen sei, sei nur mit dieser Auslegung des Gesetzes vereinbar, wie denn auch der Gesetzgeber 1798 und 1804 durchaus keinen Anlaß gehabt habe, Gesetze gegen den Schleich-

handel mit Düngsalz zu erlassen. Denn damals sei ihm die Bedeutung der Salinenabfallsalze für die Landwirthschaft noch gar nicht bekannt gewesen; jedenfalls habe der Staat damals noch keinen Handel mit Düngsalz getrieben. Da der Staat Bern festgestelltermäßen erst seit 31. September 1838 in seinen Salzablagen auch Düngsalz halte, so habe natürlich der Gesetzgeber von 1804 ein Verbot des Privathandels mit Düngsalz unmöglich beabsichtigen können. Die Annahme des angefochtenen Urtheils, daß auch Düngsalz „Salz“ sei, sei chemisch-technisch unhaltbar. Das Abfallsalz der Salinen, welches als Düngsalz im Handel erscheine, könne niemals dem Kochsalz gleichgestellt werden und es sei keine Gefahr vorhanden, daß aus dem Düngsalz das Kochsalz ausgeschieden und alsdann als solches verwerthet werden könnte. Es sei daher keine statthafte Gesetzesanalogie sondern ein Beispiel unstatthafter Rechtsanalogie, wenn die bernische Polizeikammer das Salzmonopolgesetz von 1798 auf den Handel mit Düngsalz ausdehne. Dadurch werde der neue Rechtsatz geschaffen, daß auch das ausgedehnte Gebiet der Salinenabfallsalze dem Staatsmonopol unterworfen sei, welches zugestandenermaßen ursprünglich nur das Kochsalz umfaßt habe. Man wolle also eine Lücke, welche nach Auffassung des Gerichts in der Gesetzgebung bestche, auf dem Wege der Rechtsprechung ausfüllen. Das sei aber nach allgemeinen Prinzipien des Strafrechts durchaus unzulässig und bedeute einen Uebergriß der richterlichen in das Gebiet der gesetzgebenden Gewalt. Gleichzeitig liege in dem angefochtenen Urtheile auch eine Rechtsverweigerung. Denn das Gericht gelange zu seiner Entscheidung nicht auf Grund zulässiger Gesetzesauslegung sondern willkürlicher Interpretation. Es werde ein Thatbestand, der entschieden nicht unter das Gesetz falle, mit Gewalt demselben subsumirt, um aus Opportunitätsrückichten eine Lücke der Gesetzgebung auszufüllen. Dadurch gelange denn auch das Urtheil zu einem durchaus unzulässigen Ergebnisse, nämlich zu einer Strafe, welche mit der Strafwürdigkeit der That in gar keinem Verhältnisse stehe. Wenn die Buße von 45,000 Fr. nicht erhältlich sein sollte, so gelange man, nach der bernischen Umwandlungsseala von 1 Tag Gefängniß gleich 4 Fr. Buße, zu einer Gefängnißstrafe von circa 30 Jahren. Ein Vergehen, welches

schlimmstenfalls den Staat um einige hundert Franken geschädigt habe, würde also mit einer schwereren Strafe belegt, als die schwersten Verbrechen. Die Strafe stehe zudem in vollem Widerspruch mit Art. 13 des bernischen Strafgesetzes, wonach das Maximum der Gefängnisstrafe 60 Tage betrage. Demnach werde beantragt: Es sei das angefochtene Urtheil der Polizeikammer des bernischen Obergerichtes d. d. 7. Oktober und 26. Dezember 1891 als verfassungswidrig aufzuheben unter Kostenfolge gegen wen Rechtsens.

C. Die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern verweist in ihrer Vernehmlassung auf diese Beschwerde einfach auf die Motive ihres angefochtenen Urtheils.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Auslegung und Anwendung kantonaler Gesetze steht nach Art. 59 D.-G. nicht dem Bundesgerichte als Staatsgerichtshof sondern ausschließlich den kantonalen Behörden zu. Dies muß ohne weiteres zu Abweisung der Beschwerde führen. Denn in That und Wahrheit handelt es sich bei derselben ausschließlich um die Auslegung der bernischen Gesetze vom 4. Mai 1798 und 6. Januar 1804. Die angefochtene Entscheidung stellt fest, daß als Salz im Sinne dieser Gesetze jedes Mineral zu betrachten sei, welches seiner stofflichen Zusammensetzung nach wesentlich aus Chlornatrium bestehe, ohne Rücksicht darauf, ob es als Nahrungs- oder bloß als Düngmittel verwendbar ist. Es handelt sich also nicht, wie der Rekurrent behauptet, um die Ausfüllung einer Lücke der Gesetzgebung im Wege der Gesetzes- oder Rechtsanalogie sondern lediglich um Auslegung d. h. um Feststellung des Sinnes des Gesetzeswortes. Ein Uebergriß der richterlichen in das Gebiet der gesetzgebenden Gewalt steht demnach nicht in Frage und es könnte die angefochtene Entscheidung vom Bundesgericht nur dann aufgehoben werden, wenn die ihr zu Grunde liegende Gesetzesauslegung eine willkürliche wäre.

2. Dies ist aber nicht der Fall. Der Rekurrent hat nicht behauptet, daß das Gesetz ihm gegenüber ausnahmsweise anders als gegenüber andern Bürgern ausgelegt worden sei. Es ergibt sich im Gegentheil, daß die bernischen Behörden von Anfang an, seitdem überhaupt Düngsalz in ausgedehntem Maße zur Verwendung kam, daran festgehalten haben, daß dasselbe unter das staat-

liche Salzmonopol falle. Diese Auffassung verstößt auch nicht etwa wider den klaren Wortlaut des Gesetzes sondern ist mit demselben durchaus vereinbar. Welche Bedeutung dem Ingreß des Gesetzes von 1798 für die Auslegung des Gesetzeswortes zukomme, war von dem in der Sache kompetenten Strafrichter zu prüfen und entzieht sich der Nachprüfung des Bundesgerichtes. Wenn der Rekurrent speziell darauf hingewiesen hat, daß die Gesetze von 1798 und 1804 unmöglich Düngsalz im Auge haben können, weil zur Zeit ihres Erlasses die Verwendung von Salinenabfallsalzen als Düngmittel dem Gesetzgeber überhaupt nicht bekannt gewesen sei und jedenfalls der Staat mit solchen Salinenabfallsalzen keinen Handel getrieben habe, so lassen diese Umstände die Gesetzesauslegung des angefochtenen Urtheils nicht als eine unzulässige und willkürliche erscheinen. Es ist dessenungeachtet keineswegs unmöglich, das Gesetz dahin auszulegen, daß dasselbe nicht nur das zur Zeit seines Erlasses in Verwendung und Handel befindliche sondern überhaupt alles, auch erst zukünftig für irgend welche Zwecke in Gebrauch kommende Salz (Chlornatrium) dem staatlichen Monopole habe unterwerfen wollen. Die Anwendbarkeit der Gesetze ist in der That nicht auf diejenige Gestaltung der Lebensverhältnisse beschränkt, welche zur Zeit ihres Erlasses bestand (vergleiche Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Lüthy vom 7. November 1890). Wenn der Rekurrent im Fernern auf das Mißverhältnis zwischen Verschulden und Strafe hingewiesen hat, welches im vorliegenden Falle bestehe, so besteht ein solches Mißverhältnis zwar unverkennbar. Allein es kann dies nicht zu Begründeterklärung des Rekurses führen, um so weniger, als diese Erscheinung überhaupt bei Anwendung fiskalischer, wesentlich auf Abschreckung abzweckender, Strafgesetze nicht selten zu Tage tritt. Wie es sich eventuell mit der Umwandlung der ausgesprochenen Geldstrafe in Gefängnis verhalten würde, steht gegenwärtig nicht in Frage, da eine solche Umwandlung nicht ausgesprochen ist.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.