

VII. AMTSZWANG

OBLIGATION D'ACCEPTER DES FONCTIONS

63. Urteil vom 29. Dezember 1927 i. S.

Einwohnergemeinde Sarnen gegen Regierungsrat Obwalden.

Verfassungsmässiger Zwang zur Annahme von Gemeinde-(ehren) ämtern auch für die Staatsbeamten (Art. 14 der Verfassung von Obwalden). Verletzung dieser Verfassungsbestimmung durch die Anwendung einer kantonalen Gesetzesvorschrift, die für « Nebenbeschäftigungen » des ständig beschäftigten Staatspersonals die Bewilligung des Regierungsrats fordert, auch auf solche Ämter (Erw. 1). Zulässig dagegen, wenn die Wahl auf einen höheren kantonalen Forstbeamten gefallen ist, die Untersagung des Amtsantrittes durch den Regierungsrat, bis die Gemeinde die Bewilligung des Bundesrats nach Art. 5 der bundesrätlichen Vollziehungsverordnung vom 13. März 1903 zum eidgen. Forstgesetz beigebracht hat (Erw. 2).

A. — Nach Art. 14 der obwaldnischen Verfassung ist « jeder Wahlfähige pflichtig, diejenigen Beamten und öffentlichen Verwaltungen anzunehmen, welche ihm entweder durch unmittelbare Volkswahl oder vom Kantonsrat, Regierungsrat oder Gemeinderat übertragen werden; ausgenommen sind einzig die Geistlichen und jene, welche das 65. Alterjahr erfüllt oder bereits zwei Amtsdauern durchgemacht haben; Gemeindebeamten und Gemeindeverwaltungen befreien nicht von der Pflicht zur Annahme einer Staatsbeamtung und umgekehrt ». Das von der Landsgemeinde am 25. April 1920 erlassene kantonale Besoldungsgesetz enthält im Abschnitt IV « Allgemeine und Schlussbestimmungen » u. a. folgende Vorschrift: « Wieweit das ständig beschäftigte Verwaltungspersonal (die Landeschreiber — der Oberförster und sein Adjunkt — Nebenbeschäftigungen ausüben darf, entscheidet der Regierungsrat, der bezügliche Bewilligungen erteilen

kann, wenn die Nebenbeschäftigung keinen die amtliche Tätigkeit beeinträchtigenden Einfluss ausübt. » Art. 5 der bundesrätlichen Vollziehungsverordnung vom 13. März 1903 zum Bundesgesetz vom 11. Oktober 1902 betreffend die Forstpolizei lautet: « ... Die Kantone werden die erforderliche Zahl mit dem eidgenössischen Wählbarkeitszeugnis versehener Forsttechniker anstellen und dieselben angemessen besolden, ... Ohne Bewilligung des Bundesrats dürfen den höheren kantonalen Beamten keine anderen als forstliche Geschäfte ständig übertragen werden. » In der kantonalen Vollziehungsverordnung vom 13. Februar 1906 zum nämlichen Gesetze Art. 3 wird diese Beschränkung in folgender Form wiederholt: « Für Besorgung des Forstwesens im Kanton wählt der Kantonsrat einen Oberförster. Für notwendige Aushilfe beim Oberforstamt sorgt er durch Anstellung eines Forstadjunkten. ... Ohne Bewilligung des Bundesrats dürfen diesen Angestellten keine anderen als forstliche Geschäfte ständig übertragen werden. »

Der Rekursbeklagte Omlin in Sarnen, der die Stellung eines kantonalen Oberförsters von Obwalden bekleidet, wurde an der Versammlung der Einwohnergemeinde Sarnen vom 8. Mai 1927 für vier Jahre zum Gemeindefondsverwalter gewählt. Mit Schreiben vom 11. Mai gab er dem Regierungsrat von Obwalden hievon Kenntnis: er verwies auf die oben wiedergegebenen Vorschriften der bundesrätlichen und kantonalen Vollziehungsverordnung zum eidgenössischen Forstgesetz und erklärte es dem Entscheide des Regierungsrates anheimzustellen, ob er sich der Wahl zu unterziehen habe oder nicht, nachdem auch das kantonale Besoldungsgesetz für eine derartige « Nebenbeschäftigung » ausser der bundesrätlichen die regierungsrätliche Bewilligung fordere. Am 14. Mai 1927 beschloss der Regierungsrat: « Gestützt auf das kantonale Besoldungsgesetz » (gemeint ist die oben angeführte « Schlussbestimmung ») wird dem Oberförster die Bewilligung zur Übernahme der

Schulfondsverwaltung der Gemeinde Sarnen verweigert. » Ein Wiedererwägungsgesuch der Gemeinde Sarnen gegen diesen Beschluss wurde am 20. Juli 1927 abgewiesen. Die Gemeinde hatte darin geltend gemacht, dass die angewendete Vorschrift des kantonalen Besoldungsgesetzes sich nicht auf öffentliche Funktionen beziehen könne, für die die KV Art. 14 den Amtszwang festsetze, sondern augenscheinlich nur eine neben der Amtstätigkeit einhergehende Erwerbs- (lukrative) Tätigkeit im Auge habe. Anderenfalls wäre das Gesetz verfassungswidrig und deshalb insoweit ungiltig.

B. — Gegen den Hauptentscheid des Regierungsrates vom 14. Mai 1927 hat die Einwohnergemeinde Sarnen rechtzeitig die staatsrechtliche Beschwerde ans Bundesgericht erhoben mit dem Antrag auf Aufhebung. Sie ficht die vom Regierungsrat dem kantonalen Besoldungsgesetze gegebene Auslegung als willkürlich an und hält daran fest, dass das Gesetz so ausgelegt und damit auch der angefochtene Entscheid mit Art. 14 Kantonsverfassung in Widerspruch stünden. Nachdem dieses und ähnliche Gemeindeämter schon früher zeitweise von Personen besorgt worden seien und zum Teil heute noch besorgt würden, die dem ständigen Verwaltungspersonal des Staates angehören, ohne dass der Regierungsrat dagegen eingeschritten wäre, verstosse die abweichende Stellungnahme im vorliegenden Falle auch gegen die Rechtsgleichheit.

C. — Der Regierungsrat von Obwalden hat auf Abweisung der Beschwerde geschlossen. Er leugnet, dass eine willkürliche Gesetzesauslegung oder eine Verletzung von Art. 14 KV vorliege und macht darauf aufmerksam, dass die Bewilligung zur Übernahme des dem Kantonsoberförster von der Gemeinde übertragenen Amtes schon auf Grund des Bundesrechts habe verweigert werden müssen, solange die von diesem dafür geforderte Ermächtigung des Bundesrats nicht beigebracht sei. Wenn anderen Staatsbeamten die Besorgung solcher

Gemeindeämter nicht untersagt worden sei, so könne die Gemeinde Sarnen daraus keine Rechte herleiten, zumal die massgebenden Verhältnisse in jenen Fällen nicht dieselben seien wie hier.

D. — Replizierend hat die Einwohnergemeinde Sarnen dem Regierungsrat das Recht bestritten, sich für seinen Beschluss nachträglich auf die eidgen. Forstgesetzgebung zu berufen. Im angefochtenen Entscheide sei die Bewilligung zur Amtsübernahme ausschliesslich gestützt auf das kantonale Besoldungsgesetz verweigert worden, sodass seine Verfassungsmässigkeit auch einzig auf dieser Grundlage zu prüfen sei. Wenn der Gewählte oder der Regierungsrat gegen die Zulässigkeit der Amtsübernahme im Hinblick auf die Vollziehungsverordnung zum eidgen. Forstgesetz Bedenken gehegt hätten, so wäre es an ihnen gewesen, den Fall dem Bundesrat zu unterbreiten ;

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Es ist nicht nötig, zu dem zwischen den Parteien bestehenden Streite über die Auslegung der in Frage kommenden Schlussbestimmung des kantonalen Besoldungsgesetzes Stellung zu nehmen. Denn gesetzt, es wäre wirklich unter den hier erwähnten « Nebenbeschäftigungen » auch die Besorgung « öffentlicher Beamten und Verwaltungen » im Sinne von Art. 14 KV verstanden oder könnte darunter doch wenigstens ohne Willkür einbezogen werden, so müsste eben, wie die Rekurrentin mit Recht geltend macht, das Besoldungsgesetz selbst insoweit als verfassungswidrig angesehen und der angefochtene Entscheid, wenn er sich für die darin getroffene Verfügung nur auf jene kantonalgesezliche Vorschrift zu stützen vermöchte, schon aus diesem Grunde aufgehoben werden. Art. 14 KV erklärt die Übernahme von Beamten und Verwaltungen, die durch Volkswahl oder durch den Kantonsrat, Regierungsrat, Gemeinderat übertragen werden, schlechthin als

allgemeine Bürgerpflicht : er nimmt von diesem Zwange für Gemeindeämter nicht bloss die Staatsbeamten nicht aus, sondern bezieht sie ausdrücklich darein ein, indem er in Abs. 3 erklärt, dass Staatsbeamten von der Pflicht zur Annahme von Gemeindeämtern nicht entbinden und umgekehrt, ohne zwischen dem ständig beschäftigten Verwaltungspersonal des Staates und anderen staatlichen Organen einen Unterschied zu machen. Es geht nicht an, diese Unterscheidung entgegen dem klaren Wortlaute der Verfassung durch einfaches Gesetz oder die Praxis einzuführen. Wenn die Heranziehung des ständig beschäftigten Verwaltungspersonals des Staates oder doch einzelner dazu gehörender Beamter zu den Gemeinde(ehren)ämtern für den Staat Nachteile mit sich bringt, kann dieser Übelstand vielmehr nur durch eine Revision der Verfassung selbst gehoben werden.

2. — Nun steht aber der Rekursbeklagte Omlin als höherer forsttechnischer kantonaler Beamter nicht bloss unter dem kantonalen Besoldungsgesetz, sondern zugleich unter Art. 5 letzter Absatz der bundesrätlichen Vollziehungsverordnung zum eidgen. Forstgesetz. Als Bestandteil des Bundesrechts geht diese Vorschrift dem kantonalen Recht mit Einschluss der Kantonsverfassung vor (Art. 2 Übergangsbestimmungen zur BV). Es kann auch kaum einem begründeten Zweifel unterliegen, dass die Wahl zum Schulfondverwalter der Gemeinde Sarnen auf vier Jahre und die damit verbundenen Obliegenheiten in der Tat eine «ständige Übertragung anderer als forstlicher Geschäfte» im Sinne des angeführten Erlasses bedeuten. Die Rekurrentin bestreitet dies denn auch, wenigstens ausdrücklich, gar nicht, sondern macht lediglich geltend, dass die Zustimmung des Bundesrats gegebenenfalls nicht verweigert werden würde, was abzuwarten bleibt. Als Behörde, die innert des Kantonsgebietes über die Beob-

achtung des eidgen. Administrativrechts zu wachen hat (Art. 34 litt. b KV), durfte der Regierungsrat demnächst dem Rekursbeklagten die Annahme des fraglichen Gemeindeamtes solange untersagen, als die Bewilligung des Bundesrates dazu nicht vorlag. Denn nach der zitierten bundesrätlichen Verordnung kann der Bundesrat nicht etwa bloss im einzelnen Falle je nach den Verhältnissen einem höheren kantonalen Forstbeamten die ständige Übernahme anderer als forstlicher Geschäfte verbieten. Es ist vielmehr allgemein ausgeschlossen, diesen Beamten solche Geschäfte ohne Bewilligung des Bundesrats überhaupt zu übertragen. Entgegen der Auffassung der Rekurrentin war es demnächst auch nicht Sache des Rekursbeklagten oder des Regierungsrats, einen Beschluss des Bundesrats im vorliegenden Falle zu veranlassen, sondern der Rekurrentin vom Bundesrat die durch die Verordnung vom 13. März 1903 geforderte Bewilligung zu erwirken, wenn sie den Rekursbeklagten zur Übernahme des ihm von der Gemeindeversammlung übertragenen Amtes zwingen wollte.

Dass der Regierungsrat sich im angefochtenen Entscheide selbst nicht auf dieses bundesrechtliche Wählbarkeitshindernis, sondern ausschliesslich auf das von ihm im kantonalen Besoldungsgesetz erblickte gestützt hat, ist unerheblich. Denn er ist nicht nur berechtigt, sondern auch gehalten, soweit es in seiner Macht liegt, dem Bundesrecht im Kanton Geltung zu verschaffen. Bei Aufhebung des angefochtenen Entscheides könnte er demnächst nicht daran gehindert werden, die gleiche Verfügung bis zur Beibringung der bundesrätlichen Bewilligung nach Art. 5 der Verordnung vom 13. März 1903 neuerdings zu treffen. Der Rekurs ist demnächst in dem Sinne abzuweisen, dass der angefochtene Entscheide in diesem beschränkten Sinne verstanden nicht beanstandet werden kann, dass er aber auf erneute Beschwerde als verfassungswidrig angesehen werden

müsste, wenn er auch im Falle der Erwirkung jener Bewilligung durch die Rekurrentin noch aufrecht erhalten werden wollte;

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen abgewiesen.

VIII. EIDGENÖSSISCHE STEMPELABGABE

DROIT DE TIMBRE FÉDÉRAL

64. Urteil vom 9. Dezember 1927

i. S. **Elektrizitätswerk Lonza A.-G.** gegen Wallis, Staatsrat.

Art. 2, 10 Ziff. 3 eidgen. Stempelgesetz. Ausgabe eines Obligationenanleihens, das durch Grundpfandverschreibung nach Art. 875 ZGB sichergestellt ist. Neben der eidgen. Stempelabgabe auf den Obligationentiteln kann vom Kanton keine Verkehrssteuer auf der Errichtung des Grundpfandrechts, wohl aber eine Verwaltungsgebühr für die Eintragung des Pfandrechts im Grundbuch erhoben werden. Inwiefern kann eine solche Abgabe, wenn sie in Prozenten der Pfandsomme bemessen wird und mit deren Höhe der Abgabesatz steigt, noch als blosse Gebühr betrachtet werden?

A. — Die Aktiengesellschaft Elektrizitätswerk Lonza (im folgenden als EW Lonza bezeichnet) legte im September 1926 auf Grund eines mit dem Schweizerischen Bankverein und der Schweizerischen Treuhandgesellschaft abgeschlossenen Vertrages ein Anleihen von 25 Millionen Franken zur öffentlichen Zeichnung auf, das teils zur Konversion früherer Anleihen, teils zur Beschaffung neuer Betriebsmittel bestimmt war. Es war in 25,000 auf den Inhaber lautende Obligationen von je 1000 Fr. zerlegt und nach Art. 875 Ziff. 1 ZGB sicherzustellen durch ein Grundpfand im ersten Range auf den der Gesellschaft gehörenden Liegenschaften im

Gebiete der Gemeinden Visp, Stalden, Gampel und Steg samt Zubehörden und Wasserrechten. Der eidgenössischen Steuerverwaltung hat das EW Lonza auf diesem Anleihen als Stempelabgabe nach Art. 10 Ziff. 3 des BG vom 4. Oktober 1917 Fr. 250,000 (1 % von 25 Millionen Fr.) bezahlt. Die Grundpfandverschreibung wurde am 9. Februar 1927 durch Notar Dr. Clausen in Brig errichtet und am 11. Februar 1927 beim Grundbuchamt des Kreises Brig zur Eintragung angemeldet. Am Schlusse des Anmeldungsschreibens heisst es: « Da dem Bund an Stempelabgaben schon der namhafte Betrag von 250,000 Fr. entrichtet worden ist, stehen wir auf dem Standpunkte, dass dem Kanton solche nicht mehr geschuldet werden. » Auf Anfrage hin teilte der Staatsrat des Kantons Wallis dem Grundbuchamt Brig am 22. April 1927 mit, dass das EW Lonza an Grundbuchgebühren zu entrichten habe: 4‰ von 25 Millionen Franken abzüglich der früher für die konvertierten Titel bezahlten Gebühren. Infolgedessen forderte das Grundbuchamt Brig am 5. Mai 1927 das EW Lonza auf, für die grundbuchliche Behandlung einen Betrag von (100,000 — 30,000) = 70,000 Fr. zu bezahlen. Als Ergebnis einer gemeinsamen mündlichen Aussprache erklärte sich in der Folge der Vorsteher des Finanzdepartementes des Kantons Wallis bereit, dem Staatsrat zu beantragen, die Gebührenforderung für die Grundbucheintragung auf 1,75‰ festzusetzen, also von 70,000 auf 43,750 Fr. zu ermässigen. Am 22. Juni 1927 beschloss der Staatsrat in diesem Sinne. Das EW Lonza lehnte indessen mit Schreiben vom 17. Juni und 5. Juli 1927 auch dieses Zugeständnis als ungenügend ab.

B. — Am 8./9. August 1927 hat es gestützt auf Art. 2 Abs. 2 des BG über die Stempelabgaben vom 4. Oktober 1917 (im folgenden als Stempelgesetz bezeichnet) beim Bundesgericht die Begehren gestellt: der Entscheid des Staatsrates vom Wallis, welcher dem EW Lonza für die grundbuchliche Behandlung der 25 Millionen