

aufweisen wie einzelne Lebensmittelgeschäfte von Frauenfeld und bei Coiffeuren die Gefahr kleiner ist, dass ein Kunde abwandert, wenn ein Geschäft jede Woche einen halben Tag geschlossen bleibt. Wäre der Gedanke der Rechtsgleichheit im Falle Keller berücksichtigt worden, so wäre möglicherweise auch dort der einheitliche Geschäftsschluss nicht als unverhältnismässig tiefer Eingriff in die Gewerbefreiheit betrachtet worden.

3. — Da die Verfügung eines einheitlichen Ladenschlusses im vorliegenden Fall schon nach der bisherigen Rechtsprechung zu Art. 31 BV eine zulässige polizeiliche Massnahme darstellt, kann dahingestellt bleiben, ob die Beschwerde in diesem Punkte nicht auch abzuweisen wäre, weil den Kantonen entgegen den Urteilerwägungen im Fall Keller unter Umständen, wie sie hier gegeben sind, die Befugnis zugestanden werden muss, auch im Interesse der Unternehmer in die freie Wettbewerbsordnung einzugreifen (vgl. Urteil des Bundesgerichtes vom 23. Oktober 1944 i. S. Manuel & C^{te} S. A.).

4. — Der für den Mittwochnachmittag angeordnete Ladenschluss gilt nur für die Lebensmittelgeschäfte im engern Sinne, die sogenannten Spezereiläden und Kolonialwarenhandlungen, nicht auch für die Molkereien, Bäckereien, Konditoreien und Metzgereien. Die Beschwerdeführerin beanstandet diesen beschränkten Geltungsbereich der Massnahme zu Unrecht als verfassungswidrig. Die Lebensmittelgeschäfte im engern Sinne bilden einen besondern Berufszweig und können deshalb gemäss § 4 des Ladenschlussgesetzes einer Sonderregelung unterworfen werden. Richtig ist, dass der angefochtene Beschluss der Beschwerdeführerin verunmöglicht, an Mittwochnachmittagen Milchprodukte, Back- und Fleischwaren zu verkaufen und sie in dieser Beziehung gegenüber den Spezialgeschäften benachteiligt. Härten dieser Art verletzen aber weder die Rechtsgleichheit noch den Grundsatz der Gleichbehandlung aller Gewerbetreibenden. Die verfassungsmässigen Rechte der Beschwerdeführerin wären nur verletzt, wenn

Betrieben, die gleichartig sind wie sie, eine Vorzugsstellung eingeräumt würde. Das ist aber nicht der Fall. Die Molkereien, Bäckereien, Konditoreien und Metzgereien unterscheiden sich wesentlich von ihr, indem deren Umsatz sich fast ausschliesslich und nicht nur zu rund 1/4 auf Milchprodukte, Back- und Fleischwaren erstreckt. Die Beschwerdeführerin wird nicht schlechter gestellt als die übrigen Lebensmittelgeschäfte im engern Sinne, die alle nebenbei in einem mehr oder weniger grossen Umfange Waren der Spezialgeschäfte verkaufen. Die Beschwerde ist daher auch in diesem Punkte unbegründet.

5./6. —

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.

III. STIMMRECHT, KANTONALE WAHLEN UND ABSTIMMUNGEN

DROIT DE VOTE, ÉLECTIONS ET VOTATIONS CANTONALES

11. Urteil vom 3. Juli 1947 i. S. Durrer gegen Kantonsrat von Obwalden.

Initiativrecht : Obwaldnisches, als Gesetzesinitiative bezeichnetes Volksbegehren auf Austritt des Kantons aus dem Bistum Chur und Anschluss an das Bistum Basel-Lugano. Unzulässigkeit des Volksbegehrens, da es in Wirklichkeit keine Gesetzesinitiative, sondern eine Staatsvertragsinitiative darstellt und eine solche dem schweizerischen Staatsrecht unbekannt ist.

Droit d'initiative : Initiative populaire d'un citoyen du canton d'Obwald, qualifiée d'initiative législative et tendant à ce que le canton cesse de faire partie de l'évêché de Coire pour se rattacher à l'évêché de Bâle et Lugano. Irrecevabilité de l'initiative, parce qu'elle constitue en réalité, non une initiative législative, mais l'initiative d'un traité entre Etats, et qu'une telle initiative n'est pas connue du droit public suisse.

Diritto d'iniziativa: Iniziativa popolare d'un cittadino del Cantone d'Obwalden designata come iniziativa legislativa e volta ad ottenere che il Cantone cessi dal far parte del Vescovado di Coira per unirsi al Vescovado di Basilea-Lugano. Irricevibilità dell'iniziativa, perchè in realtà non costituisce un'iniziativa legislativa, ma un'iniziativa d'un trattato tra Stati, la quale non è prevista dal diritto pubblico svizzero.

A. — Das Gebiet der Innerschweiz gehörte ursprünglich zusammen mit der Ostschweiz zum Bistum Konstanz. Nachdem dieses 1803 säkularisiert worden war, wurden die schweizerischen Teile im Jahre 1814 durch päpstliches Breve davon abgetrennt, zunächst einem apostolischen Generalvikar und dann 1819 der provisorischen Verwaltung des Bischofs von Chur unterstellt. Von den Urkantonen schloss sich Schwyz im Jahre 1824 endgültig dem Bistum Chur an, während es bei den übrigen bis heute bei der provisorischen Unterstellung unter dieses blieb. Die Behörden dieser Kantone haben zwar wiederholt versucht, die Bistumszugehörigkeit endgültig zu regeln; doch waren ihre Bemühungen aus hier nicht zu erörternden Gründen erfolglos (vgl. LAMPERT, Kirche und Staat in der Schweiz Bd. II S. 295 ff., 335/6; HIS, Schweiz Staatsrecht Bd. II S. 549 ff., III S. 860/61).

B. — Nach Art. 26 der Obwaldner Kantonsverfassung hat jeder Stimmbfähige das Recht, dem Landammannamt bis 1. Januar Anträge auf Erlass, Abänderung oder Aufhebung von Gesetzen, Steuerbeschlüssen und Verordnungen einzureichen. Die Eingabe muss schriftlich abgefasst, begründet und unterzeichnet sein. Verletzt sie weder die Bundes- oder Kantonsverfassung noch Privatrechte, so ist sie mit einem Gutachten des Kantonsrates der nächsten Landsgemeinde zu unterbreiten.

Am 31. Dezember 1946 reichte Josef Durrer in Kerns dem Landammannamt ein Initiativbegehren auf Erlass folgenden Gesetzes ein:

« Art. 1: Der Kanton Obwalden unterstellt sich dem Bistum Basel-Lugano.

Art. 2: Sämtliche vertraglichen und nicht vertraglichen Beziehungen zwischen dem Kanton Obwalden und dem Bistum Chur

sind sofort, und wenn Fristen laufen, auf Ablauf derselben, zu lösen.

Art. 3: Der Regierungsrat ist mit dem Vollzug beauftragt. Seine Vereinbarungen und Abmachungen mit dem Bistum Basel-Lugano unterliegen der Genehmigung des Volkes in geheimer Abstimmung.

Der Kantonsrat erklärte das Initiativbegehren durch Beschluss vom 17. März 1947 als verfassungswidrig und ordnete an, dass es deshalb der Volksabstimmung nicht zu unterbreiten sei. Er zog dabei in Erwägung,

« dass die römisch-katholische Kirche im Kanton Obwalden gemäss Art. 3 KV den vollen Schutz des Staates genießt und als Landeskirche anerkannt wird,

dass die Umschreibung territorialer Einteilungen in Bistümer in erster Linie in den Kompetenzbereich der kirchlichen Obrigkeit fällt,

dass den betreffenden Bistumskantonen ein Mitspracherecht als Vertragspartner zusteht,

dass überdies der Anschluss eines Kantons an ein anderes Bistum dem Entscheid der Bundesbehörden untersteht,

dass die Initiative nicht einen Gesetzesantrag im Sinne von Art. 25 lit. a Abs. 2 KV darstellt ».

C. — Mit staatsrechtlicher Beschwerde vom 24. März 1947 beantragt Josef Durrer, diesen Beschluss des Kantonsrats von Obwalden aufzuheben. Aus dem Selbstbestimmungsrecht des Volkes (Art. 2 KV) folge, dass die Entscheidung darüber, welchem Bistum der Kanton angehören wolle, dem Volke zustehe, und dass dieses die Möglichkeit haben müsse, seinem Willen Ausdruck zu geben. Vorbehalten sei freilich die Genehmigung des Bundes (Art. 50 Abs. 4 BV), die Zustimmung des Papstes und, bei Anschluss an das Bistum Basel-Lugano, das Mitspracherecht der Basler Diözesanstände, doch zuerst habe das Volk seinen Willen zu äussern. Der einzelne Bürger könne zuhanden des Volkes sein Begehren nur vermittelt der (Gesetzes-)Initiative zur Diskussion und Beschlussfassung stellen (Art. 25, 26 KV).

D. — Der Kantonsrat beantragt Abweisung der Be-

schwerde. Die Frage der Bistumszugehörigkeit könne vom Kanton Obwalden nicht einseitig durch ein Gesetz, sondern nur durch vertragliche Vereinbarung mit andern souveränen Subjekten des öffentlichen Rechtes gelöst werden. Vorbereitung, Abschluss und Ausführung solcher Vereinbarungen seien nach der KV Sache des Regierungsrates oder des Kantonsrates (Art. 32 lit. h, 34 lit. r KV). Welche dieser beiden Behörden zuständig sei, könne offen bleiben, da jedenfalls der Weg der Gesetzgebung ausgeschlossen sei. Art. 50 Abs. 4 BV, wonach die Errichtung von Bistümern auf schweizerischem Gebiet der Genehmigung des Bundes unterliege, gelte nach der Praxis auch für die gebietsmässige Veränderung von Bistümern. Das zeige, dass kein Kanton kraft eigenen Rechtes durch ein Gesetz bestimmen könne, dass er sich diesem oder jenem Bistum anschliesse.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1./2. —

3. — Art. 2 KV, wonach die Souveränität im Volke ruht, sagt weiter, sie werde nach den Bestimmungen der Verfassung ausgeübt. Unmittelbar aus Art. 2 KV kann daher der Beschwerdeführer nichts für sich ableiten. Es kann sich nur fragen, ob der von ihm angestrebte Anschluss des Kantons Obwalden an das Bistum Basel-Lugano nach den weiterhin angerufenen Art. 25 und 26 KV auf dem Wege der Gesetzgebung herbeigeführt werden, Gegenstand einer Gesetzesinitiative sein kann. Dabei ist von der Bedeutung der Bistümer und ihrem Verhältnis zum Staat auszugehen.

4. — Die katholischen Bistümer sind zunächst rein kirchliche Einrichtungen, deren Organisation durch das Verfassungsrecht der Kirche bestimmt wird. Nach diesem erfolgt die Errichtung, gebietsmässige Veränderung und Aufhebung von Bistümern durch einen Erlass des Papstes (can. 215). Die schweizerischen Staatsbehörden haben indessen von jeher ein Mitspracherecht in den Fragen der

Bistumorganisation in Anspruch genommen. Insbesondere haben die Bundesbehörden seit 1848 die Auffassung vertreten, dass kirchliche Massnahmen, welche die Zahl, die Umschreibung und die Trennung schweizerischer Bistümer zum Gegenstand haben, zugleich konfessionelle und politische Bedeutung haben und der ausdrücklichen Zustimmung des Bundes bedürfen (SALIS, Bundesrecht, 2. Aufl., Bd. III Nr. 1082). Darauf beruht der bei der Revision der BV von 1874 aufgenommene Abs. 4 des Art. 50. Diese Bestimmung, wonach die Errichtung von Bistümern auf schweizerischem Gebiete der (vom Bundesrat zu erteilenden) Genehmigung des Bundes unterliegt, ist auch auf jede gebietsmässige Veränderung bestehender Bistümer anwendbar (BURCKHARDT, Komm. z. BV S. 477; FLEINER, Bundesstaatsrecht S. 347; LAMPERT, Kirche und Staat in der Schweiz Bd. II S. 285; SALIS, Bundesrecht, Bd. III Nr. 1083; BURCKHARDT, Bundesrecht, Bd. II Nr. 519). Dies gilt jedenfalls für Änderungen, durch die entweder ein bisher nicht einem Bistum angeschlossenes Gebiet einem solchen einverleibt oder ein Gebiet von einem Bistum abgetrennt und einem andern angeschlossenen wird. Dagegen ist es zweifelhaft, ob auch der Austritt eines Kantons aus einem Bistumsverband der Genehmigung des Bundes bedarf (vgl. BURCKHARDT, Komm. S. 477, LAMPERT a.a.O. Bd. II S. 286). Diese Frage braucht jedoch nicht entschieden zu werden, da die verschiedenen Teile der Initiative des Beschwerdeführers eine untrennbare Einheit bilden, der Austritt des Kantons Obwalden aus dem Bistum Chur nicht für sich allein, sondern nur bei gleichzeitigem Anschluss an das Bistum Basel-Lugano angestrebt wird.

Der Umstand, dass eine gebietsmässige Veränderung von Bistümern nach Kirchenrecht vom Papst verfügt wird, nach schweizerischem Staatsrecht aber der Zustimmung der beteiligten Kantone und ausserdem der Genehmigung des Bundes bedarf, hat zur Folge, dass eine solche Massnahme nur auf Grund einer staatsvertragsähnlichen Verein-

barung zwischen Kirche und Staat (Konkordat) herbeigeführt werden kann. Der Entscheid über die Bistumszugehörigkeit der Kantone betrifft das Verhältnis zwischen Staat und Kirche, ist also grundsätzlich Sache der Kantone (vgl. FLEINER a.a.O. S. 346). Inwieweit diese jedoch befugt sind, über Fragen der Bistumsorganisation mit den Bischöfen zu verhandeln und (unter Vorbehalt der nachherigen Zustimmung des Bundesrates und des Papstes) Verträge zu schliessen, ist umstritten (vgl. BURCKHARDT, Bundesrecht Bd. II Nr. 510, Komm. z. BV S. 86/7, 477; FLEINER a.a.O. S. 729; LAMPERT a.a.O. Bd. I S. 76-83). In der Praxis sind Konkordate über Bistumsfragen jeweils unmittelbar mit der Kurie abgeschlossen worden, wobei der Bundesrat entweder nur die Verhandlungen leitete (so bei der Übereinkunft vom 11. Juni 1864 über die Einverleibung des alten Kantonsteils Bern in das Bistum Basel) oder die Verträge namens des Bundes und als bevollmächtigter Vertreter der beteiligten Kantone abschloss (so beim Vertrag vom 23. Oktober 1869 über die Einverleibung der Gemeinden Poschiavo und Brusio in die Diözese Chur, bei den Verträgen vom 1. September 1884 über die kirchlichen Verhältnisse im Kanton Tessin und im Bistum Basel und beim Vertrag vom 16. März 1888 über die endgültige Regelung der kirchlichen Verhältnisse im Kanton Tessin).

5. — Nach Art. 26 Abs. 3 der Obwaldner KV hat jeder Stimmbfähige das Recht, auf Erlass, Abänderung oder Aufhebung von Gesetzen gerichtete Anträge zu stellen, über welche die Landsgemeinde zu beraten und das Volk in geheimer Urnenabstimmung zu entscheiden hat (Art. 25 lit. a, 23 Abs. 2 KV). Was Inhalt des Gesetzes und daher Gegenstand der Gesetzesinitiative sein kann, bestimmt sich nach Art. 25 lit. a KV. Beim Entscheid darüber, ob ein Initiativbegehren auf Erlass eines Gesetzes im Sinne dieser Vorschrift, d. h. auf den Erlass von Rechtssätzen gerichtet ist, kann es nicht auf die Bezeichnung und äussere Form, sondern nur auf den wirklichen Inhalt ankommen.

Ist eine Initiative auf Vornahme einer Verwaltungshandlung gerichtet, die nach dem Grundsatz der Gewaltentrennung in die ausschliessliche Zulässigkeit des Regierungsrats fällt (z. B. Wahl oder Entlassung eines bestimmten Beamten), so darf sie auch dann als verfassungswidrig erklärt werden, wenn sie in die Form eines Gesetzes gekleidet ist.

Der vom Beschwerdeführer angestrebte Anschluss des Kantons Obwalden an das Bistum Basel-Lugano kann nach dem Gesagten nur durch eine Vereinbarung (ein Konkordat) zwischen Staat und Kirche herbeigeführt werden. Das Initiativbegehren des Beschwerdeführers geht somit, obwohl es als Gesetzesinitiative bezeichnet ist, auf den Abschluss eines Staatsvertrages, denn seine Annahme würde nicht den Erlass von Rechtssätzen bedeuten, sondern die zuständigen Behörden (Regierungsrat oder Kantonsrat) verpflichten, durch Vermittlung des Bundesrates mit dem Papst über den Anschluss des Kantons Obwalden an das Bistum Basel-Lugano zu verhandeln und ein Konkordat abzuschliessen. Eine solche auf Abschluss eines Staatsvertrages gerichtete Initiative ist zwar nicht undenkbar, jedoch dem schweizerischen Staatsrecht nicht bekannt (KELLER, Das Volksinitiativrecht, Zürcher Diss. 1889, S. 124 f.; SEILER, Die Organe der Rechtssetzung im Kanton Graubünden, Zürcher Diss. 1939, S. 61 f.; GIACOMETTI, Staatsrecht der Schweizer Kantone, S. 485). Die Vorbereitung und der Abschluss internationaler und interkantonaler Verträge ist nach schweizerischem Staatsrecht Sache der Regierungen und der Volksvertretung. Soweit die Verfassungen ein Mitspracherecht des Volkes vorsehen, besteht es im obligatorischen oder fakultativen Referendum (Art. 89 Abs. 4 BV und die bei GIACOMETTI a.a.O. Anm. 14 und 15 angeführten Bestimmungen der Kantonsverfassungen; vgl. immerhin den Bundesbeschluss über den Beitritt der Schweiz zum Völkerbund, vom 5. März 1920, wonach Art. 121 betreffend die Volksanregung [Initiative] auch für die Kündigung des Völkerbundsver-

trages und den Rücktritt von diesem anwendbar ist). Die Obwaldner KV kennt das Staatsvertragsreferendum nicht (weshalb Art. 3 Abs. 2 der Gesetzesinitiative des Beschwerdeführers verfassungswidrig ist). Umsoweniger kann mangels einer ausdrücklichen Bestimmung der KV angenommen werden, dass die Staatsvertragsinitiative, die dem schweizerischen Staatsrecht unbekannt ist, zulässig sein soll. Die Annahme des Kantonsrats, dass das Initiativbegehren des Beschwerdeführers verfassungswidrig sei, erscheint daher als zutreffend.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.

IV. GLAUBENS- UND GEWISSENSFREIHEIT

LIBERTÉ DE CONSCIENCE ET DE CROYANCE

12. Urteil vom 20. März 1947 i. S. Pfefferli gegen Regierungsrat des Kantons Luzern.

Art. 86 Abs. 2 und 90 OG : Unzulässigkeit neuer Vorbringen bei Beschwerden, für die der kantonale Instanzenzug erschöpft werden muss.

Art. 4 und 49 BV ; Art. 267 Abs. 2 ZGB : Kein Verstoß gegen die Glaubens- und Gewissensfreiheit oder gegen Art. 4 BV, wenn Pflegeeltern die Kindesannahme im Hinblick auf die verschiedene Konfessionszugehörigkeit verweigert wird.

Art. 86 al. 2 et 90 OJ : Exclusion des allégués de faits nouveaux dans les recours de droit public dont la loi subordonne la recevabilité à l'épuisement préalable des voies de droit cantonales.

Art. 4 et 49 Const. féd. ; art. 267 al. 2 CC : La liberté de conscience et de croyance, ni le principe de l'égalité devant la loi ne sont violés du fait qu'un refus d'autoriser l'adoption est fondé sur la différence des confessions.

Art. 86 cp. 2 e 90 OGF : Inammissibilità di allegare fatti nuovi nel ricorso di diritto pubblico la cui ricevibilità è subordinata all'esaurimento dei mezzi cantonali.

Art. 4 e 49 CF ; art. 267 cp. 2 CC : La libertà di credenza e di coscienza o l'uguaglianza dei diritti davanti alla legge non sono violate pel fatto che il rifiuto di autorizzare l'adozione è fondato sulla diversità delle confessioni.

A. — Emil Pfefferli und seine Ehefrau Paula geb. Schmid ersuchten im Jahre 1945 den Stadtrat von Luzern im Sinne von Art. 267 ZGB um die Ermächtigung, das am 18. Dezember 1942 geborene aussereheliche Kind Silvia Maria Boog, das sich seit dem November 1944 bei den Gesuchstellern in Pflege befindet, an Kindesstatt annehmen zu dürfen.

Der Stadtrat von Luzern als Vormundschaftsbehörde erteilte die Ermächtigung. Der Amtsgehilfe von Luzern als vormundschaftliche Aufsichtsbehörde verweigerte sie dagegen mit folgender Begründung: Das Kind sei katholisch getauft. Die Pflegemutter sei protestantisch und habe erklärt, sie würde Silvia Boog protestantisch erziehen. Es wäre also mit einem Religionswechsel des Kindes zu rechnen, was nicht in dessen Interesse liege und mit Art. 378 Abs. 3 ZGB nicht vereinbar wäre.

Eine Beschwerde hiegegen hat der Regierungsrat des Kantons Luzern am 10. Mai 1946 abgewiesen, im wesentlichen mit der Begründung: Bei Pflege- und Adoptionsverhältnissen sei ausser auf das leibliche Wohl des Kindes auch auf die geistige und religiöse Seite Rücksicht zu nehmen. Das Interesse des Kindes erfordere, dass dieses in seiner Konfession erzogen werde und daher in einer Umgebung lebe, wo hiefür Gewähr geboten sei. Das treffe hier nicht zu. Überdies stehe der Entscheid über die religiöse Erziehung eines bevormundeten Unmündigen der Heimatgemeinde zu. Diese sei nicht befragt worden.

B. — Mit rechtzeitiger staatsrechtlicher Beschwerde beantragen die Eheleute Pfefferli und der Vormund des Kindes, den Entscheid des Regierungsrates aufzuheben und diesen zu verhalten, der Adoption zuzustimmen. Es wird Verletzung von Art. 4 und 49 BV sowie von § 4 KV (Rechtsgleichheit) geltend gemacht und zur Begründung angebracht: Für den Entscheid der Aufsichtsbehörde müssten die nämlichen Gesichtspunkte massgebend sein, wie für denjenigen nach Art. 267 ZGB. Das Interesse des Kindes verlange, dass es nicht deswegen, weil die Pflege-