

## **BGE 64 I 383**

Bundesgericht (BGE), 1938-05-02, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_64\\_I\\_383](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_64_I_383)

FR: ATF 64 I 383

IT: DTF 64 I 383

### **Volltext**

Expropriation. N° 68. waren und dass Frau Kopp ihre Forderung rechtzeitig innert dreissig, Tagen seit Kenntnis von der Schädigung anmeldete, hat der Schätzungskommissionspräsident schlüssig dargetan (vgl. über den Begriff der Voraussehbarkeit nach Art. 41 lit. c EntG BGE 64 I S. 233 ff.). Seine Auffassung wird bestätigt durch das von Frau Kopp erwähnte, bei den Akten liegende Schreiben eines der Experten, die dem Bundesgericht das Gutachten vom 2. Mai 1938 erstatteten. 3. - Über das Bestehen der geltend gemachten Schädigung ist im vorliegenden Verfahren, das sich nur auf die Zulässigkeit der nachträglichen Forderungsanmeldung bezieht, nicht zu befinden. Ebensovienig darüber, ob durch die behaupteten Auswirkungen der Nacharbeiten in die nachbarrechtlichen Befugnisse der Frau Kopp eingegriffen wurde. Sollten die SBB dies bestreiten, so wird die Schätzungskommission bei der materiellen Behandlung der Angelegenheit zu entscheiden haben, ob darüber das Verfahren nach Art. 69 EntG durchzuführen ist (BGE 64 I S. 238) oder ob Frau Kopp, nachdem sie den SBB Land abtreten musste, beim Nachweis des geltend gemachten Schadens ohne Rücksicht auf den Umfang ihrer nachbarrechtlichen Befugnisse Ersatz verlangen kann (Art. 22 Abs. 2 EntG); erkannt: Der Rekurs wird abgewiesen. 383 A. STAATSRECHT nROIT PUBLIC • I. GLEICHHEIT · VOR DEM GESETZ (REOHTSVERWEIGERUNG) EGALITE DEVANT LA LOI (DEN! DE JUSTIOE) Vgl. Nr. 69. - Voir n° 69. II. HANDELS- UND GEWERBEFREIHEIT LIBERTE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE 69. 11teU vom 7. Oktober 1938 i. S. Schultheas und Genossen gegen 11nterwalden Did dem Wald. Legitimation von Hausierern zur staatsrechtlichen Beschwerde gegen ein Hausiergesetz eines Kantons, in dem sie Dicht wohnhaft sind (Erw.1). Art. 4 und 31 BV. Rechtliche Natur der Hausierpatenttaxe : Steuer und Gebühr. Soweit die Taxe eine Steuer bildet, darf sie für Einwohner anderer Kantone nicht höher sein als für Einheimische. Nur wenn die Patenterteilung für Auswärtige mehr Arbeit und Kosten verursacht, darf von diesen ein entsprechender Zuschlag zu der in der Taxe liegenden Gebühr verlangt werden (Erw. 2). A. - Am 24. April 1938 erliess die Landsgemeinde von Nidwalden ein neues Gesetz betr. den Hausierverkehr, das Verfahren bei Ausverkäufen und die Bekämpfung unlauteren Geschäftsgebahrens. Darin wird der Hausierhandel AB 64 1- 1938 25 384 St.aatsrecht. im allgemeinell: an die Erteilung eines Patentes geknüpft und in § 13 werden hiefür die Taxen bestimmt. In Abs. 1 von § 13 werd~n die Waren, die mit Patent im Hausierhandel vertrieben werden dürfen, in 6 Klassen eingeteilt und dafür monatliche Patenttaxen von 20-200 Fr. festgesetzt. Abs. 5 von § 13 lautet: « Die vorstehenden Taxen gelten für Schweizerbürger, die im Kanton Nidwalden festen Wohnsitz haben. In anderen Kantonen wohnende Schweizerbfuger haben für die Erwerbung des Hausierpatentes im Kanton Nidwalden die doppelte, Ausländer die dreifache Taxe zu bezahlen. » B. - Gegen dieses im kantonalen Amtsblatt vom 29. April bekannt gemachte Gesetz haben eine Reihe von Hausierern, die in andern Kantonen wohnen, darunter der Präsident und andere Mitglieder

des Vorstandes des « Verbandes berufsständischer Kleinhändler der Schweiz », am 30. Mai 1938 die staatsrechtliche Beschwerde ergriffen mit dem Antrag, die in § 13 Abs. 5 enthaltene Bestimmung, dass in andern Kantonen wohnhafte Schweizerbürger für das Hausierpatent die doppelte Taxe bezahlen müssen, sei aufzuheben. Die Rekurrenten machen geltend : Es verstosse gegen die Rechtsgleichheit, einen ausserkantonalen Hausierer mit höhern Taxen zu belasten, als den einheimischen. Zudem verfolge das Gesetz den Zweck, auswärts wohnende Personen vom Hausierhandel auszuschliessen, und verletze insofern die Gewerbefreiheit. Soweit die Taxe eine Gebühr für eine behördliche Leistung sei, dürfe sie gegenüber Kantonsfremden nur insofern höher sein, als die Erteilung des Patentes für diese vermehrte Arbeit erfordere. Das rechtfertige eine Verdoppelung aber nicht. Eine solche sei auch nicht deswegen zulässig, weil die Kantonsfremden keine ordentlichen Steuern bezahlen müssten. Die doppelten Taxen verstiesse zudem deshalb gegen die Gewerbefreiheit und die Rechtsgleichheit, weil sie den Hausierhandel verunmöglichten ; denn sie schlossen einen angemessenen und vernünftigen Gewinn aus. Handels- und Gewerbefreiheit. Xo 69. 385 C. - Der Regierungsrat von Nidwalden hat die Abweisung der Beschwerde beantragt. Er bestreitet zunächst die Legitimation der Rekurrenten zur Beschwerde, weil es nicht bewiesen sei, dass sie je in Nidwalden hausiert und nach dem neuen Gesetz ein Hausierpatent erhalten oder auch nur sich um ein solches beworben haben. Sodann stellt er sich auf den Standpunkt, dass die stärkere Belastung kantonsfremder Hausierer sachlich begründet sei, indem er ausführt : « Ich verweise auf FLEINER: Schweizerisches Bundesstaatsrecht S. 117 und die dort angeführten Beispiele (Erteilung von Hausierpatenten, Bundesbl. 1889 IV, 86; höhere Gebühren für Auswärtige, BGE 32 I 636 ; 36 I 670 ; härtere Liegenschaftssteuern für auswärts Wohnende, BGE 3 S. 233 ; 14 S. 150. Erteilung der gewerbepolizeilichen Erlaubnis nur an Domizilierte, BGE 13 S. 168, Bundesbl. 1903 IV, S. 433. Beschränkung der Fischerei mit fliegender Angel auf Kantonseinwohner ; Bundesgerichtsentscheid 41 I 154). Der kantonale Hausierer hat am Niederlassungsort ausser der Hausiertaxe noch die ordentlichen Steuern auf Vermögen und Erwerb zu bezahlen ... Es entspricht daher der Billigkeit, wenn der Kantonseinwohner eine mässiger Taxe zu bezahlen hat ... Ferner ist festzuhalten, dass eine unterschiedliche Behandlung sich auch aus gewerbepolizeilichen Gründen rechtfertigen würde. Das Hausierwesen ist nachgerade zu einer Landplage geworden ... Diese ausserkantonalen und ausländischen Hausierer und Hausiererinnen sind geschäftstüchtiger und zudringlicher als die kantonalen Hausierer, sodass schon aus diesem Grunde eine unterschiedliche Behandlung sich rechtfertigt ... , Die Behörden können auch nicht zulassen, dass durch eine Konkurrenz ausserkantonaler Hausierer die Steuerkraft des sesshaften Handels geschwächt werde, ohne einen Ausgleich in den erhöhten Taxen für diejenige Kategorie von Hausierern zu finden welche im Kanton keine weiteren Abgaben entrichten. » 386 Staatsrecht. Das "Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. - Der Regierungsrat bestreitet zu Unrecht die Legitimation der Rekurrenten. Da es sich um die Anfechtung eines allgemein verbindlichen Erlasses handelt, so ist als Voraussetzung zur Erhebung der Beschwerde ein gegenwärtiger Eingriff in die persönliche Rechtsstellung nicht erforderlich. Vielmehr genügt es in einem solchen Fall nach der Praxis im allgemeinen, dass der angefochtene Erlass insbesondere auch für den Beschwerdeführer verbindliche Kraft hat, in Verbindung mit der Behauptung, dass er, ihm gegenüber angewendet, gegen ihm gewährleistete verfassungsmässige Rechte verstossen würde. Nur wo es nach der Materie, die der Erlass regelt, von vornherein als ausgeschlossen erscheint, dass der Beschwerdeführer von dem angeblichen Eingriff in verfassungsmässige Garantien einmal berührt werden

könnte, könnte das Eintreten auf die Beschwerde - so hat sich das Bundesgericht ausgesprochen - mangels eines praktischen Interesses an der Anfechtung verweigert werden (BGE 48 I S. 265,595). Im vorliegenden Fall stehen allerdings die Rekurrenten nicht unter der Hoheit des Kantons, von dem der angefochtene Erlass ausgegangen ist, so dass er insofern für sie nicht verbindlich ist. Aber es ist nach ihrer Erwerbstätigkeit leicht möglich, dass sie sich anschicken, diese in Nidwalden auszuüben, und daher die angefochtene Vorschrift auf sie anwendbar wird. Das muss für ihre Beschwerdelegitimation genügen. Ob diese bei einzelnen der Rekurrenten auch deswegen bejaht werden muss, weil sie dem Vorstand des Berufsverbandes der Hausierer angehören, kann dahingestellt bleiben.

2. -- Die Patenttaxen des § 13 des neuen nidwaldnischen Hausiergesetzes sind wohl zu einem geringen Teil ein Entgelt für die Patenterteilung und die besondere Aufsicht über die Hausierer, also Gebühren, in der Hauptsache aber nach ihrer Höhe zweifellos Steuern (vgl. BGE 54 I S. 81; BLUMENSTEIN, Schweiz. Steuerrecht I S. 7). Dass Handels- und Gewerbefreiheit. Xo 69. 387 das Hausiergewerbe von den Kantonen nach Art. 31 lit. e BV. mit einer besondern Steuer belegt werden kann, ist vom Bundesgericht wiederholt ausgesprochen worden (BGE 42 I S. 256 f.; 46 I S. 219; 55 I S. 77) und wird übrigens von den Rekurrenten nicht bestritten. Streitig ist dagegen, ob es angeht, diese Steuer für Hausierer, die in andern Kantonen wohnen, höher zu bemessen, angesichts des Grundsatzes der Rechtsgleichheit und der Garantie der Gewerbefreiheit, die einem Gewerbetreibenden grundsätzlich das Recht gibt, seine Tätigkeit im ganzen Gebiet der Eidgenossenschaft auszuüben und dabei gleich wie seine Gewerbetenossen behandelt zu werden (BGE 44 I S. 144). Jener Unterschied in der steuerlichen Belastung liesse sich danach nur dann rechtfertigen, wenn dafür sachliche Gründe vorhanden wären, d. h. wenn ein vernünftiger Zusammenhang bestünde zwischen der Verschiedenheit im Tatbestand und der daran anknüpfenden Behandlung (vgl. BGE 51 I S. 77 f. und die dort zitierten Entscheide). Der Bundesrat hat, als die Wahrung der Gewerbefreiheit noch in seine Kompetenz als Rekursbehörde fiel, ursprünglich, in den Jahren 1887 und 1888, grundsätzlich die Auffassung vertreten, dass Personen, die in einem Kantonsgebiet oder in einer Gemeinde ein Gewerbe betreiben, wie Kutscher, Fremdenführer, Hausierer, wenn sie dort keine feste Niederlassung besitzen und daher daselbst den ordentlichen Vermögens- und Einkommenssteuern nicht, unterworfen sind, zum Ausgleich dafür mit einer besondern Gewerbesteuer belastet werden dürfen (v. SALIS, Bundesrecht 2. Aufl. 11 Nr. 815, 893 i BBL 1888 III S. 767 f.). Ferner erachtete der Bundesrat es im Jahre 1897 als zulässig, einen ausserkantonalen Markthändler mit einer höhern Patenttaxe zu belasten als einen im Kanton wohnhaften, wobei er wiederum den Ersatz für die ordentlichen Steuern als Grund angab (v. SALIS, a.a.O. Nr. 900), und im Anschluss hieran hat auch das Bundesgericht es mit der gleichen Begründung zugelassen, dass ein Kanton einen Liquidations- oder Ausverkauf steuerlich stärker belastet als sonst, wenn er von einer Person ausgeht, die nicht im Kanton wohnt oder dort eine feste Geschäftsniederlassung besitzt (BGE 41 I S. 386). Allein bei erneuter Prüfung erweist sich das, was als Grund für diese Praxis angeführt worden ist, nicht als schlüssig. Wenn der Bundesrat etwa, wie vielleicht aus einem Entscheid vom Jahre 1895 (v. SALIS, a.a.O. Nr. 814 S. 624) geschlossen werden könnte, eine verschiedene steuerliche Behandlung der ausser- und der innerkantonalen Hausierer mit Rücksicht auf die Polizeiaufsicht hätte zulassen wollen, so wäre das jedenfalls nicht gerechtfertigt gewesen, da die ausserkantonalen Hausierer der Polizeiaufsicht nicht mehr als die innerkantonalen bedürfen. Und dass es gegen die Gewerbefreiheit verstosse, ausserkantonale Gewerbetreibende nur deshalb besonders zu

besteuern, weil sie den ordentlichen Vermögenis- und Einkommenssteuern im Kanton nicht unterworfen sind, hat der Bundesrat in der erwähnten Entscheidung aus dem Jahre 1895 selbst grundsätzlich ausgesprochen (v. SALIS, a.a.O. Nr. 814). Es ist nicht einzusehen, weshalb das nicht auch für die Hausierer gelten sollte. Übrigens hat der Bundesrat in einer späteren Entscheidung vom Jahre 1901 erklärt, es gehe nicht an, diejenigen Markthändler, die nicht am Markttort wohnen oder ständig ihr Gewerbe ausüben, in Bezug auf die Marktgebühren deswegen schlechter zu stellen, weil sie am Markttort keine Steuern zahlen (v. SALIS, a.a.O. Nr. 821a Erw. 7). Dabei handelte es sich zudem um den Markthandel, wobei besondere Einschränkungen zulässig sind (Entscheidungen des Bundesgerichtes i. S. Jenatton g. Genf vom 25. Januar 1935 Erw. 3, 4; i. S. Socié coopérative suisse de consommation g. Genf vom 10. Dezember 1937 Erw. 7). Wenn in einem Kanton irgendwelche Gewerbetreibende, Hausierer oder andere, ihr Gewerbe ausüben, aber nicht hier, sondern in einem andern Kanton wohnen oder in ständigen körperlichen Anlagen oder Einrichtungen tätig sind, so darf sie jener zuerst genannte Kanton auf Grund des Bundesrechts, nämlich des Doppelbesteuerungs- Handels- und Gewerbefreiheit. XO 69. 389 verbotes, nicht mit den ordentlichen Vermögens- oder Einkommenssteuern belegen. Hiemit steht es im Widerspruch, wenn man vom Standpunkte der Bundesverfassung, des Art. 4 oder des Art. 31 aus, diesen Ausschluss der ordentlichen Besteuerung dann doch als genügende Grundlage für die Auflage einer besondern Gewerbesteuer erklärt und es damit den Kantonen ermöglicht, auf diesem Umwege sich die von Art. 46 Abs. 2 BV verpönten Steuern zu verschaffen (vgl. BURCKHARDT, Komm. z. BV 3. Auf I. S.250). Wie somit ein Kanton solche, die auf seinem Gebiet ihr Gewerbe ausüben, nicht deswegen, weil sie dort weder Wohnsitz noch Betriebsstätten haben und daher lediglich der Steuerhoheit anderer Kantone in Bezug auf Vermögen und Einkommen unterstehen, mit besondern Gewerbesteuern belasten darf, so ist es auch nicht zulässig, ihnen aus dem angeführten Grunde höhere Gewerbesteuern aufzulegen als den im Kanton ansässigen, und das gilt wiederum für den Hausierhandel wie für andere Gewerbe (BURCKHARDT, a.a.O. S. 250 und 251). Der Regierungsrat zitiert einen Fall, wo das Bundesgericht es zugelassen hat, dass ein Kanton bei der Besteuerung des Grundeigentums einen auswärtigen wohnenden Eigentümer in Bezug auf den Schuldenabzug schlechter behandelte als die Kantoneinwohner (BGE 14 S. 150). Diese Praxis hat allerdings früher bestanden und stützte sich auf einen analogen Grund wie die besondere oder stärkere Besteuerung auswärtiger Gewerbetreibender, nämlich darauf, dass der Eigentümer eines im Kanton liegenden Grundstücks, wenn er im Kanton wohnt, im Gegensatz zu einem auswärtigen wohnhaften Eigentümer der kantonalen Besteuerung nicht nur für die Liegenschaft, sondern auch für sein übriges Vermögen und seine Person unterstehe (BGE 7 S. 205). Vom Jahre 1913 an hat aber das Bundesgericht die Schlechterstellung auswärtiger Grundeigentümer bei der Besteuerung nicht mehr zugelassen und damit auch zu erkennen gegeben, dass es den dafür angeführten Grund nicht für schlüssig halte (BGE 39 I S. 580 ff.). 390 Staatsrecht. Es lassen sich auch keine andern Gründe finden, die es rechtfertigten, wenn es zutreffen sollte, ein genügender Grund für eine höhere Besteuerung wäre; denn es fehlen jegliche Unterlagen, um annehmen zu können, dass der behauptete tatsächliche Unterschied vorhanden sei. Dass der Hausierhandel, wie der Regierungsrat ferner anführt, im Kanton zu einer Landplage zu werden droht, ist kein sachlicher Grund für eine verschiedene Behandlung der ausserkantonalen Hausierer, sondern könnte höchstens zur Erhöhung der Steuer überhaupt - also für kantonale und ausserkantonale Patentbesitzer - führen, soweit damit nicht eine prohibitive Wirkung verbunden ist. § 13 Abs. 5 des neuen nidwaldnischen

Hausiergesetzes ist daher, soweit er für in andern Kantonen wohnende Schweizerbürger die doppelte Hausiersteuer vorsieht, wegen Verletzung der Rechtsgleichheit und der Gewerbefreiheit aufzuheben. Unter diesen Umständen ist es nicht mehr nötig zu prüfen, ob die Verdoppelung der Steuern prohibitive Wirkung habe. Immerhin ist eine Erhöhung der Hausierpatentsteuer für Einwohner anderer Kantone nicht völlig ausgeschlossen. Da die Steuer zum Teil eine Gebühr für die Patenterteilung bildet, darf sie für Einwohner anderer Kantone, wenn die Erteilung der Patente für diese Personen mehr Arbeit und Kosten verursacht als für die Einwohner von Nidwalden, entsprechend höher sein. Dabei ist grundsätzlich auch eine Abstufung dieser Gebührenerhöhung zulässig, in dem Sinne, dass sie bei einer niedrigen Hausiersteuer ermässigt und bei einer hohen erhöht wird. Demnach erkennt das Bundesgericht: Die Beschwerde wird im Sinne der Erwägungen gutgeheissen und demgemäss § 13 Abs. 5. des nidwaldnischen Gesetzes betr. den Hausierverkehr, das Verfahren bei Ausverkäufen und die Bekämpfung unlauteren Geschäftsbarens vom 24. April 1938 aufgehoben, soweit er bestimmt, 392 Staatsrecht. dass in andern Kantonen wohnende Schweizerbürger für die Erwerbung des Hausierpatentes im Kanton Nidwalden die doppelte Steuer zu bezahlen haben.

UI. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT VII. D'ETABLISSEMENT 70. Arrêt du 3 décembre 1938 dans la cause Meier contre Conseil d'Etat du canton de Genève. Etablissement. - Retrait motivé par le fait que l'intéressée a été hospitalisée pendant 51 jours aux frais de l'assistance publique. Durée de l'assistance selon l'art. 45 al. 3 Const. féd. Rapport avec les art. 21 et 2 al. 5 du Concordat intercantonal sur l'assistance au domicile du 1<sup>er</sup> juillet 1937 (ROLF 53 p. 648 et suiv.). A. - Dame Anne Meier-Boxheimer, divorcée Michel, née en 1895, originaire d'Egnach (Thurgovie), était domiciliée à Genève depuis de nombreuses années. Le 6 janvier 1938, elle est entrée à l'Hôpital cantonal afin d'y être traitée pour une affection vénérienne. Elle y demeura jusqu'au 25 février. Les frais de ce traitement s'élevèrent à 283 fr. 40. Comme elle ne put s'en acquitter, l'assistance publique municipale de Genève saisit de l'affaire les autorités thurgoviennes en leur demandant de contribuer par une quote-part journalière de 4 francs aux frais de l'hospitalisation et du traitement. Les autorités thurgoviennes firent savoir qu'elles étaient disposées à recevoir Dame Meier à l'Hôpital cantonal à Münsterlingen, où l'intéressée serait admise dès son arrivée. Dame Meier s'étant obstinément refusée à se rendre volontairement dans son canton d'origine, les autorités genevoises décidèrent de l'y faire conduire et, le 25 février 1938, le Conseil d'Etat prit un arrêté lui retirant son établissement et Niederlassungsfreiheit. N° 70. 393 ordonnant son rapatriement dans son canton d'origine. Cet arrêté est ainsi motivé: « Considérant que la pré-nommée, prostituée notoire, est tombée d'une façon permanente à la charge de l'assistance publique par suite de son indigence; que les autorités thurgoviennes se sont déclarées d'accord pour son rapatriement immédiat, reconnaissant par là le besoin d'assistance de Madame Meier ». Cet arrêté fut notifié à Dame Meier le 12 mars 1938, à son domicile où elle était rentrée, tout en poursuivant son traitement à l'Hôpital cantonal. Elle se plaignait, ce jour-là, de douleurs provenant d'une injection qui lui avait été faite le matin. Elle fut de nouveau conduite à l'Hôpital, où elle ressortit le 16 mars pour être conduite à Frauenfeld. B. - Par acte déposé le 22 mars, soit en temps utile, Dame Meier a formé un recours de droit public fondé sur l'art. 45 Const. féd. Elle soutient que l'arrêté a été pris en violation de cette disposition, car, dit-elle, elle n'est jamais tombée à la charge de l'assistance publique et ne risque pas d'y tomber. Elle a déjà payé une partie des frais d'hospitalisation et pris un arrangement pour payer le reste. Elle estime que, dans ces conditions, le consentement donné par les autorités thurgoviennes à son rapatriement est sans rapport avec la question.

Elle conteste enfin se livrer a la prostitution et releve que, meme si c'etait le cas, cela ne serait pas un motif pour justifier la mesure prise a son egard. O. - Le Conseil d'Etat de Geneve a conclu au rejet du recours, en soutenant que les conditions d'un retrait d'etablissement pour cause d'indigence etaient realisees en l'espece: Dame Meier, soutient le Conseil d'Etat, a sejourne pendant 51 jours a l'Höpital cantonal de Geneve. D'apres la legislation genevoise, cette hospitalisation constitue incontestablement une prestation d'assistance publique. D'autre part, il est etabli par une declaration du mooeecin traitant (rapport du Dr Monnier du 16 fevrier 1938) que l'etatde sante de Dame Meier exigeait d'une

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.