

6. Urteil vom 22. Februar 1911 in Sachen Sonegger gegen Gemeinderat Detwil.

Voraussetzungen eines Rekurses wegen Verletzung der Niederlassungsfreiheit: Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges nicht erforderlich; Rekurs anderseits noch zulässig gegenüber solchen Massregeln, die nur die Konsequenz eines die Niederlassungsfreiheit verletzenden Entscheides sind, wie z. B. die Bestrafung wegen Nichtbefolgung einer unzulässigen Aufforderung zur Hinterlegung bestimmter Papiere. — Umfang des durch die Praxis aus Art. 45 BV abgeleiteten Rechtes der Behörden des Niederlassungsortes, die Deponierung von Ausweisschriften zu verlangen: bei mehrfacher Niederlassung kann nur eine Gemeinde die Hinterlegung der Originalpapiere verlangen, während die andern Gemeinden sich mit einem Ausweis über die erfolgte Hinterlegung begnügen müssen. Dabei ist unerheblich, welcher Ort sich als Hauptniederlassungsort im zivilprozessualen oder steuerrechtlichen Sinne darstellt, wie ja auch umgekehrt für die Bestimmung des zivilrechtlichen oder steuerrechtlichen Domizils unerheblich ist, wo sich die Originalien, und wo sich nur Abschriften der Ausweispapiere befinden.

A. — Der Rekurrent, Bürger von St. Gallen, wohnte seit 1. November 1908 mit seiner Frau und seiner Pflegetochter in Egg und übte dort und in Detwil a. See seinen Beruf als Arzt aus. Er hatte auf der Gemeinderatskanzlei einen Heimatschein und einen Familienschein und für seine Pflegetochter Angeline Brasini, da deren Staatsangehörigkeit nicht feststeht, als Kaution einen Bürgerschaftsschein für 1500 Fr. hinterlegt. Auf 1. Juni 1910 mietete er eine Piegenschaft in Detwil a. See, die aus Wohnhaus und Garten besteht. Seine Frau siedelte darauf mit der Pflegetochter und dem Dienstmädchen im Juni dorthin über, und es wurden während des Sommers dort auch einige Kurgäste aufgenommen. Die bisherige Wohnung gab der Rekurrent im August 1910 auf, mietete aber anderswo in Egg drei Zimmer. Er richtete hier ein Sprechzimmer ein und brachte seine Apotheke, seine Bücher und Instrumente unter. Zugleich benutzte er diese Räume zuweilen zum Schlafen. Am 9. Juli 1910 wurde er auf Grund eines Beschlusses des Gemeinderates von Detwil aufgefordert, innert 8 Tagen gehörige Ausweisschriften auf der Gemeindefkanzlei zu

hinterlegen und eine Niederlassungsbewilligung einzulösen. Er antwortete darauf, er betrachte Egg als Wohnsitz für sich und seine Familie und sei bereit nachzuweisen, daß er und seine Familienangehörigen in Egg angemeldet seien. Die Gemeinderatskanzlei Detwil erklärte ihm aber mit Schreiben vom 19. Juli, der Gemeinderat begnüge sich nicht mit einem Ausweis, daß er in Egg Schriften deponiert habe, und forderte ihn unter Androhung von Buße nochmals auf, innert vier Tagen gehörige Ausweisschriften für sich und seine Familie und die Dienstboten zu hinterlegen. Der Rekurrent kam dieser Auflage, soweit sie ihn und seine Familie betraf, nicht nach und wurde daher vom Gemeinderat Detwil durch Verfügung vom 3. September 1910 mit einer Buße von 15 Fr. bestraft. Darauf verlangte er gerichtliche Beurteilung, indem er geltend machte, er wolle sich in Detwil nicht niederlassen und habe dies auch nicht getan. Das Bezirksgericht Meilen bestätigte aber die Buße durch Urteil vom 22. September 1910, und die hiegegen gerichtete Nichtigkeitsbeschwerde wurde von der III. Appellationskammer des Obergerichts des Kantons Zürich durch Beschluß vom 18. Oktober 1910 abgewiesen. In der Begründung dieses Beschlusses wurde folgendes ausgeführt: Der Rekurrent hätte sich entweder der am 19. Juli 1910 gemachten Auflage fügen oder beim Bezirksrate Beschwerde erheben müssen. Da er weder das eine noch das andere getan habe, so sei er straffällig geworden. Daß der Gemeinderat zuständig gewesen sei, vom Rekurrenten Ausweispapiere zu verlangen, sei klar. Übrigens sei das Gericht, obwohl es hierüber nicht zu entscheiden habe, der Ansicht, daß die Gemeinde Detwil berechtigt sei, die Hinterlegung des Heimatscheins und des Familienscheins zu verlangen, weil der Rekurrent, wenn er auch an mehreren Orten niedergelassen sein könne, seine Hauptniederlassung in Detwil habe und also hier die Ausweisschriften zu deponieren seien.

B. — Gegen diese Entscheide des Bezirksgerichtes Meilen und der Appellationskammer des Obergerichts hat der Rekurrent am 9. Dezember 1910 den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht ergriffen mit den Anträgen, sie aufzuheben und die zürcherischen Behörden anzuweisen, seiner Ehefrau und seiner Pflegetochter die Niederlassung in Detwil auf Grund einer Bescheinigung des

Gemeinderates von Egg, daß auf der dortigen Gemeinderatskanzlei die erforderlichen Ausweisschriften deponiert seien, zu gewähren. Zur Begründung hat er folgendes ausgeführt: Der obergerichtliche Entscheid verlege den Art. 45 BB. Danach habe jeder Schweizerbürger das Recht, sich an einem Orte niederzulassen, wenn er einen Heimatschein oder eine gleichbedeutende Ausweisschrift besitze. Somit dürfe eine Gemeinde für die Niederlassung nur den Ausweis über den Besitz der erforderlichen Schriften verlangen. Allerdings schreibe § 33 des zürch. Gemeindegesetzes vor, daß diese Ausweispapiere in der Gemeinderatskanzlei deponiert werden müßten. Wenn aber jemand, der die Niederlassung verlange, sie ohne sein Verschulden nicht beibringen könne, so müsse sich die Gemeindebehörde mit Ersatzpapieren begnügen. Er, der Rekurrent, sei bereit gewesen, dem Gemeinderat Detwil Bescheinigungen des Gemeinderates Egg vom 20. Juli 1910, wonach er dort einen Heimatschein und einen Familienschein und für seine Pflegetochter einen Bürgerschaftsschein hinterlegt habe, zur Gewährung der Niederlassung für Frau und Tochter zu übergeben. Hiemit hätte sich der Gemeinderat Detwil daher zufrieden geben müssen. Gemäß Burckhardt, Kommentar zur BB S. 420, genüge bei mehrfacher Niederlassung zur Erlangung der Neben- oder Niederlassung eine Bescheinigung über die Hinterlegung regelrechter Schriften am Orte der Hauptniederlassung. Diese befinde sich in Egg, da er, der Rekurrent, seit mehr als zwei Jahren samt seiner Familie dort seinen Wohnsitz habe und nie beabsichtigt habe, ein Domizil in Detwil zu begründen.

C. — Die III. Appellationskammer des zürcherischen Obergerichts hat auf Gegenbemerkungen verzichtet.

D. — Der Gemeinderat Detwil a. See hat die Abweisung des Rekurses beantragt. Er bestreitet, daß ihm Bescheinigungen über Hinterlegung der Ausweisschriften in Egg vorgelegt worden seien, erklärt aber, daß er sich damit nicht zufrieden gegeben hätte, da er berechtigt sei, die Originalausweispapiere, nämlich den Heimatschein und den Familienschein zu verlangen, weil Detwil der Wohnsitz der Familie sei. Im übrigen bemerkt er, daß er vom Rekurrenten keine Steuern erheben könne, so lange dieser nicht Ausweispapiere deponiere und eine Niederlassungsbewilligung einlöse.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der Rekurrent hat den kantonalen Instanzenzug nicht erschöpft, weil er gegen die Aufforderung des Gemeinderates Detwil zur Abgabe der Originalausweispapiere keine Beschwerde beim Bezirksrate erhoben hat. Doch ist dies ohne Bedeutung, da die Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges nach konstanter Praxis des Bundesgerichtes keine Voraussetzung für den Rekurs wegen Verletzung der Niederlassungsfreiheit bildet. Ebenso ist es unerheblich, daß die Appellationskammer des zürch. Obergerichts, wie sie in ihrem Entscheide ausgeführt hat, bloß zu untersuchen hatte, ob der Gemeinderat von Detwil zum Erlaß der Aufforderung zur Abgabe von Ausweisschriften zuständig gewesen sei, dagegen nicht prüfen konnte, ob diese Auflage begründet sei, insbesondere, ob sie im Einklang mit Art. 45 BB stehe. Denn ein Rekurs wegen Verletzung der Niederlassungsfreiheit ist gegenüber einem Akte, der in Vollstreckung eines früheren Entscheides ergeht, auch dann zulässig, wenn der Behörde, die den Vollziehungsakt erließ, gegenüber dem zu Grunde liegenden Entscheide eine Nachprüfung auf die Verfassungsmäßigkeit nicht zustand.

2. — Für die Frage, ob in der Auflage des Gemeinderates vom 19. Juli 1910 eine Verletzung der Niederlassungsfreiheit liege, fällt nicht in Betracht, daß der Rekurrent die Bescheinigungen des Gemeinderates Egg vom 20. Juli 1910 bloß zum Ausweis für Frau und Tochter, dagegen nicht für sich in Detwil hinterlegen wollte; denn der Gemeinderat Detwil erklärte ausdrücklich, er wolle überhaupt keine solchen Bescheinigungen, und bestrafte daher den Rekurrenten auch nicht deshalb, weil er für sich keinen derartigen Ausweis vorgelegt hatte. Es fragt sich daher bloß, ob das Verlangen, daß Heimatschein und Familienschein des Rekurrenten im Original in Detwil hinterlegt werden müßten, eine Verletzung der Niederlassungsfreiheit bedeute. Art. 45 BB gestattet den Kantonen, von einem Schweizerbürger, der sich niederlassen will, zu verlangen, daß er sich über den Besitz eines Heimatscheines oder einer gleichbedeutenden Ausweisschrift ausweise. Durch die Praxis ist dies dahin interpretiert worden, daß als formelle Bedingung für die Niederlassung die Hinterlegung der erwähnten Ausweispapiere verlangt werden kann (Salis, Bundes-

recht 2. Aufl. Bd. 2 Nr. 571 Ziff. 3). In der Regel werden für eine Familie die Originalien des Heimat- und Familienscheins deponiert werden müssen. Wenn aber, was durchaus möglich und zulässig ist, mehrere Niederlassungen bestehen, so ist es selbstverständlich, daß die erwähnten Originalpapiere nur an einem Orte hinterlegt werden können, und daß sich die übrigen mit einer Bescheinigung über diese Deposition begnügen müssen. Der Zweck der Vorschrift des Art. 45 Abs. 1 ist, dem Niederlassungsorte einen authentischen Ausweis über die Kantons- und Gemeindeangehörigkeit des Einziehenden zu geben, und dieser Zweck wird durch die Vorweisung einer solchen Bescheinigung erfüllt. Demgemäß ist bei mehrfacher Niederlassung von jeher für einen Niederlassungsort die Deposition einer amtlichen Bescheinigung der Behörde des andern, daß eine Ausweisschrift im Sinne des Art. 45 BB dort hinterlegt sei, als genügendes Erfordernis betrachtet worden (Burckhardt, Kommentar z. BB S. 428; BB 1881 II S. 673). Da der Rekurrent in Egg bereits niedergelassen ist, dort seinen Heimat- und seinen Familienschein deponiert hat und diese Niederlassung nicht aufgibt, so genügt also die Bescheinigung des Gemeinderates Egg über die Hinterlegung der Ausweisschriften im Sinne des Art. 45 BB für die Niederlassung in Detwil. Ob Detwil als zivilrechtlicher Wohnsitz des Rekurrenten und somit als Hauptniederlassungsort, Egg dagegen nur als Nebenniederlassungsort zu betrachten sei, ist unerheblich. Es liegt nichts vor, woraus geschlossen werden könnte, Art. 45 BB gebe dem Hauptniederlassungsort das Recht, eine Hinterlegung der Originalausweisschriften zu verlangen, wenn diese bereits an einem andern Niederlassungsort deponiert sind. Es wäre auch eine unzumutbare Umständlichkeit, wenn Heimat- und Familienschein des Rekurrenten nach Detwil verbracht würden und dann diese Gemeinde der Gemeinde Egg eine Bescheinigung über die Hinterlegung der Papiere ausstellte. Zudem ist nicht einzusehen, welches Interesse die Gemeinde Detwil an der Deposition der Originalausweisschriften des Rekurrenten haben soll, da sich ja hieran keine besonderen Rechte knüpfen. Wie aus der Rekursbeantwortung des Gemeinderates Detwil hervorgeht, scheint dieser der Ansicht zu sein, daß die Besteuerung des Rekurrenten davon abhängt, wo seine Papiere

hinterlegt seien. Dies ist jedenfalls nicht richtig. Wenn es auch für diese Besteuerung von Erheblichkeit ist, ob sich die Hauptniederlassung in Egg oder Detwil befindet, so kann es doch für die Entscheidung dieser Frage nicht in Betracht fallen, wo zufällig der Heimat- oder der Familienschein des Rekurrenten deponiert ist. Ebenso ist dies auch für den Gerichtsstand ohne Bedeutung.

3. — Läßt sich somit aus Art. 45 BB ein Recht der Gemeinde Detwil auf die Hinterlegung der Originalausweispapiere des Rekurrenten nicht herleiten, so fragt es sich noch, ob die Auflage, sie zu deponieren, eine Erschwerung der Niederlassungsfreiheit im Sinne der erwähnten Verfassungsbestimmung bedeute. Nach der Praxis des Bundesrates ist es allerdings zulässig, daß die Kantone von einem Niederlassungspetenten, obwohl Art. 45 BB das Recht hiezu nicht erteilt, u. a. einen Ausweis über den Zivilstand verlangen, sofern sie die Erfüllung dieser Verpflichtung nicht zu einer Bedingung für die Bewilligung der Niederlassung machen, sondern sich damit begnügen, sie auf andere Weise, z. B. durch Ungehorsamsstrafen, wie Bußen, zu erzwingen. (Salis, Bundesrecht 2. Aufl. II Nr. 547, 572, 574 und 575). Allein, während der Niedergelassene jederzeit in der Lage ist, Erfordernisse, wie Ausweise über seinen Zivilstand, zu erfüllen, ist es ihm bei mehrfacher Niederlassung geradezu unmöglich, dem Verlangen jeder Gemeinde auf Hinterlegung von Originalschriften zu genügen. Der Bundesrat hat denn auch in einem Beschlusse vom 16. August 1887 das Begehren einer Ortspolizeibehörde um Einlegung eines eigentlichen Heimatscheins an Stelle einer amtlichen Heimatrechtsbescheinigung wegen Erschwerung der Niederlassungsfreiheit gemäß Art. 45 BB als unzulässig erklärt, obwohl damit nicht die Androhung der Verweigerung der Niederlassung, sondern bloß diejenige verbunden worden war, daß der Niederlassungspetent sonst als Hausierer betrachtet würde und der Hausierpatenttaxe unterläge. In Übereinstimmung mit der Auffassung, die diesem Entscheide zu Grunde liegt, darf wohl angenommen werden, daß es dem Sinn und Geiste des Art. 45 BB nicht entspricht, wenn die Kantone Ordnungsvorschriften aufstellen und anwenden, wodurch von einem Niederlassungspetenten mit Bezug auf die Ausweisschriften mehr oder anderes verlangt wird, als was aus jener Verfassungs-

bestimmung zu entnehmen ist. Ein Kanton könnte sonst die Erfüllung solcher Vorschriften durch Strafen in einer Weise erzwingen, die der Androhung der Niederlassungsverweigerung unter Umständen in der Wirkung gleichkäme. Dabei kommt es nicht darauf an, ob es sich um mehrfache Niederlassungen im nämlichen Kanton oder in verschiedenen Kantonen handelt, da die Niederlassungsfreiheit nicht bloß im Umfange des interkantonalen Verhältnisses garantiert ist. — Zum gleichen Ergebnisse müßte man übrigens auch vom Standpunkte des Art. 4 BV aus gelangen; denn es bedeutete geradezu eine Rechtsverweigerung, wenn Strafen aus einem Umfange hergeleitet werden, dem der Niedergelassene allseitig Genüge zu leisten gar nicht in der Lage ist.

4. — Demgemäß erscheint die Auflage des Gemeinderates von Detwil vom 19. Juli 1910, die Originalausweis-papiere zu hinterlegen, als eine Verletzung der Niederlassungsfreiheit des Rekurrenten. Das Urteil der III. Appellationskammer des zürcherischen Obergerichtes vom 18. Oktober 1910 ist daher als Akt der Vollziehung jener gemeinderätlichen Verfügung aufzuheben; damit wird der Frage, ob der Rekurrent den eigentlichen Wohnsitz und damit die Hauptniederlassung in Egg oder in Detwil habe, in keiner Weise vorgegriffen. Ebenso bleibt es der Gemeinde Detwil unbenommen, nach Maßgabe der zürcherischen Gesetzgebung für die Niederlassung der Pflegetochter Kaution zu verlangen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Der Rekurs wird gutgeheißen. Demgemäß wird das Urteil der III. Appellationskammer des Obergerichtes des Kantons Zürich vom 18. Oktober 1910 und damit auch das Urteil des Bezirksgerichtes Weilen vom 22. September 1910 aufgehoben.

III. Doppelbesteuerung. — Double imposition

7. Urteil vom 20. Januar 1911 in Sachen Schweiz. Zementindustrie-gesellschaft gegen Zürich und St. Gallen.

Besteuerung eines, sich auf das Gebiet dreier Kantone erstreckenden, einheitlichen Geschäftsbetriebes: zur Besteuerung eines Teils (in casu 10 %) des Geschäftseinkommens ist auch derjenige Kanton berechtigt, in dessen Gebiet sich lediglich die Oberleitung befindet.

A. — Die Rekurrentin, eine Aktiengesellschaft, hat in Zürich ihren Sitz und ist dort im Handelsregister eingetragen. Der technische Teil ihres Unternehmens, die Gewinnung des Rohmaterials, dessen Verarbeitung und der Versand der Ware findet statt in Unterterzen und Wallenstadt. Die kaufmännische Leitung des Geschäftes dagegen befindet sich in Ennenda; dort wird die Buchhaltung und die Korrespondenz geführt; von dort aus werden die Verträge abgeschlossen. In Zürich, am Sitze der Gesellschaft wohnt der Verwaltungsratspräsident. Von dort aus werden die rechtlichen Anstände und überhaupt die Präsidialangelegenheiten erledigt. Bis zum Jahre 1909 wurde die Rekurrentin ausschließlich im Kanton St. Gallen besteuert. Für dieses Jahr dagegen wurde sie auch im Kanton Zürich zur Besteuerung herangezogen. Die Steuerkommission der Stadt Zürich setzte ihr steuerpflichtiges Einkommen auf 9700 Fr. fest, nämlich auf 10 % des gemäß den steuergesetzlichen Vorschriften berechneten Einkommens. Durch Verfügung der zürcherischen Finanzdirektion vom 29. Oktober 1910 wurde diese Besteuerung aufrecht erhalten. Der Regierungsrat des Kantons St. Gallen beschloß seinerseits am 8. November 1910, daran festzuhalten, daß die Rekurrentin im Kanton St. Gallen für ihr ganzes Einkommen steuerpflichtig sei.

B. — Gegen die Entscheide der zürcherischen Finanzdirektion und des st. gallischen Regierungsrates hat die Rekurrentin rechtzeitig den staatsrechtlichen Rekurs an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrage, es sei ihre Steuerpflicht nach billigem Ermessen