

La situation est tout à fait différente par contre, lorsque, abstraction faite du capital en compte courant, les dettes du contribuable dépassent son actif, comme c'est le cas en l'espèce. Pour que le contribuable puisse bénéficier de la disposition de l'art. 5 lui donnant le droit absolu de déduire ses dettes de son actif, il doit être autorisé à établir sa situation financière exacte en y faisant rentrer les sommes déposées en banque. L'administration de l'impôt pourra naturellement exiger la production d'un relevé du compte courant créancier et si le contribuable consent à le donner, elle n'aura plus le droit de refuser de prendre en considération sa situation générale en invoquant le secret des banques puisqu'il aurait été levé par l'intéressé.

Le fait que l'art. 37 al. 2 prévoit que l'impôt sur les comptes courants est simplement « avancé » par les banques et non pas « payé », comme le disposait l'art. 6 de la loi du 17 mai 1894, confirme encore cette interprétation. Il est évident, en effet, que si l'avance de la banque devait être définitivement acquise au fisc, sans qu'il soit possible au contribuable d'en discuter le montant, il ne pourrait être question d'une simple avance.

La décision de la Commission cantonale d'impôt doit dès lors être annulée, la Caisse d'Epargne de la Ville de Morat devant être autorisée à déduire de son actif, y compris ses comptes courants créanciers, la totalité de ses dettes chirographaires pour autant que leur somme globale excède la valeur totale des éléments non imposables, et elle n'est pas tenue de se laisser débiter par la Banque de l'Etat, comme l'avait réclamé la Direction des Finances, pour le montant de l'impôt sur son compte courant auprès de cette Banque.

*Le Tribunal fédéral prononce :*

Le recours est admis dans le sens des motifs.

Vgl. auch Nr. 6. — Voir aussi n° 6.

## II. HANDELS- UND GWERBEFREIHEIT

### LIBERTÉ DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE

6. Urteil vom 10. März 1922

i. S. Renggli gegen Unterwalden nid dem Wald.

Bildet es Willkür, wenn ein Wirtschaftspatent deswegen entzogen wird, weil die Erteilung auf einer irrtümlichen Gesetzesanwendung beruhte? — Ist es mit Art. 31 BV vereinbar, wenn jemandem das Wirtschaftspatent deshalb verweigert wird, weil über ihn ein Konkursverfahren durchgeführt worden ist?

A. — Am 3. Oktober 1921 erteilte der Regierungsrat des Kantons Nidwalden dem Rekurrenten die Bewilligung zum Betrieb der Wirtschaft zur Sonne auf der Allmend bei Stans. Als er aber erfuhr, dass über den Rekurrenten im Jahr 1911 ein Konkursverfahren durchgeführt worden war, bei dem die Gläubiger der 5. Klasse mit etwa 16,500 Fr. zu Verlust kamen, entzog er ihm am 5. Dezember das Wirtschaftspatent und ordnete die Schliessung der Wirtschaft an. Er stützte sich dabei auf § 7 litt. d des nidwaldnischen Wirtschaftsgesetzes, wonach « keine Patente erteilt werden dürfen: d. an Konkursiten und fruchtlos ausgepfändete Schuldner, so lange sie ihre Gläubiger nicht befriedigt haben. »

B. — Gegen die Verfügung vom 5. Dezember hat Renggli am 3. Februar 1922 die staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Aufhebung.

Der Rekurrent beruft sich auf die Garantie der Handels- und Gewerbefreiheit und führt aus: Er sei gut beleumdet und im Besitze der bürgerlichen Rechte und Ehren.

Die Wirtschaft habe er einwandfrei geführt; es sei seit der Erteilung des Wirtschaftspatentes keine Tatsache eingetreten, die die Vermutung rechtfertigte, dass er nicht mehr volle Gewähr für eine polizeilich klaglose Wirtschaftsführung biete. Unter diesen Umständen werde die Entziehung des Wirtschaftspatentes nicht durch das öffentliche Wohl gefordert und sei daher verfassungswidrig (SALIS, Bundesrecht II Nr. 966). Der Konkurs liege mehr als zehn Jahre zurück; schon seit fünf Jahren habe der Rekurrent die bürgerlichen Ehren und Rechte, deren Verlust mit dem Konkurse eingetreten sei, wieder erlangt. Die Einstellung im Aktivbürgerrecht sei seinerzeit nicht wegen mangelnder Arbeitsamkeit oder leichtsinnigem Schuldenmachen, sondern lediglich wegen eines unverschuldeten Missgeschickes erfolgt.

C. — Der Regierungsrat beantragt die Abweisung der Beschwerde. Er weist darauf hin, dass dem Rekurrenten nach einer Mitteilung der Amtsgerichtskanzlei Luzern-Land (die vorgelegt wird) schon im Jahre 1910 die Rechtswohltat des Nachlassvertrages gewährt worden sei, und bemerkt: « Übrigens ist es eine heute schon feststehende Tatsache, dass die derzeitigen Gläubiger des Rekurrenten nächstens wieder zum grossen Teile verlustig gehen und Verlustscheine erhalten werden. Wie aus einer Zusammenstellung des Betreibungsamtes Stans hervorgeht, sind gegen Renggli während den wenigen Monaten seines Aufenthaltes in Stans nicht weniger als 20 Betreibungen mit einer Forderungssumme von 7759 Fr. 68 Cts. eingeleitet worden, und wird eine grosse Anzahl Gläubiger nichts als einen Verlustschein erhalten. » Nach einem Bericht des Polizeipostens von Stans wohnte der Rekurrent vom « April 1910 bis März 1911 in Malters, März 1911 bis April 1912 in Bukten, Juni 1912 bis Mai 1913 in Oftringen, Mai 1913 bis Februar 1914 in Zofingen, März 1914 bis Februar 1915 in Luzern, März 1915 bis September 1915 in Nottwil, September 1915 bis Dezember 1916 in Root, Januar 1917 bis Ok-

tober 1918 in Luzern, Oktober 1918 bis Mai 1919 in Meggen, Juni 1919 bis September 1921 in Küssnacht. »

#### *Das Bundesgericht zieht in Erwägung :*

1. — Der Rekurrent hat das Wirtschaftspatent nach § 8 des nidwaldnischen Wirtschaftsgesetzes für die Zeit bis zum 30. April 1922 erhalten; durch die angefochtene Verfügung vom 5. Dezember 1921 wurde es ihm aber für den Rest dieser Zeitdauer wieder entzogen.

Nun ist in den §§ 8 u. 9 *leg. cit.* angegeben, unter welchen Voraussetzungen eine solche Entziehung zulässig ist; dass sie auch erfolgen dürfe, wenn sich der Regierungsrat bei der Patenterteilung über das Vorhandensein der gesetzlichen Voraussetzungen geirrt habe, wird darin nicht gesagt. Immerhin ist es keine Willkür, wenn der Regierungsrat annimmt, dass die Entziehungsgründe im Gesetz nicht erschöpfend aufgezählt seien, sondern auch durch Schlussfolgerung aus den Bestimmungen über die Wirtschaftsbewilligungen im Anschluss an allgemeine Grundsätze des Verwaltungsrechts gefunden werden könnten. Und da in der Wissenschaft des Verwaltungsrechtes die Auffassung vertreten wird, eine Gewerbe-polizeierlaubnis könne wegen irrtümlicher Gesetzesanwendung zurückgenommen werden und zwar jedenfalls mit der Wirkung, dass das irrtümlicherweise erlaubte Unternehmen, wenn es schon begonnen worden war, nicht mehr fortgesetzt werden dürfe (vgl. O. MAYER, Verwaltungsrecht, 2. Aufl. I S. 264 und 266; FLEINER, Institutionen des Verwaltungsrechts, 3. Aufl. S. 191 und 197), so lässt sich vom Standpunkt des Art. 4 BV aus nichts dagegen einwenden, dass der Regierungsrat die Fortsetzung eines von ihm patentierten Wirtschaftsbetriebes vor dem Ablauf der Patentedauer verbietet, sofern die der Erteilung des Patentes zu Grunde liegende Annahme, dass die gesetzlichen Voraussetzungen vorhanden seien, sich nachträglich als irrtümlich erweist. Insbesondere wenn der Patentinhaber, wie im vorliegen-

den Fall, von Anfang an wissen muss, dass ihm das Patent nach kantonalem Recht nicht erteilt werden darf und, sofern es doch geschieht, dies nur auf die mangelhafte Kenntnis des Regierungsrates von der Sachlage zurückzuführen ist, kann angenommen werden, dass kein berechtigtes, vom kantonalen Recht geschütztes Interesse des Patentinhabers der Entziehung des Patentbesitzes im Wege stehe. Eine willkürliche Anwendung der §§ 8 und 9 des kantonalen Wirtschaftsgesetzes liegt somit nicht vor.

2. — Die Patententziehung steht auch mit dem Bundesgesetz betreffend die öffentlichrechtlichen Folgen der fruchtlosen Pfändung und des Konkurses vom 29. April 1920 nicht im Widerspruch; denn nach Art. 2 dieses Gesetzes können die Kantone, soweit nicht andere bundesrechtliche Vorschriften entgegenstehen, an den Konkurs öffentlichrechtliche Folgen, wie Unfähigkeit zur Ausübung patentierter Berufsarten, knüpfen, solange nicht der Konkurs widerrufen ist oder sämtliche zu Verlust gekommenen Gläubiger befriedigt sind oder der Rehabilitation beistimmen.

Dagegen fragt es sich, ob die Patententziehung vor dem Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit standhalten könne. In dieser Beziehung ist wohl zu sagen, dass das Interesse an der öffentlichen Ordnung und Sicherheit es nicht rechtfertigt, allgemein und unbeschränkt Personen, die einmal in Konkurs geraten sind, von der Wirtschaftsführung auszuschliessen, solange sie ihre Gläubiger nicht befriedigt haben. Der Konkurs kann nur insofern einen solchen Ausschliessungsgrund bilden, als daraus zu folgern ist, dass die in Konkurs geratene Person keine Gewähr für einen polizeilich einwandfreien Wirtschaftsbetrieb biete, wobei es auf den Zeitpunkt des Konkurses und auf alle weiteren Umstände ankommt. Nun bildete wohl der Konkurs, der im Jahre 1911 über den Rekurrenten eröffnet worden ist, keinen genügenden Grund zur Verweigerung des Patentbesitzes mehr, wenn er sich seither in der Besorgung seiner Angelegenheiten

als solid und gewissenhaft erwiesen hätte. Dass diese Voraussetzung zutrefte, kann aber nicht angenommen werden. Der Rekurrent musste schon vor dem Konkurs zu einem Nachlassvertrag greifen und hat seither ein unstätes Leben geführt, indem er sich nirgends, wo er sich niederliess, lange halten konnte. Auch jetzt ist er bereits wieder für mehrere Tausende von Franken betriebl., für die keine Deckung vorhanden zu sein scheint, nachdem schon in seinem Konkurs die Gläubiger etwa 16,500 Fr. verloren hatten. Das zeigt, dass der Rekurrent nicht imstande ist, sich eine solide Existenz zu schaffen, und daher auch keine Gewähr für eine polizeilich einwandfreie Wirtschaftsführung bietet.

*Demnach erkennt das Bundesgericht:*

Der Rekurs wird abgewiesen.

#### 7. Urteil vom 27. Mai 1922

##### i. S. **Aktienbrauerei Wald gegen St. Gallen.**

Legitimation einer Hypothekargläubigerin zur Beschwerde darüber, dass für die verpfändete Liegenschaft kein Wirtschaftspatent mehr erteilt wird. — Art. 31 BV. Zulässigkeit einer kantonalen Bestimmung, wonach für Häuser, die in schlechtem Ruf stehen, eine Wirtschaftsbewilligung verweigert werden darf.

A. — Im Januar 1922 brach über Robert Roos, Eigentümer des Wirtshauses zum « Adler » in Kaltbrunn, der Konkurs aus. Am 8. März beschloss dann der Regierungsrat des Kantons St. Gallen auf ein Gesuch des Gemeinderates von Kaltbrunn, die Bewilligung zur Weiterführung der Wirtschaft bis auf weiteres zu verweigern. Er stützte sich dabei auf Art. 7 des st. gallischen Wirtschaftsgesetzes, wonach « auf Häuser, welche in schlechtem Ruf gestanden sind, die Erteilung einer Wirtschafts-