

BGE 59 I 107

Bundesgericht (BGE), 1933-09-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_59_I_107

FR: ATF 59 I 107

IT: DTF 59 I 107

Volltext

A. STAATSRECHT - DROIT PUBLIC I. HANDELS- UND GEWERBEFREIHEIT
LIBERTE DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE 22. Urteil vom 15. September 1933 i.
S. Korandini & Oie gegen Luzern. Art. 36 BV. « Gewerbe » : Begriff (Erw. 1). Nach lit. e
zulässige gewerbepolizeiliche Beschränkungen (Erw. 3). A.- Die Firma Morandini & Cie
hatte am 23. Mai 1932 um die Erlaubnis zur Abhaltung von Varietevorstellungen in den
Räumen des Kino Kapitol ersucht in der Meinung, dass an den Tagen, an welchen
Varietevorstellungen stattfinden, kinematographische Vorstellungen unterbleiben würden.
Das Polizeidepartement des Kantons Luzern wies am 20. Juni 1932 das Gesuch ab, und der
Regierungsrat des Kantons Luzern bestätigte am 11. Mai 1933 auf Beschwerde hin diesen
Entscheid, mit der Begründung : Die von der Rekurrentin in Aussicht genommenen
Varietevorstellungen fielen unter das Verbot von § 22 der Vollziehungsverordnung zum
Lichtspielgesetz, sowie unter § 48 des Handelspolizeigesetzes, wonach die Erteilung von
Bewilligungen für Darbietungen je nach dem jeweiligen Ortsbedarf einzuschränken sei. Ein
Bedürfnis nach Varietevorstellungen in einem neuen Lokal sei in Luzern nicht vorhanden,
angesichts der Wirtschaftsnot namentlich auch für Einheimische nicht. Art. 31 BV werde
durch die Nichterteilung der nachgesuchten Bewilligung deswegen AS 59 I- 1933 8 108
Staatsrecht. nicht verletzt, weil der Schauspielerberuf nicht unter den Schutz des Art. 31 BV
falle. B. - Es sind folgende kantonale Bestimmungen von Bedeutung: P o l i z e i s t r a f g e
s e t z § 157 Abs. 2 : « Zur öffentlichen Aufführung von Theaterstücken bedarf es der
Bewilligung des Regierungsrates. » H a n d e l s p o l i z e i g e s e t z : § 45. « Umherziehende
Personen und Gesellschaften, welche durch Aufführungen und Schaustellungen Irgend
welcher Art einen Erwerb betreiben, bedürfen eines vom Polizeidepartement
auszustellenden Patentes. » ... § 48. « Das Polizeidepartement hat die Ausstellung von
Patenten an Kunstproduzenten (Musikgesellschaften, Schauspieler etc.) nach Massgabe
des jeweiligen Ortsbedarfes einzuschränken. Für sogenannte Tingel-Tangel ist für die Zeit
vom 1. November bis 31. Dezember, sowie die Zeit vom Aschermittwoch bis Ostern die
Patentausstellung zu verweigern. » V o l l z i e h u n g s v e r o r d n u n g 7 ; u m L i c h t -
s p i e l g e s e t z : § 22. « Schaustellungen im Sinne der §§ 44 bis 48 des Gesetzes betreffend die
Handelspolizei vom 30. Januar 1912, insbesop.dere sogen. Cabarets- und
Tingel-Tangelproduktionen, dürfen in lichtspieltheatern in Verbindung mit
Lichtspielaufführungen, z.B. während den Pausen oder in den Zwischenakten, nicht
stattfinden. » O. - Gegen diesen Entscheid richtet sich die staatsrechtliche Beschwerde der
Firma. Morandini & Cie mit dem Antrag auf Aufhebung wegen Verletzung der Art. 4 und
31 BV. Es wird ausgeführt : Die Auffassung des Regierungsrates, dass der Schau-
spielerberuf nicht unter Art. 31 BV falle, sei längst überholt, wofür verwiesen wird auf
Salis-Burckhardt II No. 406 Handels- und Gewerbefreiheit. No 22. 109 und das Urteil des
Bundesgerichts vom 19. Mai 1933 in Sachen Bernhard. Nicht §48 Handelspolizeigesetz,
der unter die Vorschriften betreffend den Wanderbetrieb fällt, komme hier zur Anwendung,

sondern § 157 Polizei- strafgesetz, wonach zur öffentlichen Aufführung von Theaterstücken eine Bewilligung des Regierungsrates erforderlich sei. Die Heranziehung des § 48 HPG sei willkürlich. Eventuell würde diese Bestimmung hier, indem sie für Theatervorstellungen den Bedürfnisgrundsatz aufstellt, gegen Art. 31 BV verstossen. Willkürlich sei ferner die Annahme des Regierungsrates, dass § 22 der Vollziehungsverordnung zum Gesetz betreffend das Lichtspielwesen anwendbar sei, da an den Tagen, wo Varietevorstellungen stattfinden sollen, jede Kino- vorstellung unterbleibe. Würde § 22 Varietevorstellungen in Lichtspieltheatern überhaupt verbieten, so wäre dadurch der Grundsatz der Gewerbefreiheit verletzt. Es handle sich hier nicht um minderwertige Tingel- Tangelproduktionen, sondern um hochstehende Variete- darbietungen, deren Gleichstellung mit den erstern durch den Regierungsrat wiederum willkürlich sei. Der Entscheid sei auch deshalb willkürlich, weil für die Erstellung eines Grosskinos « Capitol » mit Theaterbühne und allen nötigen Bühneneinrichtungen seinerzeit die polizeiliche Genehmigung erteilt worden sei. Ferner liege vor eine ungleiche Behandlung insofern V arietevorstellungen im Kursaal und in verschiedenen Restaurants zugelassen würden. Und schliesslich bestehe in Luzern ein eigentliches Bedürfnis nach einem erst- klassischen Varietetheater in hiezu hervorragend geeigneten Räumlichkeiten, da die Varieteverhältnisse in Luzern durchaus unbefriedigende seien.

D. - Der Regierungsrat von Luzern hat die Abweisung der Beschwerde beantragt. Er bemerkt, die Kinogesetzgebung des Kantons Luzern Bei nicht kinofreundlich. Die ganze Tendenz gehe nicht bloss dahin, die mit Kinovorführungen ohne Zweifel II 0 Staatsrecht. verbundenen Gefahren tunlichst zu verhindern oder doch zu reduzieren, sondern überhaupt den Kinobetrieb nach Möglichkeit einzuschränken. Der Regierungsrat hält daran fest, dass § 22 der Voll- ziehungsverordnung zum Lichtspielgesetz hier zutreffe. Keine Willkür liege darin, dass die beabsichtigten Varierevorstellungen nicht eigentlichen Theatervorstellungen, sondern den Cabaretsdarbietungen gleichgestellt werden. Es handle sich um Artisten, die jeweilen nur für kurze Zeit engagiert werden. Der Regierungsrat ist nach wie vor unter Berufung auf SALIS II No. 890 der Ansicht, dass der Schauspielerberuf nicht unter Art. 31 BV falle. Eventuell seien polizeiliche Beschränkungen aus Gründen des öffentlichen Wohles zulässig. « In dieser Zeit. der Wirtschaftskrise und Arbeits- losigkeit hat es doch gewiss keinen Sinn, allen Teilen der Bevölkerung Theateraufführungen ohne jede Einschrän- kung zugänglich zu machen und durch deren Überzahl gerade auch den notleidenden Kreisen zu nicht zu recht- fertigenden Ausgaben Veranlassung zu geben.» Der Regierungsrat habe volles Verständnis für den vom Bun- desgericht im Urteil Bernhard vom 19. Mai eingenommenen Standpunkt. Aber hier handle- es sich nicht um den Schutz des Stadttheaters vor Konkurrenz. « Die Ablehnung erfolgte einzig aus der Erwägung heraus, dass es nicht im Interesse des öffentlichen Wohles liegt, wenn man mit allen möglichen Tricks die Frequenz des Kinos zu heben sucht, sondern dass die Rücksicht auf das öffentliche Wohl es gegenteils und speziell gerade heute als angezeigt erschei- nen lässt, die Zahl der Theater- und Varieteaufführungen nicht über ein gewisses Mass ansteigen zu lassen.» Auch daran wird festgehalten, dass die geplanten Vor- stellungen unter § 48 HPG fallen. Es. handle sich um Wandertruppen oder einzelne wandernde Produzenten. Gerade diese Art wandernden Kunstbetriebs wolle § 48 erfassen. Die Tendenz des Gesetzes komme namentlich im 2. Absatz von Art. 48 zum Ausdruck. Handels- und Gewerbefreiheit. No 22. 111 Auch eine ungleiche Behandlung liege nicht vor. In jedem einzelnen Fall werde die Bedürfnisfrage geprüft. Das Bundesgericht zieht in Erwägung : 1. - Die Varietevorstellungen, welche die Rekurrentin in ihrem Lichtspieltheater Capitol in Luzern als Unter- nehmer abhalten wollte und wozu ihr die Bewilligung nicht erteilt

worden ist, sind Darbietungen von berufsmässigen Schauspielern und Artisten zur Unterhaltung des Publikums. Auch solche Veranstaltungen stehen unter dem Schutz der Gewerbefreiheit. Der Bundesrat hat freilich in dem vom Regierungsrat zitierten Entscheid aus dem Jahre 1884 (SALIS 11 No. 890) ausgesprochen, dass die Ausübung des Schauspielerberufes nicht als der Betrieb eines Gewerbes im gewöhnlichen Sinne aufgefasst werden könne, weshalb hier die Behörde nach freiem Ermessen, einzig von Gründen der Zweckmässigkeit geleitet, verfügen könne. Von dieser Anschauung ist aber schon der Bundesrat in der Folge abgekommen. In einem Entscheid vom 9. Februar 1911 (SALIS-BUROKHARDT 11 No. 437 1) hat er festgestellt, dass « jene Auffassung im Widerspruch steht mit dem Begriff des Gewerbes, wie es heute verstanden wird, welche jede berufsmässig zum Zweck des Erwerbs ausgeübte Tätigkeit umfasst. Auch die Verwertung künstlerischer Leistungen fällt darunter, sowohl die Ausübung des Schauspielerberufes, als die berufsmässige Veranstaltung theatralischer Vorstellungen. Auch diese Berufe können somit nicht nach freiem Ermessen der Behörden oder mangels Bedürfnis verboten werden.» Und das Bundesgericht, das seit 1912 Rekursbehörde in bezug auf Art. 31 BV ist, hat jeweilen den nämlichen Standpunkt eingenommen, was die gewerbsmässige Veranstaltung anlangt, die der Unterhaltung dienen (47 I 42, 50 11732 usw. und neuestens in BGE 59 158 i. S. Bernhard). 2. - ••. 3. - Gewerbepolizeiliche Beschränkungen, die auf dem Boden des Art. 31 BV als zulässig erscheinen, sind solche, welche den Schutz der öffentlichen Ordnung vor Störungen durch eine schrankenlose Freiheit der gewerblichen Betätigung bezwecken, den mit einer bestimmten Art der Gewerbeausübung verbundenen Gefahren für die öffentliche Sicherheit, Ruhe, Sittlichkeit, Gesundheit entgegen treten oder die Verletzung von Treu und Glauben im geschäftlichen Wandel durch unlautere, auf Täuschung berechnete Geschäftspraktiken bekämpfen wollen. Eingriffe, welche ohne solchen Zweck, lediglich aus Gründen der allgemeinen Wohlfahrt darauf ausgehen, die wirtschaftliche Entwicklung eines Gewerbebezuges zu korrigieren, fallen nicht darunter. Das ist die verfassungsmässige Regelung, an welche sich das Bundesgericht zu halten hat, solange der Art. 31 BV in seiner gegenwärtigen Form und Bedeutung besteht (42 I 263, 49 I 91). Dagegen ist es unzulässig, die Ausübung eines Gewerbebetriebs (ausgenommen das Wirtschaftsgewerbe, Art. 31 C) nach Massgabe des Bedürfnisses zu beschränken, was schon vom Bundesrat und dann auch vom Bundesgericht speziell ausgesprochen wurde für die Lichtspieltheater (47 I 40 ff. und dortige Zitate). Es ist ferner unstatthaft, einen Gewerbebetrieb oder eine gewerbliche Betätigung nicht zuzulassen oder zu erschweren, um andere Betriebe vor Konkurrenz zu schützen, z.B. die bestehenden und namentlich die vom Gemeinwesen finanziell unterstützten Theater (BGE 59 I 58 ; 45 1.357 ff). Endlich sind nicht angängig Beschränkungen, die insofern auf allgemeinen wirtschaftlichen Erwägungen beruhen, als sie bezwecken, das Publikum mit Rücksicht auf die Zeitverhältnisse vor unnötigen Ausgaben zu bewahren (40 I No. 56; 41 142 f; 49 I 91; Urteil Wyler-Scotoni vom 17. Februar 1923 S. 6 ff.). Nach den vom Regierungsrat angeführten Motiven fällt das vorliegende Verbot von Varietevorstellungen nicht in das erlaubte Gebiet gewerbepolizeilicher Beschränkungen. Das früher von der kantonalen Polizeidirektion in erste Linie gestellte Moment, das städtische Theater vor Konkurrenz zu schützen, wird freilich nicht mehr geltend gemacht. Dagegen werden aufrecht erhalten der Mangel eines Bedürfnisses nach solchen Vorstellungen und das Bestreben, für die Bevölkerung die Gelegenheit zu vermindern, Theatervorstellungen beizuwohnen und dafür Ausgaben zu machen, die bei den

gegenwärtigen wirtschaftlichen Verhältnissen besser unterbleiben. Die massgebenden Erwägungen des Regierungsrates sind daher in Wahrheit nicht gewerbepolizeilicher Natur im oben angegebenen Sinn; sie haben vielmehr wirtschaftspolitischen Charakter und lassen sich mit den Anforderungen der Gewerbefreiheit, die auch durch Beschränkungen grundsätzlich nicht beeinträchtigt werden darf (Schlussatz von Art. 31 lit. e BV) nicht in Einklang bringen. Die Beschwerde muss daher gutgeheissen werden in der Meinung, dass der Rekurrentin die Veranstaltung der von ihr geplanten Varietevorstellungen nicht verwehrt werden darf - natürlich unter Wahrung des Rechts der Behörden aus Art. 31 lit. e BV in Verbindung mit § 45 HPG, das ein Gastspiel von einer besondern Polizeibewilligung abhängig machen und die Bewilligung aus (namentlich in der Person der Darsteller oder im Programm liegenden) Gründen des öffentlichen Wohls verweigern zu können. (Die Rüge der ungleichen Behandlung wird damit gegenstandslos. Dass die seinerzeit erteilte Baubewilligung für Theatereinrichtungen die Rekurrentin nicht schützen könnte vor gewerbepolizeilichen Beschränkungen, die nach Art. 31 lit. e BV zulässig sind, bedürfte keiner weiteren Begründung.) Demnach erkennt das Bundesgericht : Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Regierungsratsentscheid vom 11. Mai 1933 aufgehoben.

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