Urteilskopf

101 Ia 336

59. Auszug aus dem Urteil vom 24. September 1975 i.S. Verband der Schweizerischen Automatenbranche und Mitbeteiligte gegen Kanton Basel-Landschaft
Regeste (de):
Kantonales Verbot von Geldspielautomaten. Derogatorische Kraft des Bundesrechtes; Handels- und Gewerbefreiheit; persönliche Freiheit.

1. Das Bundesgesetz über die Spielbanken ordnet die Zulassung und den Betrieb von Spielapparaten nicht abschliessend. Es liegt in der Kompetenz der Kantone, in diesem Bereiche weitergehende Vorschriften zu erlassen und Spiele zu untersagen, die bundesrechtlich nicht verboten sind (Bestätigung der Rechtsprechung) (E. 4).

2. Das vom Kanton Basel-Landschaft erlassene generelle Verbot von Geldspielautomaten verstösst nicht gegen Art. 31 BV. Kontrollschwierigkeiten als zulässiges Motiv für Beschränkungen der Handels- und Gewerbefreiheit (E. 5 u. 6).

3. Das Grundrecht der persönlichen Freiheit schützt nur die elementaren Möglichkeiten der Persönlichkeitsentfaltung. Das Verbot des Aufstellens von Geldspielautomaten berührt die potentiellen Spieler nicht im geschützten Kernbereich freier menschlicher Betätigung (E. 7).

4. Übergangsregelung; erforderliche Frist zur Ausserbetriebsetzung der verbotenen Spielapparate (E. 8).

Regeste (fr):
Interdiction cantonale des appareils automatiques servant au jeu avec mise d'argent; force dérogatoire du droit fédéral; liberté du commerce et de l'industrie; liberté personnelle.

1. La loi fédérale sur les maisons de jeux ne règle pas de façon exhaustive l'admissibilité et l'exploitation des appareils de jeux. Les cantons sont compétents pour édicter d'autres prescriptions dans ce domaine et pour interdire des jeux qui ne sont pas prohibés par le droit fédéral (confirmation de la jurisprudence) (consid. 4).

2. L'interdiction générale des appareils automatiques servant au jeu avec mise d'argent, édictée par le canton de Bâle-campagne, ne viole pas l'art. 31 Cst. Difficultés de contrôle en tant que motif justifiant des restrictions à la liberté du commerce et de l'industrie (consid. 5 et 6).

3. Le droit fondamental à la liberté personnelle ne protège que les facultés élémentaires de développement de la personnalité. L'interdiction d'installer des appareils automatiques servant au jeu avec mise d'argent ne touche pas le joueur en puissance dans la sphère protégée de sa libre activité humaine (consid. 7).

4. Dispositions transitoires; délai nécessaire pour mettre hors service les appareils interdits (consid. 8).

Regesto (it):
Divieto cantonale degli apparecchi automatici da gioco con posta in denaro. Forza derogatoria del diritto federale; libertà di commercio e d'industria.

1. La legge federale sulle case da gioco non disciplina esaurientemente l'ammissibilità e l'esercizio degli apparecchi da gioco. I cantoni sono competenti ad emanare in tale materia norme ulteriori e vietare giochi non proibiti dal diritto federale (conferma della giurisprudenza) (consid. 4).

2. Il divieto generale degli apparecchi automatici con posta in denaro, stabilita dal cantone di Basilea-Campagna, non viola l'art. 31 Cost. Difficoltà di controllo possono costituire un motivo che giustifichi limitazioni alla libertà di commercio e d'industria (consid. 5 e 6).

3. Il diritto fondamentale alla libertà personale protegge soltanto le possibilità elementari di realizzare la personalità. Il divieto d'installare apparecchi automatici con posta in denaro non lede il giocatore potenziale nella sfera protetta della sua libera attività umana (consid. 7).

4. Disciplina transitoria; termine necessario per porre fuori esercizio gli apparecchi vietati (consid. 8).

Sachverhalt ab Seite 337

BGE 101 Ia 336 S. 337

Der Landrat des Kantons Basel-Land verabschiedete am 30. Mai 1974 ein Gesetz über Spielautomaten und Spiellokale, das u.a. folgende Vorschriften enthält: § 1
"Spielautomaten im Sinne dieses Gesetzes sind Geräte und Apparate, deren entgeltlicher Betrieb einer auf Ungewissheit gerichteten Tätigkeit gleichkommt und bei denen der Spielausgang vom Zufall oder von der Geschicklichkeit abhängt."

BGE 101 Ia 336 S. 338

§ 2
"1 Das Aufstellen solcher Spielautomaten zum öffentlichen Gebrauch und gegen Entgelt ist verboten, wenn Geld- oder Warengewinne abgegeben werden. 2 Werden keine Geld- oder Warengewinne abgegeben, ist das Aufstellen solcher Spielautomaten zulässig. 3 Der Regierungsrat kann generell die Höhe des Entgelts begrenzen." § 3
"1 Die gewerbsmässige Verwendung der zulässigen Spielautomaten ist bewilligungspflichtig. 2 ..."
§ 17
"1 Für die beim Inkrafttreten dieses Gesetzes bereits eröffneten Spiellokale und schon betriebenen Spielautomaten sind innert zweier Monate die Bewilligungen einzuholen. 2 Spielautomaten, deren Verwendung aufgrund dieses Gesetzes unzulässig ist, sind innert zweier Monate nach Inkrafttreten dieses Gesetzes ausser Betrieb zu nehmen." Gegen dieses Gesetz, das in der Volksabstimmung vom 20. Oktober 1974 angenommen wurde, führen der Verband der Schweizerischen Automatenbranche, Zürich, und eine Reihe weiterer Einzelpersonen staatsrechtliche Beschwerde mit der Rüge, § 2 Abs. 1 des Gesetzes sei verfassungswidrig. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab, im wesentlichen aus folgenden.

Erwägungen

Erwägungen:

4. Die Rüge, das allgemeine Verbot von Geldspielautomaten verletze den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts, beruht auf der Annahme, das Bundesrecht regle das Aufstellen von Geldspielautomaten in

Art. 3 des Bundesgesetzes über die Spielbanken (SBG) abschliessend, den Kantonen verbleibe diesbezüglich keine Rechtssetzungsbefugnis; die gemäss Art. 3 SBG bundesrechtlich zulässigen Geschicklichkeitsspielgeräte könnten durch ein kantonales Gesetz nicht verboten werden.
Das Spielbankengesetz ist ein Ausführungserlass zu dem in Art. 35 BV umschriebenen Spielbankenverbot. Art. 3 SBG hat den Zweck, die als Glücksspielunternehmung unter das Spielbankenverbot fallenden Automaten von durch Art. 35 BV und das SBG nicht erfassten Spielgeräten abzugrenzen. Für diese Grenzziehung stellt das Gesetz darauf ab, ob "der Spielausgang in unverkennbarer Weise ganz oder vorwiegend auf Geschicklichkeit beruht". Ist diese Voraussetzung erfüllt, so gilt der Apparat nicht als Glücksspielunternehmung im Sinne von



Art. 1-3 SBG und das bundesrechtliche Spielbankenverbot steht der Verwendung des Spielgerätes nicht entgegen. Mit dieser Regelung wollte der Bund keine abschliessende Ordnung für die Zulassung und den Betrieb irgendwelcher Spielapparate treffen, sondern nur den Bereich des Spielbankenverbotes abgrenzen. Sogar über eigentliche Glücksspiele können die Kantone gemäss Art. 13 SBG weitergehende, dem Bundesrecht nicht widersprechende Vorschriften erlassen. Die Gesetzgebung über das Aufstellen der nach Art. 3 SBG nicht unter das Spielbankengesetz fallenden Geschicklichkeits-Spielautomaten wird vom Bundesrecht vollständig den Kantonen überlassen. Weder aus Art. 3 SBG noch aus einer andern Norm der Bundesgesetzgebung lässt sich ableiten, das Bundesrecht wolle die Verwendung solcher Geschicklichkeitsgeräte gewissermassen gewährleisten und verbiete den Kantonen, deren Aufstellung und Betrieb zu beschränken oder überhaupt zu untersagen. Im Gegenteil ergibt sich aus Art. 35 BV und aus dem SBG, dass die gesetzgeberische Zuständigkeit des Bundes sich eindeutig auf die Spielbanken und auf die den Spielbanken gleichzustellenden Glücksspielunternehmungen beschränkt, während die Kompetenz zur Regelung der gewerbsmässigen Veranstaltung anderer Spiele den Kantonen verblieben ist. Das Bundesgericht hat bereits in BGE 80 I 352 E. 1 in diesem Sinne entschieden und in BGE 90 I 323 E. 2 wiederum bestätigt, dass das SBG die Kantone nicht hindert, Spiele zu untersagen, die bundesrechtlich nicht verboten sind. Gegen diese Rechtsprechung wird in den vorliegenden Beschwerden nichts Stichhaltiges vorgebracht. In dem vom Verband der Schweizerischen Automatenbranche eingereichten Gutachten kommt Prof. Gygi ebenfalls zum Schluss, die Rechtssetzungszuständigkeit der Kantone, Vorschriften über die nicht dem bundesrechtlichen Spielbankenverbot unterstehenden Geldspielgeräte zu erlassen, könne nicht verneint werden. Die Rüge, das Verbot der Geldspielgeräte in § 2 Abs. 1 des angefochtenen Gesetzes verletze den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts, erweist sich als unbegründet. Die Verschärfung der bundesgerichtlichen Praxis in bezug auf die Zulassung von Geldspielautomaten als Geschicklichkeitsgeräte gemäss Art. 3 SBG (BGE 97 I 755) hat an der dargelegten Verteilung der Rechtssetzungskompetenz zwischen Bund und Kanton nichts geändert.



5. Das gewerbsmässige Aufstellen und "Betreiben" von Spielautomaten ist eine Tätigkeit, die grundsätzlich unter dem Schutze der Handels- und Gewerbefreiheit steht. Nach der Rechtsprechung zu Art. 31 BV dürfen die Kantone die Ausübung einer solchen Tätigkeit aus polizeilichen sowie aus sozialen und sozialpolitischen Gründen einschränken (BGE 97 I 504 E. 4b und c). Die Einschränkung muss in der Regel auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen, und sie darf nicht über das hinaus gehen, was erforderlich ist zur Erreichung des polizeilichen oder sozialpolitischen Zweckes, durch den sie gedeckt ist (BGE 99 Ia 373 f., BGE 97 I 508, BGE 80 I 353). a) Die hier in Frage stehende Einschränkung - Verbot aller Spielautomaten, die Geld- oder Warengewinne abgeben - ist in einem formellen Gesetz geregelt. Sie beruht unbestrittenermassen auf einer klaren

gesetzlichen Basis. b) Die Beschwerdeführer machen geltend, für die angeordnete Beschränkung der Handels- und Gewerbefreiheit fehle ein hinreichender Grund, es bestehe keinerlei Schutzbedürfnis. Im Gutachten von Prof. Gygi wird die Auffassung vertreten, das "Behüten vor unnötigen Ausgaben" sei, jedenfalls im Zusammenhang mit Geschicklichkeitsspielen, kein verfassungsrechtlich zulässiges öffentliches Interesse. Ein Verbot von Geldspielapparaten könne schwerlich als soziale oder sozialpolitische Massnahme angesprochen werden. Nach der Meinung des Gutachters lässt sich ein generelles Verbot der verbleibenden, bundesrechtlich zulässigen Geschicklichkeits-Geldspielgeräte mit Art. 31 BV nicht vereinbaren, auch nicht wegen der praktischen Schwierigkeiten einer wirksamen Kontrolle. Der Regierungsrat hält dem entgegen, dass ein Verbot von Geldspielautomaten einem eminenten öffentlichen Interesse entspreche; es gehe um den Schutz Jugendlicher und um den Schutz sozial in irgendeiner Form benachteiligter oder gefährdeter Menschen; man wolle verhindern, dass nicht begüterte Personen zum Verspielen hoher Geldsummen verleitet werden. Entscheidende Bedeutung wird sodann vom Regierungsrat dem Argument beigemessen, dass der Aufsteller alles Interesse daran habe, das Geschicklichkeitsspielgerät in Richtung Glücksspiel zu verändern und dass der Kanton finanziell und personell ausserstande sei, solche Veränderung durch laufende Kontrollen der bundesrechtlich bewilligten Geräte zu verhindern.



c) In BGE 80 I 353 E. 2c kam das Bundesgericht zum Schluss, ein kantonales Verbot der Verwendung von Geldspielgeräten verstosse nicht gegen Art. 31 BV, der Schutz der Bevölkerung vor den Gefahren der Spielsucht sei ein haltbarer polizeilicher Grund für eine solche Beschränkung der Handels- und Gewerbefreiheit. Auch in BGE 90 I 323 wurde festgestellt, das dort angefochtene Verbot von Spielapparaten, die einen Geld- oder Sachgewinn in Aussicht stellen, verstosse nicht gegen Art. 31 BV.
Inzwischen ist die Bewilligungspraxis zu Art. 3 SBG verschärft worden. Durch die strengern Kriterien für die Zulässigkeit von Geschicklichkeitsautomaten dürfte die Gefahr der Spielsucht für Jugendliche und sozial benachteiligte Personen erheblich vermindert sein, sofern wirklich nur Geräte aufgestellt und betrieben werden, die nach der heutigen Rechtsprechung als Geschicklichkeitsgeräte im Sinne von Art. 3 SBG qualifiziert werden können. Wer die erforderliche Geschicklichkeit nicht besitzt, wird das in der Regel bald feststellen und das Spiel aufgeben. Der wirklich geschickte und daher erfolgreiche Spieler aber hat bei echten Geschicklichkeitsgeräten erhebliche Gewinnchancen und wird daher nicht zu Verlust kommen. Ob der Schutz des Publikums gegen grosse Verluste und gegen die Gefahr der Spielsucht auch nach der Verschärfung der bundesrechtlichen Zulassungskriterien ein allgemeines Verbot der Geldspielautomaten durch das kantonale Recht vor Art. 31 BV noch ausreichend zu rechtfertigen vermag, kann hier dahingestellt bleiben; denn dieses Verbot erscheint, wie sich aus der nachfolgenden Erwägung ergibt, aus einem andern Grund als verfassungsrechtlich haltbar.

6. Das in der neuern bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 3 SBG aufgestellte Erfordernis, der zu bewilligende Geschicklichkeitsapparat dürfe nicht leicht verstellbar, d.h. ohne äussere Änderung durch einen kleinen Eingriff in ein vorwiegend vom Zufall bestimmtes Spiel (Glücksspiel) umzuwandeln sein, sollte die Gefahr derartiger Manipulationen an bundesrechtlich zulässigen Geldspielapparaten verringern. Der Regierungsrat hebt jedoch in seiner Vernehmlassung hervor, Veränderungen seien stets möglich; wenn ein Apparat - im Sinne der neuern Praxis - nicht leicht manipulierbar sei, so könne er doch durch den Fachmann umgebaut werden und die Veränderung sei dann umso schwerer zu



entdecken. Das Bestehen solcher Änderungsmöglichkeiten wird von den Beschwerdeführern an sich nicht in Abrede gestellt. Es leuchtet auch ein, dass das Aufdecken solcher Änderungen bei komplizierteren, nicht leicht

manipulierbaren Geräten schwieriger ist und wohl nur durch gründliche fachmännische Kontrollen aller aufgestellten Apparate möglich wäre. Die nach der Verschärfung der bundesrechtlichen Bewilligungspraxis verbleibende technische Möglichkeit der Umwandlung eines Geschicklichkeitsgerätes in ein Glücksspielgerät vermag ein gänzliches Verbot der Geldspielapparate zu begründen, wenn die Gefahr solcher Änderungen als erheblich erscheint und ihr nicht durch gelegentliche Kontrollen ohne übermässigen Verwaltungsaufwand wirksam begegnet werden kann. a) Die Beschwerdeführer sind der Auffassung, eine Prüfung des Typs bei Einführung eines neuen Spielapparates verbunden mit späteren Stichproben und allenfalls mit periodischen Kontrollen in grösseren Zeitabständen, ähnlich wie bei den Autos, würde vollauf genügen. Der Vergleich mit dem System der technischen Prüfung von Motorfahrzeugen vermag jedoch nicht zu überzeugen. Während bei Autos und Motorrädern das Interesse des Halters und das öffentliche Interesse an einem technisch einwandfreien Zustand in der Regel parallel laufen, fehlt bei den Geldspielautomaten ein entsprechendes Interesse des Aufstellers am unveränderten Zustand der einmal bewilligten Apparate. Zudem lassen sich gefährliche Veränderungen und Defekte von Motorfahrzeugen oft auch im Zuge der laufenden polizeilichen Überwachung des Verkehrs feststellen. Abänderungen von Geldspielapparaten hingegen sind weder von Spielern noch von Polizeiorganen leicht zu erkennen. In der Regel wird nur eine fachmännische Kontrolle die sichere Feststellung einer unzulässigen Abänderung erlauben. b) Die Gefahr, dass auch nicht leicht verstellbare Geschicklichkeitsgeräte doch manipuliert und in Glücksspielgeräte umfunktioniert werden, erscheint aus folgenden Gründen als recht erheblich: Die vom bundesrechtlichen Verbot nicht erfassten Geschicklichkeitsgeräte im Sinne von Art. 3 SBG haben für die kommerzielle Auswertung offensichtlich gewichtige Nachteile. Erfordern sie eine hohe Geschicklichkeit, so werden die zu



wenig geschickten Spieler, welche nicht zum Erfolg kommen, das Spiel bald aufgeben und als Kunden ausser Betracht fallen. Trotzdem besteht erfahrungsgemäss die Wahrscheinlichkeit, dass immer wieder einzelne besonders Geschickte den Apparat "leeren", d.h. alles vorhandene Geld gewinnen und so dem Aufsteller jeglichen Verdienst verunmöglichen. Sind die Anforderungen an die Geschicklichkeit geringer, so besteht zwar für einen grösseren Personenkreis eine Erfolgschance und damit ein Spielanreiz, aber die Gefahr, dass der Apparat "geleert" wird, ist umso grösser. Der Aufsteller wird also kaum etwas verdienen. - Während ein Glücksspielgerät (Zufallsspiel) technisch so eingestellt werden kann, dass sich über grössere Zeiträume eine stets gleichbleibende Treffer- und Auszahlungsquote und damit auch ein gleichbleibender Anteil des Aufstellers an den Spieleinsätzen ergibt, dürfte nach dem, was dem Gericht bis heute bekannt ist, eine analoge, unter Wahrung der Spielgewinnchancen den Anteil des Aufstellers sichernde Konstruktion eines Geschicklichkeitsspielgerätes nicht möglich sein. Die kommerzielle Auswertung eines Spielapparates, bei welchem der Ausgang wirklich ganz oder vorwiegend auf Geschicklichkeit beruht, bietet kaum lösbare Probleme.
Wegen der dargelegten Schwierigkeiten wird der Aufsteller von bundesrechtlich bewilligten Geschicklichkeitsspielapparaten immer wieder in Versuchung kommen, den Spielverlauf so zu ändern oder von einem Fachmann ändern zu lassen, dass der Einfluss der Geschicklichkeit zurückgedrängt wird und der Erfolg vorwiegend vom Zufall abhängt. Die bisherige Erfahrung bestätigt die Richtigkeit dieser Überlegungen. Auch wenn bei neuern Spielapparaten auf elektronischer Basis entscheidende Umwandlungen weniger leicht vorgenommen werden können als bei den Automaten vom Typus Go-N-Stop, so ändert dies nichts an den aus der Struktur des Geschicklichkeitsgerätes sich ergebenden Schwierigkeiten einer lohnenden kommerziellen Auswertung und beseitigt die sich daraus für den Aufsteller ergebende grosse Versuchung zu Änderungen nicht. c) Die vom Regierungsrat behauptete erhebliche Gefahr von Manipulationen, welche den Spielcharakter eines Apparates grundlegend ändern, ist durch sachliche Argumente hinreichend belegt. Um einigermassen Gewähr zu haben, dass nur

unveränderte Geschicklichkeitsspielautomaten in Betrieb sind, wäre ein grosser Verwaltungsaufwand nötig. Wenn ein Kanton eine an der Grenze zur bundesrechtlich verbotenen Veranstaltung von Glücksspielen stehende gewerbliche Aktivität untersagt, weil er den notwendigen Aufwand für die zur Verhinderung rechtswidriger Machenschaften unerlässliche Kontrolle mit guten Gründen als unverhältnismässig betrachtet, so verstösst dies nicht gegen Art. 31 BV. Diese Verfassungsnorm verpflichtet die Kantone nicht, auch eine gewerbliche Tätigkeit zuzulassen, bei welcher von vornherein die Gefahr rechtswidrigen Verhaltens besonders gross ist, so dass nur durch eine intensive, kontinuierliche Überwachung eine wirksame Verhütung gesetzwidriger Handlungen, insbesondere von Verstössen gegen das bundesrechtliche Glücksspielverbot, gewährleistet werden könnte. Dass Kontrollschwierigkeiten unter Umständen ein haltbares Motiv für Beschränkungen der Handels- und Gewerbefreiheit sein können, ergibt sich auch aus der bisherigen Rechtsprechung (vgl. BGE 98 Ia 404 f., BGE 91 I 465 f.). d) Von den Beschwerdeführern wird nun allerdings darauf hingewiesen, dass in Kantonen ohne generelles Verbot der Geldspielapparate sich eine wenig aufwendige polizeiliche Kontrolle als genügend erwiesen habe und dass keine Unzukömmlichkeiten entstanden seien. Als Belege hiefür sind briefliche Auskünfte der Stadtpolizei Zürich, der Polizeidirektion Nidwalden und des Polizeikommandos Zug eingereicht worden. Hiezu ist folgendes zu bemerken: Die Spieler werden sich in der Regel nur an die Polizei wenden, wenn - nach ihrer Meinung - ein Spielautomat zu wenig Gewinne auszahlt. Die Umwandlung eines Geschicklichkeitsapparates in einen Glücksspielautomaten wird wohl von den Spielern meistens nicht beanstandet, sofern ihnen der veränderte Apparat angemessene Erfolgschancen bietet, auch wenn diese vorwiegend auf Zufall beruhen und nicht auf dem Einsatz der Geschicklichkeit. Der Durchschnittsspieler sucht das Glücksspiel, nicht den Geschicklichkeitstest. Das lässt sich auch der von den Beschwerdeführern eingereichten Spezialliteratur entnehmen. Ein Geldspielapparat, der auch im Blindspiel (ohne geschickte Beeinflussung) angemessene Erfolgschancen bietet und daher als Glücksspielgerät verwendbar ist, wird vom Durchschnittsspieler,



der gerade dieses "kleine Glücksspiel" sucht, nicht beanstandet. Erfassen die Polizeiorgane nicht von Amtes wegen durch einlässliche und häufige Kontrollen alle Umwandlungen von bewilligten Geschicklichkeitsgeräten in Glücksspielapparate, so werden eben abgeänderte, dem Art. 3 SBG nicht mehr entsprechende Spielautomaten ohne Reklamation und ohne Aufsehen faktisch als Glücksspielgeräte betrieben. Zwar entstehen dadurch keine katastrophalen Zustände, aber es wird vermutlich auf diese Weise eine unbestimmte Anzahl bundesrechtswidriger Glücksspielautomaten nicht entdeckt; die Durchsetzung von Art. 3 SBG bleibt damit unter Umständen recht lückenhaft. Einem Kanton, welcher durch Volksentscheid Geldspielautomaten generell verbietet, um sich von der finanziell und personell schwer lösbaren Überwachungsaufgabe zu entlasten, kann nicht entgegengehalten werden, in andern Kantonen komme man mit wenig Kontrollarbeit durch, solange der dringende Verdacht nicht widerlegt ist, bei einer beschränkten Überwachung (Stichproben, periodische Kontrollen in grössern Abständen) würden immer wieder bundesrechtlich bewilligte Apparate unentdeckt in bundesrechtswidrige Glücksspielautomaten umgewandelt. e) Diese Erwägungen führen zum Schluss, dass das angefochtene Verbot von Geldspielautomaten Art. 31 BV nicht verletzt. Das allgemeine kantonale Verbot dient praktisch in erster Linie der Durchsetzung des bundesrechtlichen Verbotes von Glücksspielapparaten gemäss Art. 3 SBG, dessen Umgehung bei Bewilligung von Geschicklichkeitsgeldspielapparaten nach den bisherigen Erfahrungen nur mit einer rigorosen und kostspieligen Kontrolle konsequent verhindert werden könnte.

7. Von einigen Beschwerdeführern wird die Rüge erhoben, das angefochtene Gesetz verletze die persönliche Freiheit des Bürgers; der einzelne habe als von der Rechtsordnung in seiner Selbstverantwortung zu respektierender Mensch die Entscheidungsgewalt darüber, ob er gegebenenfalls seine Geschicklichkeit an einem Geld-

spielautomaten erproben wolle oder nicht; durch das Verbot der Geldspielautomaten werde diese rechtsstaatlich grundlegende freie Entscheidungsmöglichkeit ohne sachlichen Grund erheblich beschränkt.
a) Die persönliche Freiheit ist ein ungeschriebenes Individualrecht (BGE 99 Ia 509 E. 3 und dort erwähnte frühere

BGE 101 Ia 336 S. 346

Urteile). Nach der neuern Rechtsprechung gewährleistet die Garantie der persönlichen Freiheit nicht bloss das Recht auf freie Bewegung und körperliche Unversehrtheit, sondern schützt den Bürger auch in der ihm eigenen Fähigkeit, eine bestimmte tatsächliche Begebenheit zu würdigen und demnach zu handeln (BGE BGE 90 I 36, BGE 97 I 49 E. 3 und 842 E. 3, BGE 99 Ia 509 E. 3). Im Zuge der Entwicklung dieser neuem Praxis wurden in einzelnen Urteilsbegründungen sehr weitgehende Formulierungen gewählt; so heisst es etwa in BGE 97 I 842 E. 3, das Grundrecht der persönlichen Freiheit schütze den Bürger auch in seiner Freiheit, über seine Lebensweise zu entscheiden, insbesondere seine Freizeit zu gestalten. Die sich in solchen Erwägungen abzeichnende Ausweitung des Begriffs der persönlichen Freiheit wurde von HUBER (SJZ 1973 S. 113 ff.) mit einlässlicher Begründung kritisiert. HUBER setzt sich dafür ein, dass der Begriff der persönlichen Freiheit, entsprechend seinem überlieferten Gehalt, wiederum auf Bewegungsfreiheit und körperliche Integrität zu beschränken sei. Eine grundsätzliche Auseinandersetzung mit dieser Kritik ist an dieser Stelle nicht erforderlich. Auf jeden Fall umfasst auch die in neuern Urteilen vorgenommene Erweiterung des Schutzbereichs dieses Grundrechts sinngemäss nicht jede noch so nebensächliche Wahl- oder Betätigungsmöglichkeit des Menschen. Mögen auch in einzelnen Sätzen neuerer Urteile die Grenzen des erweiterten Grundrechts der persönlichen Freiheit nicht erkennbar sein, so lassen sich doch zum Teil denselben Erwägungen an anderer Stelle gewisse Kriterien für eine vernünftige Begrenzung des erweiterten Grundrechtsschutzes entnehmen: So wird wiederholt hervorgehoben, die Garantie der persönlichen Freiheit gewährleiste (subsidiär, sofern kein anderes Freiheitsrecht in Frage steht) "alle Freiheiten, die elementare Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung des Menschen darstellen" (BGE 97 I 49 /50, 842 E. 3, BGE 98 Ia 514 E. 4a, BGE 99 Ia 509 E. 3). In der gleichen Richtung geht die Erklärung, der Bürger könne sich "in Fällen, in denen kein dem geschriebenen oder ungeschriebenen Verfassungsrecht angehörendes Freiheitsrecht in Frage steht, zum Schutze seiner Persönlichkeit und Menschenwürde" auf das Grundrecht der persönlichen Freiheit berufen (BGE 97 I 50). Auch im Rahmen des erweiterten - nicht auf Bewegungsfreiheit und körperliche Integrität beschränkten - Grundrechts der persönlichen Freiheit schützt

BGE 101 Ia 336 S. 347

das Bundesgericht nur elementare Möglichkeiten, die für die Persönlichkeitsentfaltung wesentlich sind und jedem Menschen zustehen sollten (vgl. auch A. GRISEL, La Liberté personnelle et les limites du pouvoir judiciaire, noch nicht publiziert, und JÖRG P. MÜLLER, Bemerkungen zur Schweizerischen Rechtsprechung 1971, ZSR 91/1972 I, S. 216 f.). b) Selbst wenn der Kreis dieser verfassungsrechtlich geschützten Formen menschlicher Betätigung weit gezogen wird, so gehört doch offensichtlich die Möglichkeit, mit Spielapparaten um Geld zu spielen, nicht zu den "elementaren Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung", für welche ein verfassungsrechtlicher Schutz beansprucht werden kann. Das Verbot des Aufstellens solcher Apparate tangiert die potentiellen Spieler nicht in jenem Kernbereich freier menschlicher Betätigung, der nach der neuern Praxis zum Gehalt der verfassungsrechtlich geschützten persönlichen Freiheit gehört. - Die Rüge der Verletzung der persönlichen Freiheit erweist sich daher als unbegründet.

8. Ist somit das Begehren um Aufhebung des Verbots von Geldspielautomaten abzuweisen, so bleibt noch der in der einen Beschwerde subeventualiter gestellte Antrag auf Aufhebung der Übergangsbestimmung von § 17 Abs. 2 zu prüfen. Dieser Antrag wird mit der Rüge begründet, die in dieser Bestimmung vorgesehene Frist von zwei Monaten für das Ausserbetriebsetzen der nicht mehr zulässigen Apparate sei viel zu kurz, verletze daher die Eigentumsgarantie sowie die Handels- und Gewerbefreiheit und erweise sich als unverhältnismässig.
a) Aus der Handels- und Gewerbefreiheit lässt sich kein Anspruch auf temporäre Weiterführung eines unter ein verfassungsrechtlich haltbares Verbot fallenden Gewerbes ableiten. Die Beschwerdeführer legen nicht dar, inwiefern Art. 31 BV durch die angefochtene Übergangsbestimmung verletzt sein soll. Auch für die Rüge der Unverhältnismässigkeit fehlt eine dem Art. 90 OG entsprechende Begründung. Aus den Darlegungen in der Beschwerdeschrift lässt sich hingegen als Begründung einer Verletzung der Eigentumsgarantie der Vorwurf entnehmen, durch die kurze Übergangsfrist werde in wohlerworbene vermögenswerte Rechte der Aufsteller eingegriffen, die im Vertrauen auf die bisherige Rechtslage Geldspielapparate angeschafft und aufgestellt haben.



b) Der regierungsrätliche Bericht an den Landrat mit dem Vorschlag eines generellen Verbots der Geldspielapparate datiert vom 24. April 1973. Im Laufe des weitern Gesetzgebungsverfahrens zeigte sich keine Opposition. Aufsteller von Geldspielapparaten mussten also seit 1973 - spätestens aber seit der Beratung des Gesetzes im Landrat im Frühling 1974 - mit einem generellen Verbot rechnen. Am 20. Oktober 1974 wurde das Gesetz vom Volk angenommen; der Landrat hat es auf den 1. Januar 1975 in Kraft gesetzt. Gemäss § 17 Abs. 2 waren unzulässige Apparate bis Ende Februar 1975 - d.h. fast zwei Jahre nach der Publikation der massgebenden Gesetzesvorlage, rund ein Jahr nach deren Beratung im kantonalen Parlament und etwas mehr als vier Monate nach der kantonalen Volksabstimmung - ausser Betrieb zu nehmen. Nach den Angaben der Beschwerdeführer kostet ein Apparat Fr. 2'000.– bis Fr. 6'000.– und für die Amortisation sollen je nach Apparat ein bis vier Jahre erforderlich sein. - Dass ein Aufsteller unter den geschilderten Umständen in guten Treuen Investitionen machte, welche im Zeitpunkt der Ausserbetriebsetzung nicht amortisiert waren, ist unwahrscheinlich und durch nichts belegt. Allenfalls vorhandene, bundesrechtlich zulässige Apparate sind überdies in andern Kantonen noch verwendbar. Eine Beeinträchtigung verfassungsrechtlich geschützter, vermögenswerter Ansprüche durch die getroffene Übergangsregelung ist nicht dargetan. Der Antrag auf Aufhebung von § 17 Abs. 2 muss daher abgewiesen werden. Dass das Bundesgericht im Rahmen eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens beim Widerruf einer rechtskräftig erteilten Bewilligung eine längere Übergangsfrist für angezeigt hielt (BGE 97 I 761), kann hier nicht von entscheidender Bedeutung sein; denn im vorliegenden Verfahren handelt es sich um die Frage der Verfassungsmässigkeit einer kantonalen Übergangsregelung beim gesetzlichen Verbot einer bisher ohne Bewilligung tolerierten gewerblichen Tätigkeit.