Urteilskopf

80 I 350

56. Auszug aus dem Urteil vom 22. Dezember 1954 i.S. Willimann gegen Regierungsrat des Kantons St. Gallen.
Regeste (de):
Derogatorische Kraft des Bundesrechtes; Handels- und Gewerbefreiheit.

Zulässigkeit eines auf Grund kantonalen Rechts ausgesprochenen Verbots, in einem Spiellokal mit Apparaten, deren Verwendung vom Bundesrecht (Spielbankengesetz) nicht untersagt wird, um Geld zu spielen.

Regeste (fr):
Force dérogatoire du droit fédéral; liberté du commerce et de l'industrie.

Le droit cantonal peut interdire de jouer pour de l'argent dans un local de jeu avec des appareils, dont l'utilisation n'est pas prohibée par le droit fédéral (loi sur les maisons de jeu).

Regesto (it):
Forza derogatoria del diritto federale; libertà di commercio e d'industria.

Il diritto cantonale può proibire il giuoco pel denaro in un locale da giuoco mediante apparecchi che non sono vietati dal diritto federale (legge sulle case da giuoco).

Sachverhalt ab Seite 350

BGE 80 I 350 S. 350

A.- Eine Verordnung des Regierungsrats des Kantons St. Gallen vom 28. April 1953 unterstellt die gewerbsmässige Verwendung von Spielapparaten der Patentpflicht (Art. 1). Sie gestattet die Aus übung dieses Gewerbes nur in besonders dazu eingerichteten Spiellokalen (Art. 2). Nach Art. 6 dürfen für den Spielbetrieb nur Apparate verwendet werden, die nicht unter das Verbot des Art. 3 des BG über die Spielbanken vom 5. Oktober 1929 fallen.

BGE 80 I 350 S. 351

Art. 7 der Verordnung verbietet "das Spielen um Geld oder Sachwerte" und das Dulden solcher Spiele. Art. 9 untersagt Jugendlichen unter 18 Jahren den Zutritt zu den Spiellokalen.

B.- Louis Willimann erhielt im Oktober 1953 das Patent zum Betrieb eines Spiellokals in der Stadt St. Gallen. Zunächst wurden darin elf Spielapparate aufgestellt. Später kamen noch zwei Apparate "The Clown" dazu. Der Benützer eines solchen Apparates hat ein Zwanzigrappenstück einzuwerfen; gelingt es ihm, durch geschickte Betätigung von Handgriffen einen für ihn günstigen Spielausgang herbeizuführen, so zahlt der Apparat ab-

wechselnd zweimal den doppelten und einmal den dreifachen Einsatz aus, während andernfalls der Einsatz für den Spieler verloren ist.
Die kantonale Gewerbepolizei verbot Willimann die Verwendung der Apparate "The Clown" gestützt auf Art. 7 der Verordnung vom 28. April 1953. Ein Rekurs hiegegen wurde vom Regierungsrat am 15. März 1954 abgewiesen.

C.- Mit staatsrechtlicher Beschwerde beantragt Willimann, diesen Entscheid aufzuheben und die Verwendung des Spielapparates "The Clown" zu gestatten. Er macht u.a. geltend, das Bundesgericht (verwaltungsrechtliche Kammer) habe im (nicht veröffentlichten) Urteil vom 30. Januar 1953 i.S. Finke entschieden, das Aufstellen dieses Apparates falle nicht unter die nach dem eidg. Spielbankengesetz verbotenen Glücksspielunternehmungen. da man es mit einem Geschicklichkeitsspiel zu tun habe. Sei daher die Unternehmung bundesrechtlich zulässig'so dürfe sie nicht auf Grund kantonalen Rechtes untersagt werden. So wie der Regierungsrat Art. 7 der von ihm angewendeten Verordnung auslege, laufe die Bestimmung der Bundesgesetzgebung zuwider. Der angefochtene Entscheid sei auch unzweckmässig und verletze die Handels- und Gewerbefreiheit (Art. 31 BV). - Das Bundesgericht hat die Beschwerde abgewiesen.

BGE 80 I 350 S. 352

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Mit der Behauptung, Art. 7 der kantonalen Verordnung vom 28. April 1953 laufe in der ihm im angefochtenen Entscheid gegebenen Auslegung der Bundesgesetzgebung zuwider, wird eine Verletzung des verfassungsmässigen Rechtes geltend gemacht, das nach ständiger Praxis aus dem in Art. 2 Üb.Best.z.BV ausgesprochenen Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechtes abgeleitet wird. Die Rüge ist unbegründet. Richtig ist, dass das Aufstellen des Spielapparates "The Clown" nach dem Urteil des Bundesgerichts vom 30. Januar 1953 i.S. Finke nicht zu den vom eidg. Spielbankengesetz verbotenen Glücksspielunternehmungen gehört, weil der Spielausgang in unverkennbarer Weise vorwiegend auf Geschicklichkeit beruht (Art. 3 des Gesetzes). Aber in der Bundesgesetzgebung ist keine Bestimmung zu finden, aus der geschlossen werden könnte, dass die Verwendung eines solchen Apparates auch nicht auf Grund kantonalen Rechtes beschränkt oder überhaupt untersagt werden dürfe. Wohl verwehrt die gesetzliche Ordnung des Bundes dem Kanton, Spielunternehmungen zu gestatten, die sie, als Spielbanken, verbietet. Anderseits hindert sie ihn jedoch nicht, Spiele zu verbieten, die sie selbst freilässt. In diesem Sinne ist auch Art. 13 des eidg. Spielbankengesetzes zu verstehen, welcher dem Bundesrecht nicht widersprechende Bestimmungen des kantonalen Rechtes über die Glücksspiele vorbehält. Gemeint ist, dass dem kantonalen Recht anheimgestellt bleibt, solche Glücksspiele zu beschränken oder zu untersagen, die nicht in Form einer Spielbank im Sinne des Bundesrechts betrieben werden - z.B. keinen Geldgewinn ermöglichen (Art. 2 Spielbankengesetz) - und die auch nicht unter das bundesrechtliche Lotterieverbot fallen (Botschaft des Bundesrates vom 19. März 1929, BBl 1929 I S. 373). Ebensowenig schliesst die Bundesgesetzgebung aus, dass die Kantone auch Spiele einschränken oder verbieten, deren Ausgang in unverkennbarer

BGE 80 I 350 S. 353

Weise ganz oder vorwiegend auf Geschicklichkeit beruht (sten. Bull. der Bundesversammlung 1929, Ständerat, S. 151, 156: Voten des Bundesrates Häberlin und des Berichterstatters Brügger). Sie erfasst diese Spiele über-

haupt nicht.

2. Die gewerbsmässige Verwendung von Spielapparaten, mit der sich der Beschwerdeführer befasst, ist ein Gewerbe im Sinne des Art. 31 BV, der ferner angerufen ist, und steht daher unter dem Schutze der Handels- und Gewerbefreiheit. Nach dieser Verfassungsbestimmung dürfen die Kantone die Ausübung einer solchen Tätigkeit nicht aus wirtschaftspolitischen Gründen einschränken, sondern nur aus polizeilichen, im Interesse der öffentlichen Ordnung, Sicherheit, Sittlichkeit und Gesundheit oder zur Wahrung von Treu und Glauben (BGE 80 I 143). Dabei ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit des Eingriffs zu beachten: Die Massnahme darf nicht über das hinausgehen, was erforderlich ist zur Erreichung des polizeilichen Zweckes, durch den sie gedeckt ist (BGE 80 I 16, 119, 127). Die polizeiliche Einschränkung muss ferner, jedenfalls in der Regel, auf gesetzlicher Grundlage beruhen (BGE 67 I 76). a) (Die Zuständigkeit des Regierungsrates zum Erlass des Verbots, das nach seiner Auffassung Art. 7 der Verordnung vom 28. April 1953 enthält, lässt sich ohne Willkür aus der kantonalen Gesetzgebung über den Marktverkehr und das Hausieren ableiten.) b) (Die Auslegung, die der Regierungsrat dieser Bestimmung gibt, ist nicht willkürlich.) c) Es bleibt zu prüfen, ob Art. 7 der kantonalen Verordnung in der ihm im angefochtenen Entscheid gegebenen Auslegung sich durch polizeiliche Gründe rechtfertigen lasse. Der Regierungsrat führt aus, das in der Bestimmung aufgestellte Verbot solle eine unerwünschte und ungesunde Ausdehnung des Betriebes der Spiellokale, der ohnehin die Bevölkerung ernsthaften Gefahren aussetze, verhindern und namentlich die Jugendlichen vor Gefährdung ihrer

BGE 80 I 350 S. 354

sittlichen Entwicklung schützen. Die Meinung ist offenbar'dass es gelte, die Spielleidenschaft, die durch das Spielen mit Apparaten um Geld gefördert werde, einzudämmen und so die Besucher der Spiellokale vor wirtschaftlichem und insbesondere moralischem Schaden zu bewahren. Das sind zweifellos Gründe polizeilicher Natur, die an sich vor Art. 31 BV haltbar sind. Ob jene Art des Spielens die von der kantonalen Behörde befürchteten Folgen wirklich habe oder haben könne, hängt von der Würdigung der tatsächlichen Verhältnisse ab, bei der das Bundesgericht von der Auffassung des Regierungsrates nur abweichen könnte, wenn diese offensichtlich unrichtig oder willkürlich wäre (BGE 78 I 302). Das ist jedoch nicht der Fall, wie gerade das Beispiel des Apparates "The Clown" zeigt. Beim einzelnen Spiel mit einem Apparat dieses Systems ist zwar nur ein kleiner Betrag einzuwerfen und steht auch bloss ein bescheidener Gewinn in Aussicht. Aber der Spielvorgang dauert nur ganz kurze Zeit und kann in rascher Folge wiederholt werden, so dass die Einsätze des einzelnen Spielers und die Beträge, die er gewinnen oder verlieren kann, alsbald eine beträchtliche Höhe erreichen können. Der Spieler wird deshalb versucht sein, länger beim Spiel zu verweilen, als er es aus blossem Interesse am Spielvorgang selbst täte. Gerade die Kleinheit des Einsatzes kann wesentlich dazu beitragen, dass die Spielleidenschaft um sich greift. Dazu kommt, dass die Spiellokale, von einzelnen Feiertagen abgesehen, täglich geöffnet sind. Ginge es nur um den Schutz der Jugendlichen, so wäre allerdings das allgemeine Verbot, das nach der Auslegung des Regierungsrats in § 7 der Verordnung ausgesprochen ist, kaum gerechtfertigt; in diesem Falle würde es wohl genügen, in Abänderung des § 9 der Verordnung ein höheres Mindestalter festzusetzen. Aber die kantonale Behörde hält dafür, dass die Bevölkerung im allgemeinen geschützt werden müsse, und dieser Standpunkt ist nicht zu beanstanden. In der Tat werden manche Erwachsene nicht weniger leicht als die Jugendlichen der Sucht verfallen, in Spiellokalen

BGE 80 I 350 S. 355

mit Apparaten um Geld zu spielen. Diese Gefahr für die Allgemeinheit besteht auch schon dann, wenn der

Betriebsinhaber nur einen einzigen oder einige wenige Apparate des in Frage stehenden Systems aufstellt. Bei Berücksichtigung aller Umstände ergibt sich, dass das allgemeine Verbot, um das es sich handelt, auf haltbaren polizeilichen Erwägungen beruht und auch nicht gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit des polizeilichen Eingriffs verstösst. Der angefochtene Entscheid, der es anwendet, verletzt daher Art. 31 BV nicht.