

60. Urteil vom 22. September 1923

i. S. Müller gegen Aargau, Regierungsrat.

Belastung der Kinematographentheater mit einer Gebühr für die Ausübung der gesetzlich vorgesehenen präventiven Filmzensur. Anfechtung wegen Verletzung der Gewerbefreiheit und mangelnder Grundlage im kantonalen Recht. Bei Zahlungsverzug oder -verweigerung des Betriebsinhabers kann die Behörde, ohne dadurch gegen Art. 31 BV oder den Grundsatz zu verstossen, dass die Eintreibung auch öffentlich-rechtlicher Ansprüche auf eine Geldzahlung im Betreibungswege zu geschehen hat, den Betrieb schliessen, bis die Zahlung erfolgt.

A. — Nach der Verordnung des aargauischen Regierungsrates vom 18. April 1913 betreffend die Einrichtung und den Betrieb von Kinematographentheatern bedarf es zum Betriebe von Kinematographen auf dem Gebiete des Kantons Aargau einer Bewilligung des Gemeinderates, die nur erteilt werden darf, wenn Räume und Betriebseinrichtungen bestimmten Anforderungen in bau-, feuer- und sicherheitspolizeilicher Hinsicht entsprechen. §§ 3 und 6 der Verordnung lauten :

« § 3. Sämtliche Films und Reklameplakate unterliegen einer durch den Gemeinderat anzuordnenden Kontrolle. Das Vorzeigen von Mord-, Raub- und Ehebruchszenen und dergleichen, überhaupt von Darstellungen, die gegen die guten Sitten verstossen, ist verboten. Die Bilder sind mindestens 24 Stunden vor deren Vorführung der Kontrollstelle zur Genehmigung vorzulegen. »

« § 6. Die Kinematographenbesitzer haben die durch die Kontrolle verursachten Auslagen zu ersetzen. »

Der Rekurrent Gottlieb Müller in Rheinfeldern betreibt seit Frühjahr 1921 im « Rössli » in Reinach (Aargau) ein Kinematographentheater. Durch Beschluss vom 20. April 1921 forderte der Gemeinderat den Rekurrenten zur Entrichtung einer Zensurgebühr von 10 Fr. für jede Vorstellung auf. Der Rekurrent beanstandete die For-

derung als übersetzt und bot eine Pauschalzahlung von 600 Fr. jährlich an. Der Gemeinderat hielt indessen zunächst an seinem Anspruche fest. Infolge einer Beschwerde des Rekurrenten vom 22. Oktober 1922 über zu starke Belastung gab die kantonale Polizeidirektion dem Gemeinderat Wegleitungen für eine angemessene Festsetzung der Gebühr, worauf der Gemeinderat die Auflage, « um dem Streite ein Ende zu machen », auf die vom Rekurrenten früher angebotenen 600 Fr. jährlich ermässigte. Der Rekurrent verweigerte aber nunmehr auch die Zahlung dieses Betrages, selbst als der Gemeinderat ihn dazu unter der Androhung der Schliessung des Betriebes mahnte. Am 1. März 1923 beschloss deshalb der Gemeinderat Reinach : « Der Kino in Reinach wird bis nach Erledigung der hängigen Streitsache, d. h. bis zur Einzahlung der Zensurgebühren vom 1. Mai 1921 bis 28. Februar 1923 geschlossen. »

Müller reichte gegen diese Verfügung am 23. April 1923 dem Bundesgericht einen staatsrechtlichen Rekurs wegen Verletzung von Art. 4 und 31 BV ein, auf den durch Urteil von heute mangels Erschöpfung der kantonalen Instanzen nicht eingetreten worden ist. Ausserdem erhob er von der Voraussetzung ausgehend, dass ein anderes kantonales Rechtsmittel nicht gegeben sei, gegen den Gemeinderat bei der kantonalen Polizeidirektion eine « Disziplinarbeschwerde ». Die Polizeidirektion leitete die Sache an den Regierungsrat, der durch Entscheidung vom 12. zugestellt 21. Juli 1923 die Verfügung des Gemeinderates schützte, mit der Begründung : die Gemeinden seien zur Erhebung solcher Gebühren schon aus polizeilichen Gründen befugt, weil ihre Polizei die kinematographischen Schaustellungen zu überwachen habe. Es handle sich dabei um Konzessionsgebühren, wie sie bei gesundheits-, feuer- oder sittengefährlichen Gewerben in Verbindung mit der für deren Ausübung notwendigen Konzession überall auferlegt würden und bei denen die Zuständigkeit zur Erhebung von selbst aus der Kon-

zessionierung und der Notwendigkeit besonderer Überwachung mit damit verbundener Mühewalt fliesse. Sie würden im Kanton Aargau in allen Ortschaften mit Kinos erhoben und von den Kinobesitzern anstandslos bezahlt. Bei einem Kino, dessen Besitzer auswärts wohne, könne die Gebührenpflicht überdies aus § 4 litt. e des Markt- und Hausiergesetzes und aus § 14 V litt. a der Vollziehungsverordnung dazu abgeleitet werden. Unzulässig wäre die Gebühr nur, wenn sie durch ihre Höhe prohibitiv wirkte. Dies sei jedoch bei einem Ansätze von 5 Fr. für die Vorstellung nicht der Fall. Die Zahlungsverweigerung des Rekurrenten und der schon seit längerer Zeit dauernde Verzug, in dem er sich befinde, berechtigten den Gemeinderat, den Kino bis zur Nachzahlung der Gebühr zu schliessen. Es sei dies dasjenige öffentlichrechtliche, polizeiliche Exekutionsmittel, durch das sich die Zahlungsrenitenz eines Gewerbekonzessionärs einzig brechen und die Erfüllung der Pflicht rechtzeitig und wirksam erzwingen lasse. Wollte man die Konzessionsbehörde auf den Rechtsbetrieb als einziges Vollstreckungsmittel verweisen, so hätte es der Konzessionär in der Hand, sein Gewerbe unter Umständen monate- und jahrelang gebührenlos zu betreiben. Die Behörden hätten ihre Überwachungstätigkeit fortgesetzt zu leisten, ohne irgendwie für die Zahlung der Gebühr gesichert zu sein.

B. — Gegen diesen Entscheid hat Müller wiederum staatsrechtliche Beschwerde beim Bundesgericht erhoben mit dem Antrag, der Entscheid und der dadurch geschützte Beschluss des Gemeinderats Reinach vom 1. März 1923 seien aufzuheben, der Gebührenbezug als unzulässig zu erklären, event. der Gemeinderat zur Festsetzung und Eintreibung der Gebühr auf den gesetzlichen Weg zu verweisen. Es wird ausgeführt :

1. Die Veranstaltung kinematographischer Vorstellungen sei nach wiederholten Entscheidungen des Bundesgerichts ein freies, unter dem Schutz des Art. 31

BV stehendes Gewerbe. Die Erlaubnis, die dazu eingeholt werden müsse, stelle sich nicht als wirkliche Konzession, sondern als polizeiliche Bewilligung dar, die erteilt werden müsse, wenn Betriebseinrichtungen und Betriebe bestehenden bau-, feuer-, gesundheits- und sittenpolizeilichen Vorschriften entsprechen, vor Art. 31 litt. e BV zulässige polizeiliche Gründe dagegen nicht angeführt werden können. Die sittenpolizeiliche Überwachung des Betriebes in Gestalt der Filmzensur erfolge im Interesse des allgemeinen Wohls ; sie sei eine öffentlichrechtliche Pflicht der Gemeinden, für deren Erfüllung die Kinoinhaber nicht mit Gebühren belastet werden könnten. Art. 6 der regierungsrätlichen Verordnung vom 18. April 1913 ermächtigte die Gemeinden denn auch nur, die durch Zensur gehaltenen Auslagen ersetzt zu verlangen, nicht Gebühren zu erheben, die mit Auslagen nichts zu tun hätten : es sei dabei an Bahn-, Transport-, Porto- und ähnliche wirkliche Auslagen des inspizierenden Beamten, nicht an einen Beitrag an den Gehalt festbesoldeter Gemeindeangestellter gedacht worden, die mit der Ausübung der Zensur betraut werden. Und die angerufenen Bestimmungen des Markt- und Hausiergesetzes und der Vollziehungsverordnung dazu bezögen sich ausschliesslich auf die wandernde Ausübung eines Berufes, also auf die Wanderkinos, nicht auf in einem festen Gebäude ständig niedergelassene Betriebe, auch dann nicht, wenn der Eigentümer in einer anderen Gemeinde des Kantons wohne. Der Versuch aber, die Gebührenpflicht aus der Notwendigkeit der Konzessionierung des Betriebes herzuleiten, beruhe nach dem Gesagten auf einer Verkennung der Natur dieser sogenannten Konzession. Auch alle anderen freien Gewerbe unterständen aus öffentlichrechtlichen Gründen der Aufsicht in gesundheits-, feuer- oder sittenpolizeilicher Hinsicht. Von keinem einzigen derselben werde aber eine sogenannte Konzessionsgebühr gefordert. Die Sonderbelastung der Kinematographen mit einer solchen sei des-

halb unzulässig. Ob die Gebühr prohibitiv wirke, falle vorerst weniger in Betracht als die Ungleichheit in der Behandlung der freien Gewerbe und damit die Verletzung von Art. 4 BV.

2. Keinesfalls gehe es an, die Zahlung der Gebühr durch Schliessung des Betriebes zu erzwingen. Aus dem Grundsätze der Gewerbefreiheit folge, dass die Ausübung eines Gewerbes nicht aus fiskalischen Gründen verboten werden dürfe, ferner, was übrigens schon eine Folge der durch Art. 4 BV gewährleisteten Rechtsgleichheit sei, dass der Gewerbeinhaber hinsichtlich der Erfüllung seiner Zahlungspflichten gegenüber dem Gemeinwesen nicht anders behandelt werden dürfe als jeder andere Bürger, d. h. dass er dafür den allgemeinen Gesetzen unterstehe. Der Gemeinderat Reinach habe demnach zur Durchsetzung des bestrittenen Gebührenanspruchs den ordentlichen Weg zu beschreiten, d. h. die Gebühr zunächst durch die zuständigen Gerichte festsetzen zu lassen, und sodann nötigenfalls im Betreibungsverfahren einzutreiben. Die Auffassung des Regierungsrates wäre zutreffend, wenn es sich um eine wirkliche Konzession, die Verleihung eines nutzbaren Rechtes zur Ausübung handelte; hier sei das Recht zum Widerruf der Verleihung bei Nichterfüllung der konzessionsmässigen Verpflichtungen durch den Konzessionär selbstverständlich. Das Recht zum Betriebe eines Kinos könne der Staat bzw. die Gemeinde nicht verleihen und somit auch nicht entziehen. Er könne gegen den Betrieb wie bei jedem anderen freien Gewerbe höchstens aus polizeilichen Gründen einschreiten, um eine feuer-, gesundheits- oder sittengefährliche Ausübung zu verhindern.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Die Erhebung der streitigen Zensurgebühr wird vom Rekurrenten aus drei Gründen als den Art. 31 und 4 BV zuwiderlaufend beanstandet : weil es sich bei der

Filmzensur um eine im allgemeinen Interesse ausgeübte Tätigkeit handle, deren Kosten von der Allgemeinheit zu tragen seien, weil die Auflage einer Grundlage im kantonalen Recht ermangle und, solange eine gleiche Konzessionsabgabe nicht auch von anderen erlaubnisbedürftigen Gewerben verlangt werde, eine ungleiche Behandlung enthalte.

Zur Widerlegung des ersteren Einwandes genügt es auf das Urteil des Bundesgerichts in Sachen Meyer-Guggenbühl und Genossen gegen Stadtrat Luzern vom 31. Oktober 1912 (AS 38 I 523) zu verweisen, wo die Anfechtung einer von der Stadt Luzern den Inhabern von Kinematographentheatern auferlegten gleichen Gebühr aus diesem Gesichtspunkte mit der Begründung zurückgewiesen worden ist : die Handhabung der Sitten- (und Feuer-) Polizei gehöre freilich im allgemeinen zu den die gesamte Bevölkerung berührenden Aufgaben, deren Kosten auf den Einkünften des Gemeinwesens schlechthin, insbesondere aus den allgemeinen Steuern zu bestreiten seien : dies schliesse indessen das Recht des Gemeinwesens nicht aus, von Personen, die seine polizeiliche Tätigkeit in a u s s e r g e w ö h n l i c h e r Weise viel intensiver als das Staatsvolk im allgemeinen in Anspruch nehmen, für solche spezielle Funktionen — wie hier die ordnungsgemässe Beaufsichtigung des Betriebes der Kinematographen — einen speziellen Entgelt in der Form einer « Gebühr » zu verlangen, wobei es für den Gebührencharakter der Auflage auch nichts verschlage, dass die Leistung, deren Entgelt die Abgabe bilde, nicht vom Pflichtigen nachgesucht sei, sondern ihm vom Staate aufgezwungen werde.

Und was den zweiten Einwand betrifft, so braucht zu der Frage nicht Stellung genommen zu werden, ob das Recht der Gemeinde zum Gebührenbezug, wie der Regierungsrat annimmt, ohne weiteres schon aus dem Erfordernis der Einholung einer polizeilichen Genehmigung für den Inhalt der einzelnen Vorstellung, d. h. der Unter-

stellung des Betriebes unter den Erlaubniszwang, hergeleitet werden könnte oder ob es dazu noch eines besonderen, die Gebührenpflicht aussprechenden staatlichen Rechtssatzes bedarf (nur um eine Polizeierlaubnis und nicht um eine eigentliche Konzession vgl. über den Unterschied zwischen beiden BURCKHARDT, Kommentar zur BV 2. Aufl. S. 269/70, kann es sich bei der Bewilligung zur Errichtung und zum Betriebe eines bestimmten Kinematographentheaters überhaupt wie der Vorführung bestimmter Filme in demselben handeln). Wenn Art. 6 der regierungsrätlichen Verordnung vom 18. April 1913 die Inhaber von Kinematographentheatern verpflichtet, der Gemeinde die durch die Filmkontrolle verursachten Auslagen zu ersetzen, so kann diese Vorschrift sehr wohl und jedenfalls ohne Willkür dahin verstanden werden, dass sie nicht nur den Ersatz unmittelbarer, ausschliesslich mit dieser Zensur zusammenhängender Barauslagen, sondern den Kostenaufwand für die Durchführung der Zensur überhaupt, wo letztere von ständigen Gemeindebeamten neben anderen Funktionen ausgeübt wird, also auch einen entsprechenden, verhältnismässigen Beitrag an deren Besoldung in Form der Gebührenerhebung umfasst. Der Rekurrent behauptet aber nicht, dass der Regierungsrat zum Erlasse einer solchen Vorschrift nach kantonalem Staatsrecht nicht berechtigt gewesen wäre, sondern es dazu eines Gesetzes oder doch Beschlusses des Grossen Rates bedürft hätte. Er beschränkt sich darauf, jene Auslegung der Vorschrift als unrichtig zu beanstanden. Ebensowenig wird geltend gemacht, dass die konkrete Auflage nach ihrer Höhe zum Umfang der Kontrollmassnahmen in einem offenbaren Missverhältnis stehen und sich deshalb in Wirklichkeit als — der gesetzlichen Grundlage ermangelnde — Steuer darstellen oder die Möglichkeit einer rentablen Ausübung des Gewerbes in einer Weise beeinträchtigen würde, der sie aus diesem Grunde, wegen prohibitiven Charakters als mit Art. 31 BV nicht vereinbar erscheinen liesse.

Angesichts der nicht bestrittenen Feststellung des Regierungsrates, dass die jährliche Pauschalsumme von 600 Fr. einer Belastung von 5 Fr. für die einzelne Vorstellung entspricht, offenbar mit Recht nicht.

Bei der letzten Einwendung aber, dass von anderen, ebenfalls genehmigungsbedürftigen Gewerben eine « Konzessionsgebühr » nicht erhoben werde, wird übersehen, dass es sich auch hier nicht um eine solche, d. h. um eine Abgabe für die Erlaubnis zur Errichtung des Unternehmens an sich, sondern um einen Entgelt für die fortlaufende polizeiliche Überwachung handelt, die der Betrieb gerade eines Unternehmens dieser Art aus sittenpolizeilichen Gründen nötig macht. Zur Begründung der Rüge ungleicher Behandlung hätte daher der Nachweis gehört, dass andere Gewerbe, bei denen eine gleiche kontinuierliche, nicht nur gelegentliche, periodische polizeiliche Betriebskontrolle durch die Gemeindepolizeiorgane stattfindet und stattfinden muss, zur Leistung eines Entgeltes dafür nicht herangezogen werden. Hierüber lässt es aber der Rekurs an allen Ausführungen fehlen. Die blosser allgemeine Behauptung, dass in keinem andern Falle eines grundsätzlich freien, nur unter dem Vorbehalt der Einholung einer Polizeierlaubnis stehenden Gewerbebetriebes eine Konzessionsgebühr bezogen werde, vermag unter diesen Umständen zur Substantiierung der Beschwerde nicht auszureichen.

2. — Darf, was der Rekurrent mit Recht nicht bestreitet, die Veranstaltung jeder einzelnen Vorstellung von einer vorhergehenden Prüfung des Vorstellungsgegenstandes abhängig gemacht und für diese Prüfung grundsätzlich, wie vorstehend festgestellt worden ist, eine entsprechende Gebühr gefordert werden, so kann aber auch der Gemeinde das Recht nicht abgesprochen werden, bei Verweigerung der Entrichtung der Gebühr oder Verzug des Betriebsinhabers in der Entrichtung die Fortsetzung des Betriebes bis zur Hebung beider zu untersagen. Es ist ihr nicht zuzumuten, die Zensurtätig-

keit auszuüben, ohne dass der Inhaber des zensurpflichtigen Betriebes das dafür vorgesehene Entgelt leistet; geschieht dies nicht, so muss sie daher auch befugt sein, jene Tätigkeit solange einzustellen, bis der Betriebsinhaber durch Erfüllung der Gebührenpflicht die Voraussetzung für die Wiederaufnahme schafft, was, da die vorangegangene polizeiliche Kontrolle der Filme die notwendige Voraussetzung für die Zulässigkeit ihrer öffentlichen Vorführung, die Veranstaltung der Vorstellungen bildet, ohne weiteres die Schliessung des Betriebes für solange nach sich zieht. Es liegt darin, sobald die Präventiv-Zensur an sich nach der Natur der Schausstellungen als eine nach Art. 31 litt. e BV zulässige gewerbe- (sitten-) polizeiliche Massregel erscheint, weder ein Eingriff in die durch diese Verfassungsnorm gewährleistete Gewerbefreiheit, noch wird dadurch der bundesrechtliche Grundsatz umgangen, wonach die Eintreibung auch öffentlichrechtlicher Ansprüche auf eine Geldzahlung im Betreibungswege zu geschehen hat. Durch den Umstand, dass die Gebührensatzung das Äquivalent für eine polizeiliche Kontrolltätigkeit bildet, ohne deren vorhergehende Vornahme, die den Betrieb des Unternehmens auszumachenden einzelnen öffentlichen Veranstaltungen nicht durchgeführt werden dürfen, unterscheidet sich der Tatbestand auch von den andern vom Rekurrenten angeführten, wo ein solcher Zusammenhang zwischen der Abgabepflicht und einer Bedingung der Ausübung des Gewerbebetriebes selbst bildenden polizeilichen Tätigkeit nicht besteht, wie den Rückständen eines Gewerbeinhabers mit allg. meinen oder an den Gewerbebetrieb anknüpfenden Steuern, womit der Schluss, der aus der behaupteten Unzulässigkeit einer behördlichen Schliessung des Betriebes bei solchen Rückständen zu ziehen versucht wird, dahinfällt. Dass das kantonale Recht eine Massnahme wie die streitige positiv ausschliessen würde, macht der Rekurrent selbst nicht geltend. Auch wenn danach wirklich die Gemeinde

bei Bestreitung der Gebührenpflicht für eine bestimmte Leistung des Gemeinwesens den Gebührenanspruch der Betreibung vorgehend ihrerseits im Rechtswege feststellen zu lassen hätte, so würde daraus noch nicht notwendig folgen, dass sie nicht bei einer solchen Bestreitung die weitere, künftige Vornahme der betreffenden Leistungen solange verweigern könnte, als der Betroffene die Gebühr nicht begleichen will oder ihr das Recht zum Gebührenbezug nicht verbindlich durch Spruch einer Oberbehörde aberkannt worden ist. Darum handelt es sich aber hier, während die Schliessung des Betriebes nur die Folge jener Weigerung ist. Im übrigen hat der Rekurrent auch für die fragliche Behauptung irgendwelchen Nachweis an Hand des kantonalen Gesetzesrechtes nicht erbracht. Zu vermuten ist eine solche Regelung nicht, indem es der sonst allgemein geltenden Ordnung entspricht, dass der Bürger die Gebührenaufgabe der mit dem Gebührenbezug betrauten Verwaltungsbehörde im Rechtsmittelwege anzufechten hat, wenn er sich ihr nicht unterziehen will.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Beschwerde wird abgewiesen.