

BV zu betrachten und damit seine Anfechtung aus dem Gesichtspunkte der Gewerbefreiheit auszuschliessen, Und zwar auch dann, wenn es sich, wie hier, nicht nur auf das Hausiergewerbe im eigentlichen Sinne, sondern auch auf die Ausübung des Handelsreisendenberufes erstreckt. Denn es ist klar, dass der Grund, welcher in bezug auf das erstere zur Aufstellung des Verbotes geführt hat, nämlich die Erwägung, dass die Ansteckung bei der Maul- und Klauenseuche nicht nur durch das Vieh selbst, sondern ebensowohl auch durch die Menschen vermittelt wird, welche mit erkrankten Tieren direkt oder indirekt in Berührung gekommen sind, und dass daher die Ausübung ambulanten Berufsarten in der verseuchten oder durch die Seuche bedrohten Zone eine wesentliche Erhöhung der Verbreitungsgefahr bedeutet, in ganz gleicher Weise auch für die Tätigkeit des Geschäftsreisenden zutrifft.

Wenn somit die Gemeinde Feuerthalen und die im Beschlusse des Regierungsrates von Schaffhausen erwähnten schaffhauserischen Gemeinden dem Rekurrenten das Betreten ihres Gebietes zur Aufnahme von Bestellungen bei den Gemeindegewohnern mit Rücksicht auf die herrschende Maul- und Klauenseuche verboten haben, so kann darin weder ein Verstoß gegen Art. 69 BV noch gegen die Gewerbefreiheit erblickt werden. Dies umso weniger, als zugegebenermassen zur kritischen Zeit gerade die Gemeinde Thayngen, wo der Rekurrent wohnt und von wo aus er seinen Beruf ausübt, in erheblichem Masse von der Seuche ergriffen war. Ob aber die Gemeinderäte kompetent gewesen seien, von sich aus ein solches Verbot zu erlassen oder ob dasselbe nicht richtigerweise von den kantonalen Behörden hätte ausgehen müssen, hat das Bundesgericht nicht zu untersuchen, da der Rekurrent die formelle Giltigkeit der betreffenden Erlasse nicht angefochten, sondern sich darauf beschränkt hat, ihre sachliche Vereinbarkeit mit den erwähnten Verfassungsnormen zu bestreiten.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.

20. Urteil vom 3. April 1914 i. S.

Verein stadtzürcherischer Kinobesitzer gegen Zürich.

Art. 178 OG und Art. 31, 4 BV. Staatsrechtlicher Rekurs gegen einen Wiedererwägungsentscheid. Zulässigkeit der gestützt auf die Vorschriften eines kantonalen Gesetzes, welches die Beschäftigung von Angestellten und Arbeitern in «gewerblichen Betrieben» an öffentlichen Ruhetagen untersagt bzw. beschränkt, getroffenen Verfügung, wonach die Kinematographentheater an Ruhetagen nur während einer beschränkten Zahl von Stunden offen gehalten werden dürfen.

A. — Das zürcherische Gesetz betreffend die öffentlichen Ruhetage vom 12. Mai 1907 bestimmt im §§ 1, 6 und 8 bis 10:

« § 1. Die Sonntage und folgende Festtage; Neujahrstag, Karfreitag, Ostermontag, Auffahrt, Pfingstmontag und beide Weihnachtstage werden als öffentliche Ruhetage erklärt. Es dürfen nicht mehr als zwei öffentliche Ruhetage unmittelbar auf einander folgen: wenn der erste Weihnachtstag (25. Dezember) auf einen Freitag oder Montag fällt, so fällt der zweite Weihnachtstag als Ruhetag aus. »

« § 6. Am Karfreitag, Ostermontag, Pfingstsonntag, eidgenössischen Betttag und am ersten Weihnachtstag dürfen weder Theatervorstellungen, noch Konzerte und Schaulustspiele stattfinden. Ausnahmen können vom Gemeinderate für die Aufführung von Musikwerken ernsten Charakters bewilligt werden. »

« § 8. An den öffentlichen Ruhetagen ist untersagt:

a) Die Beschäftigung von Arbeitern und Angestellten in den industriellen, kaufmännischen, gewerblichen und handwerksmässigen Betrieben;

b) die Betätigung von Angestellten in öffentlichen und privaten Bureaux ;

c) die Abhaltung von Zahltagen ;

d) jede Beschäftigung oder Betätigung anderer Art, welche Lärm verursacht oder andere im Genusse der Sonntagsruhe ernstlich zu stören geeignet ist :

Landwirtschaftliche Arbeiten sind gestattet, soweit sie vom täglichen Betriebe erfordert werden oder von Naturereignissen und der Witterung abhängig sind. »

« § 9. Ausnahmen von dem in § 8 aufgestellten Arbeitsverbot sind zulässig :

a) für Gewerbe, die ihrer Natur nach einen ununterbrochenen Betrieb erfordern ;

b) für Gewerbe, die zur Verhütung gänzlichen oder teilweisen Verderbens bestehender Anlagen und Kulturen oder in Ausführung begriffener Arbeiten oder aus andern zureichenden Gründen einen beschränkten Sonntagsbetrieb beanspruchen können ;

c) für Gewerbe, welche dem täglichen Bedürfnis dienen, wie Milchgeschäfte, Bäckereien, Konditoreien, Metzgereien (mit Ausschluss des Schlachtens), Bratwurstereien und Traiteurgeschäfte ;

d) für Jahresabschlüsse und Inventuren ;

e) bei Notfällen. »

« § 10. In den Fällen von § 9 litt. a, b und c wird die Sonntagsarbeit durch regierungsrätliche Verordnung nach Anhörung der beteiligten Gewerbetreibenden, Arbeiter oder Angestellten, aber immerhin im Sinne möglicher Einschränkung reguliert.

Die Bewilligung zur ausserordentlichen Verwendung von Angestellten für Jahresabschlüsse und Inventuren (§ 9 litt. d) wird von der Gemeindebehörde erteilt.

Im übrigen entscheidet der Regierungsrat über die Anwendung der Bestimmungen dieses Gesetzes und der dazu gehörenden Verordnungen. »

In Ausführung dieser Vorschriften hat der Regierungsrat am 22. Januar 1909 eine « Verordnung zum Gesetze

betreffend die öffentlichen Ruhetage » erlassen, durch die der Umfang der zulässigen Ruhetagsarbeiten für eine Anzahl von Gewerben näher geregelt wird. Die betreffenden Gewerbe sind : Milchgeschäfte, Metzgereien, Bäckereien, Konditoreien, Traiteurgeschäfte, Bierverkauf, Coiffeurgeschäfte. Besondere Bestimmungen über den Betrieb von Kinemathographentheatern enthält die Verordnung nicht, wie es scheint, weil dieselben zur Zeit ihres Erlasses erst im Entstehen begriffen waren.

Um die bezügliche Lücke auszufüllen, fasste daher der zürcherische Regierungsrat nach Einsicht einer Eingabe des Stadtrates von Zürich vom. 12. Februar 1913, worin auf die Notwendigkeit hingewiesen wurde, den Angestellten der Kinemathographentheater eine ordentliche Sonntagsruhe oder einen ausreichenden Ersatz dafür zu verschaffen, und Anhörung der Beteiligten, auf Antrag der Volkswirtschaftsdirektion am 21. August 1913 den nachstehenden Beschluss :

« 1. Die Kinemathographenbetriebe auf dem Gebiete des Kantons Zürich sind am Karfreitag, Ostersonntag, Pfingstmontag, eidgenössischen Betttag und ersten Weihnachtstag gänzlich zu schliessen. Dagegen dürfen sie an den übrigen öffentlichen Ruhetagen von 3 Uhr Nachmittags bis 10 Uhr Nachts offen gehalten werden.

2. Die Arbeitszeit der Gehilfen, Angestellten und Arbeiter beträgt an öffentlichen Ruhetagen höchstens neun Stunden. Es sind ihnen mindestens 52 Tage im Jahre ganz frei zu geben, wovon 12 auf die öffentlichen Ruhetage zu entfallen haben. »

Auf ein gegen Dispositiv 1 Satz 2 dieses Beschlusses vom Verein stadtzürcherischer Kinobesitzer eingereichtes Revisionsgesuch, mit dem verlangt wurde, dass die Kintheater an den gewöhnlichen Ruhetagen von 2 bis 11 Uhr Nachmittags sollten offen gehalten werden dürfen, trat der Regierungsrat durch Entscheidung vom 25. September 1913 mit der Begründung nicht ein :

« Die Tendenz des Ruhetagsgesetzes geht dahin, die

Sonntagsruhe möglichst auszudehnen: darum ist auch durch § 23 den Gemeinden freigestellt, mit Genehmigung des Regierungsrates die Sonntagsruhe noch weiter auszudehnen, als das Gesetz in seinen besonderen Bestimmungen festsetzt. Gleichermassen ist es auch das Bestreben des Regierungsrates, sowohl das Offenhalten als auch die Arbeit an Sonntagen möglichst einzuschränken. Gemäss § 10 des Ruhetagsgesetzes entscheidet er über die Anwendung der Bestimmungen dieses Gesetzes und der dazu gehörenden Verordnungen. Von dieser Kompetenz hat er im vorliegenden Falle Gebrauch gemacht und das Offenhalten der Kinobetriebe an hohen Festtagen gänzlich verboten, an den übrigen Ruhetagen auf sieben Stunden beschränkt. Die Arbeit ist bis auf neun Stunden erlaubt worden, zwei Stunden mehr als die zulässige Dauer des Offenhaltens beträgt, damit allfällige Arbeiten vor Beginn und nach Schluss der Vorstellungen verrichtet werden können.

B. — Nach Empfang dieses zweiten Beschlusses des Regierungsrates hat der Verein stadtzürcherischer Kinobesitzer mit Eingabe vom 29. Oktober, zur Post aufgegeben den 30. Oktober 1913, die staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht ergriffen mit den Anträgen:

1. Die vom Regierungsrat verfügte Beschränkung der Spielzeit der Kinemathographentheater an gewöhnlichen Ruhetagen sei als verfassungswidrig aufzuheben;

2. eventuell sei den Kinemathographentheatern auf dem Gebiete des Kantons Zürich zu bewilligen, ihre Theater an öffentlichen Ruhetagen zwischen 2 Uhr Nachmittags und 11 Uhr Abends offenzuhalten.

Zur Begründung wird ausgeführt, dass eine Beschränkung des Kinemathographenbetriebes an Ruhetagen auf Grund des Ruhetagsgesetzes nur dann zulässig wäre, wenn die Kinemathographentheater sich als gewerbliche Betriebe im Sinne von Art. 8 dieses Gesetzes darstellten. Dies sei nicht der Fall. Zum Begriff des Gewerbes gehöre die Gütererzeugung, sei es durch Gewinnung von Roh-

stoffen, sei es durch Verarbeitung von solchen oder durch Beschaffung unkörperlicher Dienstleistungen. Keines dieser Merkmale treffe auf die Kinemathographentheater zu. Diese seien vielmehr Theater im eigentlichen Sinne, die sich von dem, was man gewöhnlich unter einem Theater verstehe, durch nichts wesentliches unterscheiden. Die Berufung des Regierungsrates auf § 8 des Ruhetagsgesetzes sei demnach willkürlich und enthalte eine materielle Rechtsverweigerung. Sie verstosse aber auch gegen die Rechtsgleichheit, indem keine sachlich haltbaren Erwägungen dafür sprächen, lediglich den Kinemathographentheatern in dieser Weise die Spielzeit zu beschneiden, während alle andern Schaustellungen ähnlicher Art — Schauspiel, Oper, Variétés, Zirkus u. s. w. — entweder überhaupt keinen Beschränkungen unterworfen würden oder doch bis 11 Uhr Abends offenhalten dürften. Die Entwicklung gehe dahin, immer längere Filme aufzuführen, sodass die Spielzeit eines einzigen Films heute oft 2 bis 3 Stunden betrage. Da am Abend naturgemäss nicht vor 8 Uhr begonnen werden könne, so müsste daher bei Aufrechthaltung des angefochtenen Entscheides mitten in der Vorstellung abgebrochen werden. Eine solche Massnahme könne weder im Willen des Gesetzgebers noch im Zwecke des Rechtes liegen.

C. — Der Regierungsrat des Kantons Zürich hat auf Abweisung des Rekurses angetragen und gegenüber dem darin erhobenen Vorwürfe ungleicher Behandlung ausgeführt: Wie sich aus den einschlägigen Bestimmungen des Ruhetagsgesetzes ergebe, seien die in der Verordnung vom 22. Januar 1909 über die Sonntagsarbeit in einigen Gewerben getroffenen Bestimmungen nicht abschliessend. Vielmehr könne der Regierungsrat nach Bedürfnis weitere Verordnungen erlassen, wobei es irrelevant sei, ob dadurch nur ein oder mehrere Gewerbe betroffen werden. Als eine solche Verordnung sei auch der angefochtene Beschluss vom 21. August 1913, der im Amtsblatt publiziert worden sei, anzusehen, indem da-

durch die Sonntagsarbeit in den Kinemathographentheatern einheitlich geregelt werde. Wenn die Rekurrenten sich darüber beschwerten, dass ähnliche Bestimmungen nicht auch für die andern Theater und Schaustellungen erlassen worden seien, so sei darauf zu erwidern, dass der Regierungsrat nicht dazu verhalten werden könne, die Sonntagarbeitszeit der Theater, Schaustellungen und Kinemathographen in einer Verordnung zu regeln, selbst wenn die Verhältnisse in diesen Betrieben gleichartige wären. Tatsächlich treffe aber auch letzteres nicht zu. Abgesehen davon, dass die Theater denn doch vom künstlerischen Standpunkte nicht auf gleiche Linie mit den Kinemathographen gestellt werden könnten, sei dort die Spieldauer und damit auch die Arbeitszeit der Angestellten und Arbeiter, auf die Woche berechnet, viel kürzer als bei den Kinemathographen. Bei den übrigen Schaustellungen, Tingeltangels u. s. w., deren künstlerisches Niveau allerdings nicht höher stehe als bei den Kinemathographen, treffe wenigstens das Moment der viel kürzern Arbeitszeit per Woche zu. Während die Kinemathographen von Mittags bis Abends täglich ununterbrochen im Betriebe seien, beschränkten sich die Theateraufführungen und sonstigen Schaustellungen in der Regel auf den Abend; ja es fänden nicht einmal allabendlich Vorstellungen statt. Nachmittagsvorstellungen würden einzig an Sonntagen manchmal abgehalten. Da das Kinopersonal somit die Woche hindurch viel stärker in Anspruch genommen werde als dasjenige der übrigen genannten Institute, so bleibe nichts übrig, als dass ein gewisser Ausgleich zu Gunsten der Kinoangestellten am Sonntag gesucht werde. In ähnlichem Sinne sei denn auch anderorts vorgegangen worden.

Das Bundesgericht zieht

in Erwägung:

1. — Da der erste Beschluss des Regierungsrates vom 21. August 1913 dem rekurrierenden Vereine nach seiner

eigenen Angabe am 30. August 1913 zugestellt worden ist, ging die 60tägige Rekursfrist des Art. 178 OG gegenüber demselben am 29. Oktober 1913 zu Ende und war demnach zur Zeit der Aufgabe der Rekursschrift zur Post — 30. Oktober 1913 — bereits abgelaufen. Gegenstand der Anfechtung kann somit nur noch der auf das Wiedererwägungsgesuch des Rekurrenten hin gefasste zweite Beschluss des Regierungsrates vom 25. September 1913 sein. Nun geht zwar die Praxis des Bundesgerichts im allgemeinen dahin, dass der staatsrechtliche Rekurs nur gegen denjenigen Entscheid, welcher die angefochtene Verfügung — *in casu* die Beschränkung der Spielzeit der Kinemathographentheater an Ruhetagen auf die Zeit von 3 bis 10 Uhr Nachmittags — wirklich enthält, und nicht gegen einen blossen Wiedererwägungsentscheid gerichtet werden kann. Doch ist von diesem Grundsatz stets für den Fall eine Ausnahme gemacht worden, wo die kantonale Behörde das Wiedererwägungsgesuch materiell behandelt, also die den Gegenstand ihres ersten Entscheides bildende Rechtsfrage einer erneuten sachlichen Prüfung unterzogen hat. Dies ist hier zweifellos der Fall, da aus den Motiven des Wiedererwägungsentscheides unzweideutig hervorgeht, dass der Regierungsrat das Wiedererwägungsgesuch nicht etwa aus formellen, prozessualen Gründen, sondern deshalb verworfen hat, weil er die gegen seine Verfügung erhobenen rechtlichen Einwendungen für sachlich unstichhaltig erachtete. Auf den Rekurs ist daher einzutreten. Dagegen muss von vorneherein bemerkt werden, dass es sich für das Bundesgericht nur darum handeln kann, zu prüfen, ob die damit angefochtene Massnahme als verfassungswidrig aufzuheben sei. Zum Erlasse positiver Anordnungen, wie sie mit dem eventuellen Beschwerdebegehren verlangt werden, ist es mit Rücksicht auf den rein kasatorischen Charakter der staatsrechtlichen Beschwerde im Sinne von Art. 175, Ziff. 3 und 178 OG auf keinen Fall kompetent.

2. — In der Sache selbst kann dahingestellt bleiben ob die sog. Kinemathographentheater sich wirklich als Theater im gewöhnlichen Sinne des Wortes darstellen. Auch wenn dies der Fall wäre, so würde daraus noch nicht folgen, dass sie keine gewerblichen Betriebe seien. Denn beides — Theater und Gewerbe — sind an sich noch keine Gegensätze. Sache des Rekurrenten wäre es mithin gewesen, zu beweisen, dass die Theater im allgemeinen nicht unter den Begriff der Gewerbebetriebe im Sinne von § 8 des Ruhetagsgesetzes subsumiert werden könnten. Und zwar hätte dargetan werden müssen, dass diese Subsumtion schlechthin unhaltbar und daher willkürlich sei, da nur dann eine Rechtsverweigerung im Sinne von Art. 4 BV vorläge. Ein blosser Irrtum in der rechtlichen Beurteilung genügt zur Annahme einer solchen noch nicht. Hiervon kann aber nicht die Rede sein. Wie der Regierungsrat mit Recht hervorhebt, haben sich die Besitzer von Kinemathographen selbst wiederholt gegenüber ihren Betrieb einschränkenden Verfügungen der kantonalen Behörden auf Art. 31 BV berufen und sind dabei sowohl vom Bundesrat als vom Bundesgericht grundsätzlich mit der Motivierung geschützt worden, dass als Gewerbe im Sinne der genannten Verfassungsbestimmung jede berufsmässige ausgeübte, auf Erwerb gerichtete Tätigkeit, somit auch die berufsmässige Veranstaltung theatralischer und kinemathographischer Vorstellungen anzusehen sei (vergl. AS 38 I N° 73, 39 I N° 2 E. 1 und die dortigen Zitate). Haben die Kinemathographenbesitzer so die dem Gewerbetreibenden verfassungsmässig gewährleisteten Rechte für sich in Anspruch genommen, so erscheint es aber nur logisch, dass sie andererseits auch den für die Ausübung von Gewerbebetrieben bestehenden gesetzlichen Beschränkungen unterworfen werden. Jedenfalls kann es demnach nicht als willkürlich angesehen werden, wenn der Regierungsrat auch bei der Interpretation des § 8 des kantonalen Ruhetagsgesetzes jenen weiteren Begriff

des Gewerbes zu Grunde gelegt hat. Dass er aber unter der Voraussetzung der Anwendbarkeit der erwähnten Vorschrift grundsätzlich berechtigt war, die Dauer der Spielzeit der Kinemathographentheater an Ruhetagen im Interesse des Schutzes der Arbeiter und Angestellten einzuschränken, steht ausser Zweifel und wird denn auch vom Rekurrenten nicht bestritten.

3. — Fraglich kann demnach nur sein, ob nicht eine Verletzung des Art. 4 BV darin liege, dass eine solche Beschränkung nur für die Kinemathographen und nicht auch für andere Schaustellungen verwandter Art — Schauspiel, Oper, Variétés u. s. w. — aufgestellt worden ist. Auch dies ist zu verneinen. Wie aus den Ausführungen des Regierungsrates in der Rekursantwort, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass besteht, hervorgeht, ist die Lage der Arbeiter und Angestellten in den Kinemathographen und in jenen anderen Betrieben nicht dieselbe, indem die Beanspruchung während der Woche bei den ersteren ungleich intensiver ist als bei den letztern. Bei dieser Verschiedenheit in den tatsächlichen Verhältnissen lässt sich auch die verschiedene rechtliche Behandlung hinsichtlich des Umfanges der Sonntagsruhe durchaus rechtfertigen und kann daher von einer Verletzung der Rechtsgleichheit nicht gesprochen werden.

Demnach hat das Bundesgericht

erkannt:

Der Rekurs wird abgewiesen.