

Bundesrathsbeschluß

betreffend

den Rekurs der Herren Paul Haller, von Bern, Verleger und Drucker des „Intelligenzblatt für die Stadt Bern“, und Joh. Jakob Gubler, von Gachnang (Thurgau), Vertreter der Annoncenexpedition Haasenstein und Vogler, beide in Bern, gegen ein Urtheil der Polizeikammer des bernischen Obergerichts vom 10. Dezember 1887, wegen angeblicher Verletzung des Art. 31 der Bundesverfassung.

(Vom 29. Juni 1888.)

Der schweizerische Bundesrath

hat

in Sachen von :

- 1) Paul Haller, von Bern, Verleger und Drucker des „Intelligenzblatt für die Stadt Bern“;
- 2) Joh. Jakob Gubler, von Gachnang (Thurgau), Vertreter der Annoncenexpedition Haasenstein & Vogler, beide in Bern, gegen den Staat Bern, d. h. gegen ein auf dem bernischen Gesetz vom 14. März 1865 über die Ausübung der medizinischen Berufsarten beruhendes Urtheil der Polizeikammer des bernischen Obergerichts vom 10. Dezember 1887, wegen Verletzung des Art. 31 der Bundesverfassung;

auf den Bericht des Justiz- und Polizeidepartements und nach Feststellung folgender aktenmäßiger Sachverhältnisse :

A. Das bernische Gesetz vom 14. März 1865 über die Ausübung der medizinischen Berufsarten enthält folgende Bestimmungen:

§ 8. Ankündigungen von angeblichen Arzneimitteln zum Gebrauch ohne spezielle ärztliche Verordnung sind ohne Bewilligung der Direktion des Innern Jedermann, auch den Medizinalpersonen, verboten.

§ 25. Wer einer der in den §§ 1, 4, 5, 6, 7, 8, 11, 13, 17, 21 und 23 enthaltenen Vorschriften oder den auf diesem Gesetze beruhenden Vollziehungsbestimmungen zuwiderhandelt, ist strafbar und soll dem Richter überwiesen werden.

Bei Vergehen gegen § 8 werden auch der Drucker und der Verleger zur Verantwortung gezogen.

B. Durch Urtheil des Polizeirichters von Bern, vom 4. November 1887, wurden die beiden Rekurrenten der Widerhandlung gegen das citirte Gesetz schuldig erklärt und in Anwendung der §§ 8, 25, Abs. 2, u. A. m. verurtheilt: 1. Paul Haller zu Fr. 81 Buße; 2. J. J. Gubler zu Fr. 60 Buße; 3. Beide solidarisch zu Fr. 42. 80 Kosten an den Staat.

Infolge der Appellation der Verurtheilten gelangte die Sache vor die Polizeikammer des Obergerichts, welche das erstinstanzliche Urtheil am 10. Dezember 1887 bestätigte und den Appellanten die Rekurskosten des Richteramtes Bern, sowie die oberinstanzlichen Kosten auferlegte.

Nach der öffentlichen Verkündung des Urtheils erklärte Herr Fürsprecher Alexander Reichel in Bern, als Anwalt der Herren Haller und Gubler, daß er gegen dasselbe den Rekurs an den Bundesrath ergreifen werde.

C. Der Thatbestand, auf dessen Grundlage die Rekurrenten verurtheilt worden sind, ist folgender:

Im „Intelligenzblatt für die Stadt Bern“ sind erschienen:

- 1) in Nr. 118 vom 30. April 1887 ein Inserat, das „Sandel-Pillen“ eines Herrn Midy als volkstümliches Mittel gegen Geschlechtskrankheiten anpreist;
- 2) in Nr. 259 vom 19. September ein solches, das unter dem Namen „Sandelessenz“ oder „Sandel Midy“ das nämliche Mittel mit andern Worten empfiehlt, und
- 3) in Nr. 151 endlich eine Annonce, welche „Royal Windsor“ als „Wiederhersteller der Haare“, zu beziehen in Flacons u. A. bei mit Namen bezeichneten Coiffeurs in Bern, ankündigt.

Ferner enthält Nr. 129 des „Anzeigers für die Stadt Bern“ ein Inserat, welches „Universal-Magenpulver F. F. W. Barella, Berlin, Friedrichsstraße 234,“ annoncirt.

Mit Beziehung auf alle diese Ankündigungen liegt die Erklärung der Direktion des Innern des Kantons Bern vor, daß eine Bewilligung für dieselben nicht nachgesucht worden sei.

Drucker und Verleger des „Intelligenzblattes“, sowie des „Anzeigers“ für die Stadt Bern ist Paul Haller (vormals Haller'sche Buchdruckerei) in Bern und als geständiger Einsender sämtlicher vorgenannten Inserate stellt sich Johann Jakob Gubler, Vertreter der Annoncenfirma Haasenstein & Vogler daselbst.

D. In der von Herrn Fürsprecher Alexander Reichel verfaßten Rekurschrift vom 27. März 1888 werden vorerst Sinn und Tragweite von § 8 des bernischen Medizinalgesetzes untersucht und das polizeigerichtliche Urtheil, das die Rekurrenten getroffen hat, auf dem Boden des kantonalen Rechts geprüft. Der Werth des angefochtenen Urtheils erscheint den Rekurrenten schon vom Gesichtspunkte des kantonalen Rechtes aus als ein höchst zweifelhafter.

In Hinsicht auf das eidgenössische Recht wollen die Rekurrenten hier davon absehen, daß die von der bernischen Direktion des Innern praktizirte Anwendung des mehrerwähnten § 8 einem Eingriff in die verfassungsmäßig garantirte Preßfreiheit gleichkomme. Die bundesrechtliche Grundlage des Rekurses und die Kompetenz des Bundesrathes zur Beurtheilung desselben beruhe auf Art. 31 der Bundesverfassung. Der § 8 des bernischen Medizinalgesetzes verstoße gegen diesen Verfassungsartikel, d. h. gegen den Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit; jedenfalls komme die Art, wie er von den Behörden angewendet werde, der Aufhebung dieser Freiheit für bestimmte Waarenkategorien vollkommen gleich; der angefochtene § 8 lasse sich auch nicht durch die in Art. 31 aufgenommenen Vorbehalte aufrechterhalten und rechtfertigen.

Diese Behauptungen werden begründet wie folgt:

Erwiesenermaßen gehören die „Sandelpräparate“ und in noch erhöhtem Maße das „Royal Windsor“, ein bekanntes Haarmittel, nicht zu den dem freien Verkauf entzogenen, den Apotheken vorbehaltenen Stoffen. Ein Verbot des Vertriebs freiverkäuflicher Waaren könnte gemäß Art. 31 der Bundesverfassung höchstens als sanitätspolizeiliche Maßnahme gegen eine Epidemie oder Viehseuche erlassen werden.

Auch als „Verfügung über Ausübung von Handel und Gewerben“ ist das Vorgehen der Direktion des Innern nicht mit Art. 31 der Bundesverfassung in Einklang zu bringen. Denn unter solchen Verfügungen hat man bisher bloß Vorschriften polizeilicher Natur verstanden, die dem Staat eine Kontrolle gewisser Gewerbe ermöglichen, aber die Ausübung des Gewerbes nicht verunmöglichen.

Wenn die bernische Polizeikammer in ihren Urtheilsmotiven sagt, die fragliche Bewilligung der Direktion des Innern sei nichts Anderes als eine polizeiliche Kontrolle und daher mit Art. 31 der Bundesverfassung wohl vereinbar, so kann dies nicht zugegeben werden; denn die Verweigerung der Bewilligung kommt eben einem Verbote vollständig gleich, und das Verbot des Annoncirens, der Reklame für eine Waare, ist gleichbedeutend mit dem Verbote des Verkaufs derselben.

Schließlich weist die Rekurschrift darauf hin, daß durch das Ankündigungsverbot nicht nur die Waarenverkäufer selbst, sondern auch der Zeitungsverleger und der Inkaber einer Annoncen-Expedition geschädigt werden. Dabei trete noch die eigenthümliche Inkongruenz zu Tage, daß die bernischen Zeitungsverleger gegenüber ihren außerkantonalen Kollegen in eine Ausnahmestellung gedrängt werden, indem jene von einem solchen Verbote nicht betroffen sind. Der Art. 31 der Bundesverfassung wollte aber auch diesen kantonalen Ungleichheiten ein Ende machen; Handel und Gewerbe sollten nicht nur Freiheit, sondern gleiche Freiheit im ganzen Umfange der Eidgenossenschaft genießen.

Es liege im Interesse der sämmtlichen in dieser Sache theiligten Gewerbetreibenden, daß eine eidgenössische Instanz hierüber Recht schaffe.

Gestützt auf das Angebrachte stellen die Herren Haller und Gubler das Gesuch, es sei das Urtheil der Polizeikammer des bernischen Obergerichts vom 10. Dezember 1887 unter Kostenfolge aufzuheben.

E. In ihrer Vernehmlassung vom 21. April 1888 stellt die Regierung des Kantons Bern zuerst fest, daß die Ankündigung aller und jeder angeblichen Heilmittel einer Bewilligung der Direktion des Innern bedürfe, da es sonst nicht möglich wäre, eine sanitärische Kontrolle auszuüben.

Sodann betont sie, daß gerade die sogenannten Heilmittel zur Bekämpfung der Krankheiten des Haarbodens einer strengen Ueberwachung bedürfen, da erfahrungsgemäß großartiger Schwindel mit solchen Mitteln getrieben werde. Mit dem bernischen Gerichtshofe müsse daran festgehalten werden, daß § 8 des Medizinalgesetzes einen bloß polizeilichen Charakter habe und es sich offenbar um eine Verfügung über Ausübung von Handel und Gewerbe im Sinne von lit. c (unmehr lit. e) des Art. 31 der Bundesverfassung handle.

Es sei auch nicht richtig, daß in allen außerbernischen Zeitungen diese Inserate erscheinen dürfen, indem z. B. Zürich und Luzern in ganz ähnlicher Weise wie Bern verfahren.

Die Regierung schließt mit dem Antrage, es sei der Rekurs — unter Kostenfolge — als unbegründet abzuweisen;

in Erwägung:

I. Der Bundesrath hat nicht zu untersuchen, ob § 8 des bernischen Gesetzes über die Ausübung der medizinischen Berufsarten von der Kantonsbehörde richtig ausgelegt und angewendet werde; Gegenstand der Prüfung kann für ihn nur die Frage sein, ob die Auslegung, welche der besagte Paragraph durch die bernische Direktion des Innern gefunden hat und die dem Strafurtheile der Polizeikammer des bernischen Obergerichts gegen die Rekurrenten vom 10. Dezember 1887 zu Grunde liegt, mit dem Bundesrechte, insbesondere mit Art. 31 der Bundesverfassung, vereinbar sei.

II. Die Rekurrenten sind durch das Urtheil vom 10. Dezember 1887 deßwegen mit Strafe belegt worden, weil sie unter ihrer Verantwortlichkeit in öffentlichen Blättern die unter lit. c hievor erwähnten Ankündigungen erscheinen ließen, ohne hiefür die Bewilligung der bernischen Direktion des Innern eingeholt zu haben.

III. Eine Bestimmung, wie sie der § 8 des bernischen Medizinalgesetzes enthält, zufolge welcher keinerlei Arzneimittel, zum Gebrauch bei mangelnder ärztlicher Verordnung, ohne vorherige Bewilligung einer bestimmten amtlichen Stelle öffentlich angekündigt werden dürfen, ist augenscheinlich im wohlverstandenen sanitarischen Interesse des Publikums erlassen und qualifizirt sich demnach als eine polizeiliche Verfügung, die keineswegs gegen den Grundsatz des Art. 31 der Bundesverfassung verstößt.

IV. Das angefochtene Urtheil der bernischen Polizeikammer beruht auf der Annahme, daß es sich bei den Ankündigungen, wegen deren gegen die Rekurrenten Strafanzeige erfolgte, wirklich um Heilmittel gegen Krankheiten, d. h. um angebliche Arzneimittel, handle.

In Bezug auf die Ankündigung der „Sandel-Pillen“ des Herrn Midy und des „Universalmagenpulvers“ von F. F. W. Barella trifft die Annahme unzweifelhaft zu. Hinsichtlich der Ankündigung des „Royal Windsor“ als „Wiederhersteller der Haare“ mag dies zweifelhaft sein; allein es liegt auch dann, wenn angenommen werden wollte, es gehe dem zuletzt genannten Mittel wirklich der Charakter eines Arzneimittels ab und es habe dasselbe auch nicht als solches angekündigt werden wollen, bundesrechtlich kein Grund vor, das Strafurtheil vom 10. Dezember 1887 aufzuheben, wie sich aus der unter V und VI folgenden Erörterung ergibt.

V. Es gibt öffentliche Ankündigungen und Anpreisungen von Stoffen und Präparaten, die zum Schutze des Publikums vor Uebervortheilung und Ausbeutung oder aus Gründen der Sittlichkeit einer amtlichen Kontrolle zu unterstellen sich ebenso wohl rechtfertigt, als die Ausübung einer polizeilichen Kontrolle über Kauf und Verkauf der Sachen selbst.

Zu dieser Gattung von Publikationen gehören offenbar auch die durch das Strafurtheil vom 10. Dezember 1887 betroffenen Ankündigungen.

Die Regierung des Kantons Bern hebt in ihrer Antwort auf den Rekurs der Herren Haller und Gubler mit Recht hervor, daß erfahrungsgemäß gerade der Vertrieb von Präparaten zur Behandlung des Haarhodens (Beförderung des Haarwuchses, Beseitigung der Schuppen u. s. f.) ganz besonders einer Ueberwachung bedarf, indem das Publikum sehr häufig durch unwahre Angaben zum Ankauf schädlicher oder doch absolut werthloser Produkte verleitet wird.

Auf Grund dieser Erfahrung wird von der bernischen Direktion des Innern auch für Haarwasser wie „Royal Windsor“ der Nachweis einer Bewilligung der öffentlichen Ankündigung gefordert.

Derartige Vorschriften erscheinen als „Verfügungen über Ausübung von Handel und Gewerben“, wie sie Art. 31 der Bundesverfassung ausdrücklich den — eidgenössischen und kantonalen — Behörden vorbehält, und es wird durch dieselben so lange der Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit nicht beeinträchtigt, als nicht die Kontrolle in bloße Plackerei oder in ein ungerechtfertigtes Verbot des Gewerbebetriebs ausartet.

VI. Im Rekursfalle kann von einer Beeinträchtigung der Handels- und Gewerbefreiheit nicht gesprochen werden. Es handelt sich ja, zur Zeit wenigstens, nicht um Untersagung der fraglichen Publikationen, sondern nur um Bestrafung der Rekurrenten wegen Nichteinholung der amtlichen Bewilligung für die Ankündigung. Ob die Untersagung gerechtfertigt wäre, hat daher der Bundesrath im Rekursfalle nicht zu untersuchen. Wenn aber die Rekurrenten angehalten werden, für Publikationen der in Frage stehenden Gattung eine amtliche Bewilligung einzuholen, so wird dadurch die bundesrechtlich garantierte Freiheit ihres Gewerbes nicht verletzt.

Ob das Medizinalgesetz von 1865 und speziell dessen § 8 der bernischen Behörde eine hinreichend feste Grundlage zur Ausübung einer Kontrolle im besprochenen Sinne bietet, ist, wie schon bemerkt, eine Frage des kantonalen Rechts. Der administrativen Bundesrekursinstanz liegt bloß die Frage der bundesrecht-

lichen Zulässigkeit des kantonsbehördlichen Vorgehens zur Prüfung ob, und diese Frage ist aus den entwickelten Gründen bejahend zu beantworten.

Daß die Behörden anderer Kantone nicht in gleicher Weise wie Bern vorgehen, kann an der Kompetenz dieses Kantons, innerhalb der Schranken des Bundesrechts die ihm gutschneidenden Verfügungen zu treffen, nichts ändern; eine Gleichheit des Vorgehens auf diesem Gebiete läßt sich nicht als Postulat aus Art. 31 der Bundesverfassung ableiten.

VII. Gemäß feststehender Praxis tritt die administrative Bundesrekursinstanz auf die von den Parteien erhobenen Kostenfragen nicht ein,

b e s c h l o s s e n :

1. Der Rekurs wird als unbegründet abgewiesen.
2. Dieser Beschluß ist der h. Regierung des Kantons Bern, sowie zu Händen der Rekurrenten dem Herrn Fürsprecher Alex. Reichel in Bern schriftlich mitzuthellen, unter Rückschluß einer Beilage an den letztern.

Bern, den 29. Juni 1888.

Im Namen des schweiz. Bundesrathes,

Der Bundespräsident:

Hertenstein.

Der Kanzler der Eidgenossenschaft:

Ringier.

Bundesrathsbeschluß betreffend den Rekurs der Herren Paul Haller, von Bern, Verleger und Drucker des „Intelligenzblatt für die Stadt Bern“, und Joh. Jakob Gubler, von Gachnang (Thurgau), Vertreter der Annoncenexpedition Haasenstein und Vogler, beide ...

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1888
Année	
Anno	
Band	4
Volume	
Volume	
Heft	51
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	---
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	24.11.1888
Date	
Data	
Seite	712-718
Page	
Pagina	
Ref. No	10 014 156

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.