Urteilskopf

81 I 119

23. Urteil vom 17. Mai 1955 i.S. Sektion Zürich des Schweizerischen Drogisten-Verbandes und Konsorten gegen Regierungsrat des Kantons Zürich.
Regeste (de):
Handels- und Gewerbefreiheit, Gewaltentrennung, Unverletzlichkeit des Hausrechts, Eigentumsgarantie.

Zürcherische Verordnung über den Verkehr mit Heilmitteln vom 2. September 1954.

1. Zulässigkeit des Verbots, eine Drogerie als "Drugstore" zu bezeichnen (§ 46 VO).

2. Zulässigkeit von Bestimmungen über die Kontrolle der Arzneimittelbetriebe (Recht der Kontrollorgane, Auskünfte zu verlangen, Geschäftspapiere einzusehen und die Geschäftsräume zu betreten, § 51 VO).

3. Unzulässigkeit einer Bestimmung über die Beschlagnahme und Verwertung gewisser Einrichtungsgegenstände (§ 56 VO). Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit des polizeilichen Eingriffs.

Regeste (fr):
Liberté du commerce et de l'industrie, séparation des pouvoirs, inviolabilité du domicile, garantie de la propriété.

Ordonnance zurichoise du 2 septembre 1954 sur le commerce des médicaments.

1. Admissibilité de l'interdiction de désigner une droguerie sous le nom de "Drugstore" (§ 46).

2. Admissibilité de dispositions sur le contrôle du commerce des médicaments (droit des organes de contrôle de demander des renseignements, d'examiner des documents d'affaires et de pénétrer dans les locaux commerciaux, § 51).

3. Inadmissibilité d'une disposition sur le séquestre et la réalisation de certains objets de l'installation (§ 56). Violation du principe de la proportionnalité des mesures de police.

Regesto (it):
Libertà di commercio e d'industria, separazione dei poteri, inviolabilità del domicilio, garanzia della proprietà.

Decreto zurigano 2 settembre 1954 sul commercio di medicinali.

1. Ammissibilità del divieto di designare una drogheria col nome di "Drugstore" (§ 46).

2. Ammissibilità di prescrizioni sul controllo del commercio di medicamenti (diritto degli organi di controllo di chiedere informazioni, di consultare i documenti d'affari e di penetrare nei locali adibiti al commercio; § 51).

3. Inammissibilità d'una disposizione sul sequestro e la realizzazione di certi oggetti dell'impianto (§ 56). Violazione del principio, secondo cui gli interventi di polizia debbono essere adeguati allo scopo perseguito.

Sachverhalt ab Seite 120

BGE 81 I 119 S. 120

A.- Die vom Regierungsrat des Kantons Zürich am 2. Sept. 1954 erlassene Verordnung über den Verkehr mit Heilmitteln (VO) enthält u.a. folgende Bestimmungen: § 46. Jede Drogerie ist als "Drogerie" zu bezeichnen. Auskündungen, die zu Verwechslungen mit Apotheken führen können, wie z.B. "Medizinaldrogerie" oder "Drugstore", sind verboten. § 51. Die Arzneimittelbetriebe haben den Kontrollorganen die verlangten Auskünfte zu geben und Zutritt in alle Geschäfts-, Betriebs-, Lager- und Praxisräume zu gewähren. Die Kontrollorgane sind berechtigt, nötigenfalls die Rechnungen, Geschäftsbücher, Lieferscheine und sonstigen Belege einzusehen. § 55. Werden Arzneimittel sowie Bestandteile, Packungen, Behälter oder Anpreisungsmittel von solchen gemäss § 35 f des Medizinalgesetzes beschlagnahmt, ist der Wareninhaber berechtigt, eine Quittung zu verlangen. § 56. Andere Einrichtungsgegenstände, die gefährlich, zweckuntauglich oder unrein sind, können ebenfalls mit Beschlag belegt werden. Bei ihrer Verwertung ist ein allfälliger Erlös dem Berechtigten auszuhändigen. Die strafrechtliche Einziehung bleibt vorbehalten.

B.- Die Sektion Zürich des Schweizerischen Drogisten-Verbandes und ihre Mitglieder Eugen Graf, Hans Metzger und Theodor Locher, die im Kanton Zürich Drogerien betreiben, führen gegen die VO staatsrechtliche Beschwerde wegen Verletzung der Eigentumsgarantie (Art. 4 KV), der Garantie der Unverletzlichkeit des Hausrechts (Art. 8 KV), des Grundsatzes der Gewaltentrennung sowie der Art. 4 und 31 BV. Sie beantragen, § 46 VO insoweit aufzuheben, als er die Bezeichnung "Drugstore" verbietet, und die §§ 51 und 56 VO gänzlich aufzuheben, eventuell § 56 teilweise.

C.- Der Regierungsrat schliesst auf Abweisung der Beschwerde.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Sektion Zürich des Schweizerischen Drogisten Verbandes besitzt als Verein im Sinne der Art. 60 ff. ZGB das Recht der Persönlichkeit; sie bezweckt nach den Statuten "die Wahrung und Förderung der Standesinteressen

BGE 81 I 119 S. 121

im allgemeinen und der beruflichen und wirtschaftlichen Interessen der Mitglieder im besonderen". Daher ist sie nach der Rechtsprechung (BGE 72 I 99,BGE 76 I 312) zur staatsrechtlichen Beschwerde gegen die angefochtenen Verordnungsbestimmungen legitimiert, weil durch diese diejenigen ihrer Mitglieder, die Inhaber von Drogerien im Kanton Zürich sind, in ihrer Rechtsstellung betroffen werden. Zu diesen Mitgliedern gehören auch die Personen, die neben dem Verband als Beschwerdeführer auftreten; sie sind daher zur Beschwerde ebenfalls legitimiert.

2. Die VO nennt im Eingang als gesetzliche Grundlagen die §§ 37 lit. d, 41 Ziff. 2 und 32 Abs. 3 des kantonalen Gesetzes betreffend das Medizinalwesen vom 2. Okt. 1854 mit den seitherigen Abänderungen (MG), Art. 34 BG über die Betäubungsmittel vom 3. Okt. 1951 und die Art. 49 und 55 der eidg. Vollziehungsverord-

nung zu diesem BG. In der Vernehmlassung stützt der Regierungsrat die angefochtenen Bestimmungen auf die §§ 27, 37 lit. d und 41 Ziff. 2 MG. Als gesetzliche Grundlage für § 46 VO kommt indes nur § 41 Ziff. 2 MG in Frage, wonach der Regierungsrat ermächtigt ist, eine Verordnung betreffend die Einrichtung, den Betrieb und die Kontrolle der öffentlichen und der Privatapotheken sowie der Drogerien und die Prüfung der Drogisten zu erlassen. Da diese Delegationsnorm selber nicht angefochten wird, ist die beanstandete Bestimmung in § 46 VO als rechtsgültig zu betrachten, wenn sie sich im Rahmen jener Norm und des durch sie verfolgten Zwecks hält. Sofern dies der Fall ist, erweisen sich die Rügen, sie verletze Art. 4 und 31 BV und den Grundsatz der Gewaltentrennung - der in der zürcherischen KV zwar nicht ausdrücklich ausgesprochen ist, sich aber aus der darin vorgenommenen Verteilung der Gewalten ergibt (BGE 79 I 131Erw. 4)-, als unbegründet. Es fehlt dann weder an einer gesetzlichen Grundlage noch an einem sachlichen, polizeilichen Zweck, noch hat der Regierungsrat ohne Befugnis neues Recht geschaffen. Die Handels- und Gewerbefreiheit ist nur im

Rahmen der öffentlichen Ordnung gewährleistet; sie darf durch kantonale Vorschriften insbesondere auch zum Schutze von Treu und Glauben im Verkehr beschränkt werden (BGE 80 I 143, 353). Unter diesem Gesichtspunkte sind im Rahmen von Vorschriften über den Betrieb der Drogerien (§ 41 Ziff. 2 MG) auch Bestimmungen zum Schutze des Publikums vor Irreführung durch eine unzutreffende Geschäftsbezeichnung zulässig (BGE 63 I 230,BGE 65 I 72). Die Beschwerdeführer bestreiten das nicht, machen aber geltend, die Bezeichnung "Drugstore" neben der zwingend vorgeschriebenen Benennung "Drogerie" sei nicht geeignet, das Publikum irrezuführen, zu Verwechslungen mit Apotheken Anlass zu geben. Die Bezeichnung "Drugstore" richtet sich, wie nicht bestritten ist, nicht an die einheimische Bevölkerung, sondern an Ausländer englischer Sprache, denen der Ausdruck "Drogerie" nicht geläufig ist. Die Beschwerdeführer können sich daher nicht darauf berufen, dass jene Bezeichnung nicht für sich allein, sondern nur neben der obligatorischen Bezeichnung "Drogerie" verwendet werden soll. Wird eine fremdsprachige Nebenbezeichnung gewählt - was nach § 46 VO nicht verboten ist -, so kommt es nicht darauf an, ob die Hauptbezeichnung "Drogerie" beim einheimischen Publikum die Verwechslung mit Apotheken ausschliesst, sondern darauf, ob die Nebenbezeichnung Fremden, deren Muttersprache sie angehört, zu solcher Verwechslung Anlass geben kann. Wenn dies der Fall ist, hält sich das angefochtene Verbot im Rahmen der Delegationsnorm in § 41 Ziff. 2 MG und des damit verfolgten polizeilichen Zwecks und greift nicht, wie behauptet wird, in verfassungsmässige Rechte ein. Insbesondere ist dann der aus Art. 31 BV abzuleitende Grundsatz der Verhältnismässigkeit der Massnahme (BGE 80 I 353) nicht verletzt, weil der Verwechslungsgefahr nur durch ein gänzliches Verbot der irreführenden Bezeichnung vorgebeugt werden kann.
Dem vom Kantonsapotheker beigezogenen Bericht des

Direktors der Pharmakopöe-Kommission der Vereinigten Staaten von Amerika vom 19. März 1954 ist zu entnehmen, dass in den amerikanischen "Drugstores" Waren der verschiedensten Art, z.B. auch Papeteriewaren, photographische Artikel, Bücher, feilgehalten werden, dass darin in der Regel Mahlzeiten eingenommen werden können und dass daselbst aber auch ärztliche Rezepte ausgeführt werden. Die letztgenannte Tätigkeit ist jedoch im Kanton Zürich nur den öffentlichen Apotheken gestattet, vorbehältlich der Selbstdispensation von Ärzten und Tierärzten (§ 35 MG). Es besteht kein Grund, die Richtigkeit jenes Berichtes in Zweifel zu ziehen, zumal da der wesentliche Punkt, dass amerikanische "Drugstores" in der Regel auch eine Rezepturabteilung

führen, durch einen Artikel in den Nummern vom 21. und 28. Febr. 1953 der "Schweizerischen Drogisten-Zeitung" bestätigt wird. Aus dem vom Drogisten Gygax in Brig eingeholten Bericht der Britischen Gesandtschaft in Bern vom 13. Nov. 1952, auf den in der Replik verwiesen wird, können die Beschwerdeführer nichts zu ihren Gunsten ableiten. Darin wird ausgeführt, dass ein "Drugstore" nicht in allen Teilen einer hiesigen Drogerie entspricht und dass jener Ausdruck in Grossbritannien nicht gebräuchlich ist, sondern nur in den Vereinigten Staaten von Amerika. Daraus folgt zunächst, dass sich die Bezeichnung "Drugstore" jedenfalls wegen des aus Grossbritannien kommenden Reisepublikums gar nicht rechtfertigen lässt. Dass sie aber Gäste aus den Vereinigten Staaten von Amerika zu Verwechslungen mit Apotheken verleiten kann, weil dort ein "Drugstore" in der Regel auch eine Rezepturabteilung hat, ergibt sich nicht nur aus dem Bericht des Direktors der amerikanischen Pharmakopöe-Kommission und dem genannten Zeitungsartikel, sondern auch aus einem vom Walliser Polizeidepartement auf staatsrechtliche Beschwerde des Drogisten Gygax hin eingelegten Bericht der Amerikanischen Botschaft in Bern vom 22. Juli 1954 und wird durch den Bericht der Britischen Gesandtschaft nicht

widerlegt. Es besteht somit die Gefahr der Irreführung gerade desjenigen fremdsprachigen Publikums, an das sich die verbotene Bezeichnung wendet. Diese Gefahr wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass, wie die Beschwerdeführer geltend machen, nach den amerikanischen Vorschriften die Rezepturabteilung eines "Drugstore" als solche gut sichtbar bezeichnet und das Certificate des Apothekers sichtbar aufgehängt sein muss. Abgesehen davon, dass sich diese Hinweise offenbar nur im Innern des Geschäfts befinden müssen, besteht im Kanton Zürich keine entsprechende Vorschrift für Apotheken, so dass hier das Fehlen solcher Hinweise noch nicht den Schluss zulässt, dass im betreffenden Geschäft keine ärztlichen Rezepte ausgeführt werden dürfen. § 46 VO ist daher nicht zu beanstanden. Die Vorschrift verwehrt den Zürcher Drogisten nicht, eine englische Nebenbezeichnung für ihr Geschäft zu führen; diese ist aber so zu wählen, dass sie nicht zu Verwechslungen mit Apotheken Anlass geben kann.

3. Die Beschwerdeführer bestreiten mit Recht nicht, dass der Regierungsrat auf dem Verordnungswege Vorschriften über die gewerbepolizeiliche Kontrolle der Drogerien aufstellen darf. In der Tat ist die gesetzliche Grundlage dafür gegeben: § 27 MG unterstellt die Drogerien der Kontrolle der Direktion des Gesundheitswesens, und § 41 Ziff. 2 daselbst ermächtigt den Regierungsrat, durch Verordnung Ausführungsbestimmungen dazu zu erlassen. Dagegen machen die Beschwerdeführer geltend, die Ordnung der Befugnisse der Kontrollorgane in § 51 VO verletze durch "schrankenlose und unverhältnismässige Formulierung" den Grundsatz der Gewaltentrennung, Art. 31 und Art. 4 BV sowie Art. 8 KV. Mit dem Vorwurf des Verstosses gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit des polizeilichen Eingriffs fallen alle übrigen Rügen zusammen. a) Die Beschwerdeführer beanstanden, dass die Auskunftspflicht, die § 51 Abs. 1 VO den Arzneimittelbetrieben auferlegt, nicht auf sachbezügliche Auskünfte beschränkt

sei. Indes ist klar, dass mit den "verlangten Auskünften", die nach dieser Vorschrift den Kontrollorganen zu geben sind, nicht beliebige Auskünfte gemeint sein können, sondern nur solche, die als für eine wirksame Kontrolle erforderlich erachtet werden (vgl. Art. 4 des eidg. Reglements betreffend die Erhebung von Proben von Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen vom 16. April 1929), also "sachbezüglich" sind. Das ist so selbstverständlich, dass es in der VO nicht ausdrücklich gesagt zu werden brauchte. Der Regierungsrat durfte bei ihrem Erlass voraussetzen, dass die Bestimmung über die Auskunftspflicht von den vollziehenden Organen

vernünftig werde gehandhabt werden. Diese Bestimmung verletzt daher an sich den Grundsatz der Verhältnismässigkeit des polizeilichen Eingriffs nicht. Sollten bei der Anwendung Übergriffe vorkommen, so kann sich der Betroffene mit den von der Rechtsordnung zur Verfügung gestellten Mitteln, gegebenenfalls mit staatsrechtlicher Beschwerde, zur Wehr setzen. Unbegründet ist auch der Einwand, dass jener Auskunftspflicht keine Schweigepflicht der Kontrollbeamten gegenüberstehe. Die VO selber schreibt eine solche allerdings nicht vor. Das ist aber auch nicht notwendig, weil die Kontrollorgane ohnedies, nach § 11 der zürcherischen Verordnung über die Amtsstellung und Besoldung der Beamten und Angestellten der Verwaltung und der Rechtspflege vom 15. März 1948, zur Verschwiegenheit verpflichtet sind und sich durch Verletzung dieser Pflicht nach Art. 320 StGB strafbar machen. Freilich sind sie unter Umständen gehalten, den Steuerbehörden Auskünfte zu geben (§ 81 des zürcherischen Steuergesetzes, Art. 90 Abs. 1 WStB, Art. 280 BStP). Diese Beschränkung der Geheimhaltungspflicht gilt indessen nicht nur für sie, sondern auch für viele andere Beamte. Sie hat nicht zur Folge, dass Privaten Geschäftsgeheimnisse oder andere grundsätzlich geheimzuhaltende Tatsachen geoffenbart werden dürften, sondern bezweckt nur, dass die Steuerbehörde

im Interesse der richtigen und vollständigen Versteuerung über Verhältnisse unterrichtet wird, über die der Steuerpflichtige ihr ohnehin Aufschluss zu geben und die sie ihrerseits geheimzuhalten hat (§ 82 zürch. StG, Art. 71 WStB). Die Beschwerdeführer haben daher kein legitimes Interesse daran, dass die nach § 51 VO zu erteilenden Auskünfte von den Kontrollorganen nicht an die Steuerbehörde weitergeleitet werden. Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit des polizeilichen Eingriffs verlangt nicht, dass solche Mitteilungen unterbleiben. b) Die Beschwerdeführer erblicken eine Verletzung dieses Grundsatzes auch darin, dass das in § 51 Abs. 2 VO den Kontrollorganen eingeräumte Recht, Rechnungen, Geschäftsbücher, Lieferscheine und sonstige Belege einzusehen, sachlich und zeitlich nicht begrenzt sei. Nach ihrer Auffassung sollte es auf Fälle beschränkt sein, wo der erhebliche Verdacht einer Widerhandlung vorliegt-Nun gewährt aber § 51 Abs. 2 VO das Einsichtsrecht nicht schlechthin, sondern nur "nötigenfalls". Dadurch wird zum Ausdruck gebracht, dass ein besonderer Anlass, ein gewisser Verdacht einer Übertretung bestehen muss. Der Einwand der Beschwerdeführer, der vollziehende Beamte könnte die Notwendigkeit der Einsichtnahme jederzeit bejahen, ist nicht stichhaltig; denn dasselbe liesse sich sagen, wenn ein "erheblicher" Verdacht Voraussetzung des Einblicksrechts wäre. § 51 Abs. 2 VO verstösst an sich so wenig gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit wie die Bestimmung des Abs. 1 über die Auskunftspflicht (lit. a hiervor). Es kommt wiederum darauf an, wie die Vorschrift im einzelnen Fall angewendet wird. Der Regierungsrat erklärt übrigens in der Vernehmlassung, die Direktion des Gesundheitswesens werde durch eine Dienstanweisung dafür sorgen, dass vom Einsichtsrecht schonend, im Sinne des Wortes "nötigenfalls", Gebrauch gemacht werde. Dabei ist er zu behaften. Was die Schweigepflicht anbelangt, wird ebenfalls auf lit. a hiervor verwiesen. In diesem Punkte unterscheidet sich der

vorliegende Fall wesentlich von dem des UrteilsBGE 65 I 65ff., auf das die Beschwerdeführer sich berufen; denn dort war die Kontrolle einem privaten Verein überlassen, der namentlich für Verschwiegenheit nicht dieselbe Gewähr bietet wie ein staatliches Kontrollorgan. Der weitere Einwand, kein anderer Kanton gebe den Kontrollbehörden ein so schrankenloses Einsichtsrecht, wie es in § 51 Abs. 2 VO vorgesehen sei, ist nicht belegt; übrigens würde daraus, dass anderwärts die Kontrolle der Drogerien lockerer gestaltet ist als im Kanton Zürich, noch nicht folgen, dass dessen Ordnung den Grundsatz der Verhältnismässigkeit verletze.
c) Art. 8 KV erklärt in Abs. 1 das Hausrecht als unverletzlich und bestimmt in Abs. 2: "Zu Hausdurchsuchungen

bedarf es entweder der Einwilligung des Wohnungsinhabers oder der Ermächtigung durch einen zuständigen Beamten, welche den Zweck und die Ausdehnung dieser Massregel genau bezeichnen soll. Ausnahmen von dieser Regel sind gestattet, wenn Gefahr im Verzuge ist." Die Beschwerde vermisst in der angefochtenen Ordnung des Zutrittsrechts der Kontrollorgane (§ 51 Abs. 1 VO) Einschränkungen, wie sie in dieser Verfassungsvorschrift und in §§ 88 ff. der zürcherischen StPO vorgesehen sind.
Der Regierungsrat hält dafür, dass die im Jahre 1951 erlassenen §§ 27 und 41 Ziff. 2 MG als neuere Spezialbestimmungen dem aus dem Jahre 1869 stammenden Art. 8 KV selbst dann vorgehen, wenn angenommen werde, diese Bestimmung wäre an sich auch auf die Kontrolle der Drogerien anwendbar. Er führt aus, nach zürcherischem Recht stehe das Gesetz den Verfassungsbestimmungen an Geltungskraft gleich, da es in demselben Verfahren wie sie zustandekomme. Dazu ist zunächst zu bemerken, dass das kantonale Medizinalgesetz wohl die Drogerien der behördlichen Kontrolle unterstellt (§ 27), deren nähere Ausgestaltung aber der Regelung auf dem Verordnungswege überlässt (§ 41 Ziff. 2). Der Regierungsrat behauptet indessen mit Recht selber nicht, dass im

Kanton Zürich durch eine blosse Vollziehungsverordnung, die nicht wie Verfassung und Gesetz dem Referendum untersteht, Verfassungsrecht aufgehoben oder geändert werden könne. Ebensowenig kann aber nach dem kantonalen Recht ein gewöhnliches Gesetz diese Wirkung haben. Auch im Kanton Zürich ist die gesetzgebende Behörde an die Kantonsverfassung gebunden. Dass diese gegenüber dem einfachen Gesetz den Vorrang hat, kommt in Verschiedenheiten des Verfahrens der Rechtssetzung zum Ausdruck. Art. 65 KV bestimmt in Abs. 1 allerdings, dass die Verfassungsrevision "auf dem Wege der Gesetzgebung" vorzunehmen ist, doch knüpft er sie an erschwerende Formen: Abs. 2 schreibt ein besonderes Verfahren vor für den Fall, wo auf dem Wege der Volksinitiative die Gesamtrevision der Verfassung beschlossen wird, und Abs. 3 fordert für die Partialwie für die Totalrevision eine doppelte Beratung im Kantonsrat und die Einhaltung eines Abstandes von mindestens zwei Monaten zwischen den beiden Beratungen (GIACOMETTI, Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone, S. 465 f. und Anm. 24). Das MG ist aber ein einfaches Gesetz, nicht ein im Verfahren der Verfassungsrevision zustandegekommenes "Verfassungsgesetz".
§ 51 Abs. 1 VO beschränkt das Zutrittsrecht der Kontrollorgane auf Geschäftsräume; von Wohnräumen ist in der Bestimmung nicht die Rede. Das Hausrecht, das in Art. 8 KV unter Schutz gestellt ist, erstreckt sich indessen grundsätzlich auch auf Geschäftsräume. Wenn aber die beanstandete Regelung des Zutrittsrechts der Kontrollorgane mit Art. 31 BV - insbesondere mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit des polizeilichen Eingriffs - vereinbar ist, so verstösst sie auch nicht gegen Art. 8 KV. Wer die in den §§ 31 ff. MG den Drogerien zuerkannten Befugnisse ausüben will, bedarf nach § 24 desselben Gesetzes einer Bewilligung der Direktion des Gesundheitswesens. Durch die Erteilung der Bewilligung wird ein besonderes Gewaltverhältnis zwischen dem Inhaber und der Verwaltungsbehörde

begründet. Der Inhaber muss sich diejenigen Beschränkungen der verfassungsmässigen Freiheitsrechte gefallen lassen, die dieses Gewaltverhältnis erfordert; insbesondere hat er sich der in § 27 MG vorgesehenen Kontrolle zu unterziehen, soweit der Grundsatz der Verhältnismässigkeit des Eingriffs gewahrt ist (vgl. FLEINER, Institutionen des deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl., S. 167). Die Beschwerdeführer können sich daher zur Stützung ihres Standpunktes nicht auf die §§ 88 ff. der zürcherischen StPO berufen. Die dort zum Schutze des Bürgers aufgestellten Bestimmungen betreffen Hausdurchsuchungen der Strafuntersuchungsbehörden,

nicht Kontrollmassnahmen der Gewerbepolizei, denen die Inhaber bewilligungspflichtiger Geschäftsbetriebe unterworfen sind. Die Kontrolle, der das MG die Drogerien unterstellt, kann nur wirksam sein, wenn die damit betrauten Beamten ein weitgehendes Recht auf Zutritt zu den in § 51 VO genannten Geschäftslokalitäten haben. Art. 8 Abs. 2 KV ist, wie aus dem Wortlaut der Bestimmung hervorgeht, auf polizeiliche Durchsuchungen von Wohnungen zugeschnitten und kann daher dort, wo es um die Durchsuchung von Geschäftsräumen zum Zwecke gewerbepolizeilicher Kontrolle geht, nicht wörtlich anwendbar sein. Mit dem Sinn der Vorschrift und dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit steht aber die im Streite liegende Zutrittsbefugnis in den Schranken, die ihrer Ausübung in Gesetz und Verordnung gezogen sind, durchaus im Einklang. Es bedarf weder der Einwilligung des Geschäftsinhabers, denn sonst wäre eine wirksame Kontrolle in vielen Fällen überhaupt nicht möglich, noch der vorgängigen Anzeige, da die Kontrolle überraschend sein muss, wenn sie einen zuverlässigen Befund ergeben soll, noch einer besonderen Ermächtigung durch einen zuständigen Beamten, welche den Zweck und die Ausdehnung der Massregel genau zu bezeichnen hätte, denn die Ermächtigung liegt bereits im MG, das in § 27 die Drogerien der Kontrolle der Verwaltung unterstellt, und der Zweck

und die Ausdehnung der Kontrolle ergeben sich ohne weiteres aus den in Gesetz und Verordnung enthaltenen Bestimmungen über Einrichtung und Betrieb der Drogerien und aus den Vorschriften des § 51 VO über die Auskunftspflicht und das Einsichtsrecht. Gewiss beschränkt § 51 Abs. 1 VO das Zutrittsrecht der Kontrollorgane nicht ausdrücklich auf die üblichen Geschäftsstunden oder auf die Zeit, während der die betreffenden Räumlichkeiten dem Verkehr geöffnet sind oder darin gearbeitet wird, wie es für die Kontrolle von Lebensmittelgeschäften Art. 11 des eidg. Lebensmittelgesetzes und Art. 2 der eidg. Verordnung betreffend die technischen Befugnisse der kantonalen Lebensmittelinspektoren und der Ortsexperten vorschreiben. Aber dem bezüglichen Einwand der Beschwerdeführer ist wiederum entgegenzuhalten, dass derartige gewerbepolizeiliche Bestimmungen nicht schon deswegen verfassungswidrig sind, weil sie nicht ausdrücklich alle erdenklichen Beschränkungen zum Schutze des Gewerbetreibenden vorsehen. Vernünftigerweise kann § 51 Abs. 1 VO nur so verstanden werden, dass jedenfalls dann, wenn keine dringende Gefahr im Verzuge ist, das Zutrittsrecht der Kontrollorgane in der Zeit auszuüben ist, während der die betreffenden Räumlichkeiten dem Verkehr offenstehen oder darin gearbeitet wird. Wenn die Behörde die ihr danach zustehenden Befugnisse im einzelnen Fall überschreitet, so kann sich der Betroffene mit den ihm von der Rechtsordnung zur Verfügung gestellten Mitteln wehren. Die Rüge der Verfassungswidrigkeit des § 51 VO hält somit in keiner Beziehung stand.

4. Nach § 35 f MG kann die Direktion des Gesundheitswesens "vorschriftswidrige, fehlerhaft hergestellte, verdorbene, unrechtmässig angepriesene oder zur unrechtmässigen Abgabe bestimmte Mittel sowie Bestandteile, Packungen, Behälter und Anpreisungsmittel von solchen" einziehen. Hierauf bezieht sich § 55 VO, der nicht Gegenstand der Beschwerde ist. Der angefochtene § 56 VO

betrifft "andere Einrichtungsgegenstände, die gefährlich, zweckuntauglich oder unrein sind"; er bestimmt, dass sie ebenfalls mit Beschlag belegt werden können, dass bei ihrer Verwertung ein allfälliger Erlös dem Berechtigten auszuhändigen ist und dass die strafrechtliche Einziehung vorbehalten bleibt. Die Beschwerdeführer beanstanden diese Bestimmung wegen Verletzung des Grundsatzes der Gewaltentrennung, der Eigentumsgarantie sowie der Art. 31 und 4 BV. Die Gegenüberstellung des Wortlautes der §§ 55 und 56 VO zeigt, dass mit den "andern Einrichtungsgegenständen", von denen die zweite Bestimmung spricht, nicht Arzneimittel

oder Gifte gemeint sind, sondern Einrichtungen und Geräte im Sinne des § 16 VO, wo von den Anforderungen die Rede ist, die aus gesundheitspolizeilichen Gründen, auch zum Schutze des Personals (Abs. 3), an die Einrichtung und den Betrieb von Arzneimittelgeschäften gestellt werden. Die Befugnis des Regierungsrates, über "andere Einrichtungsgegenstände" eine Verordnung zu erlassen, kann daher nicht aus § 37 lit. d MG abgeleitet werden; denn diese Bestimmung bezieht sich ausschliesslich auf Heilmittel und Gifte. Als gesetzliche Grundlage kommt von den Bestimmungen des MG einzig § 41 Ziff. 2 in Betracht, wonach der Regierungsrat ermächtigt ist, eine Verordnung betreffend die Einrichtung, den Betrieb und die Kontrolle der Apotheken und der Drogerien aufzustellen. Diese Vorschrift steht aber im Gegensatz zu § 37 im IV. Titel des Gesetzes, der die Bezeichnung "Vollziehung" trägt. Sie gibt dem Regierungsrat nicht die Kompetenz, in Ergänzung des Gesetzes, das die Einziehung auf bestimmte Mittel und Gegenstände beschränkt (§ 35 f MG), die Beschlagnahme und Verwertung anderer Gegenstände vorzusehen. Der Regierungsrat leitet die Befugnis hiezu nicht etwa aus Art. 21 KV her (vgl.BGE 79 I 132), noch beruft er sich auf den Grundsatz, dass die Abwehr ernsthafter Gefahren, die der öffentlichen Ordnung und Wohlfahrt unmittelbar drohen, eine elementare

polizeiliche Aufgabe des Gemeinwesens ist, die auch dann erfüllt werden muss, wenn eine einschlägige gesetzliche Bestimmung fehlt (BGE 67 I 76). Man kann sich daher fragen, ob § 56 VO - mit Ausnahme des selbstverständlichen Vorbehalts der strafrechtlichen Einziehung in Satz 3 - nicht schon deshalb aufzuheben sei, weil er mangels gesetzlicher Grundlage gegen den Grundsatz der Gewaltentrennung - wonach die gesetzgebende Gewalt dem Volke unter Mitwirkung des Kantonsrates zusteht (Art. 28 KV) -, die Eigentumsgarantie und Art. 31 BV verstosse.
Auf jeden Fall aber sind die Sätze 1 und 2 dieser Verordnungsbestimmung aus einem andern Grunde zu beanstanden, so dass jene Frage offen bleiben kann. Nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit des polizeilichen Eingriffs darf die Verwaltungsbehörde kein stärkeres Zwangsmittel zur Anwendung bringen, als zur Erreichung des beabsichtigten Erfolges erforderlich ist. Die polizeiliche Zwangsvollstreckung darf erst stattfinden, nachdem der Versuch, den polizeiwidrigen Zustand durch weniger einschneidende Massnahmen zu beseitigen, erfolglos geblieben ist (OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, 1. Bd., 3. Aufl., S. 287; FLEINER, a.a.O., S. 217). § 56 VO schreibt zwar die Beschlagnahme und Verwertung nicht zwingend vor, sondern überlässt sie dem Ermessen der Verwaltungsbehörde ("können"). Anderseits verpflichtet er diese aber auch nicht, zunächst zu versuchen, mit weniger weitgehenden Mitteln zum Ziele zu kommen, sei es mit einem Verwaltungsbefehl oder durch Bestrafung mit Busse (vgl. § 42 MG und § 57 VO) oder durch Androhung der Beschlagnahme. Ausserdem fehlen für den Fall der Meinungsverschiedenheit darüber, ob die Einrichtungsgegenstände, die mit Beschlag belegt werden sollen, gefährlich, zweckuntauglich oder unrein seien, Rechtsschutzbestimmungen zugunsten des Betriebsinhabers, wie sie z.B. das eidg. Lebensmittelgesetz in Art. 16-24 enthält. Es mag vorkommen, dass nur durch sofortige Beschlagnahme und

Verwertung (oder Vernichtung) von Gegenständen der in Frage stehenden Art ernsthafte Gefahren, die der öffentlichen Wohlfahrt unmittelbar drohen, abgewendet werden können. Aber in solchen Fällen, die eher selten sein werden, könnte die Polizeibehörde diese Ausnahmen auch dann ergreifen, wenn sie in Gesetz oder Verordnung nicht vorgesehen wären. In § 56 VO sind denn auch, wie aus seinem Wortlaut hervorgeht, nicht oder jedenfalls nicht nur diese Notfälle gemeint. In ihrer allgemeinen Fassung ist die Bestimmung mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit nicht vereinbar.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen in dem Sinne, dass die Sätze 1 und 2 des § 56 der Verordnung des Regierungsrates des Kantons Zürich über den Verkehr mit Heilmitteln vom 2. Sept. 1954 aufgehoben werden.
Im übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.