

## BGE 15 I 535

Bundesgericht (BGE), 1889-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_15\\_I\\_535](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_15_I_535)

FR: ATF 15 I 535

IT: DTF 15 I 535

### Volltext

74. Urtheil vom 12. Juli 1889 in Sachen Arnold. A. Vom Polizeidepartement des Kantons Baselstadt wurde auf die Fastnacht 1889, wie dies alljährlich zu geschehen pflegt, eine polizeiliche „Bekanntmachung betreffend die Fastnacht“ erlassen; die selbe bestimmt in Ziffer 2: „Festnachtszeitungen, sowie gedruckte „fliegende Zettel mit Gedichten u. s. w. müssen mit dem Namen „des Herausgebers und Druckers deutlich bezeichnet sein. Das „öffentliche Feiltragen solcher Zeitungen und das Kolportiren der „selben in Wirthschaften ist nur gegen eine spezielle polizeiliche „Bewilligung gestattet. (Siehe Gesetz über das Hausirwesen vom „13. November 1882 und § 162 des Polizeistrafgesetzes.) „Fliegende Zettel hingegen dürfen nicht verkauft, sondern nur „gratis ausgetheilt werden. „Pasquille und Blätter injuriösen oder unanständigen Inhalts „sollen auf erste Anzeige sofort konfisziert werden.“ W. Arnold, Buchdrucker in Basel, gab wie schon in frühern Jahren so auch im Jahre 1889 während der Fastnacht eine heraus, die er „Parrenzeitung“ unter dem Titel „Basler=Lälli“ 35 xv -1889

durch Kolportage zu vertreiben gedachte. Für die Nr. 1 dieser Zeitung wurde den von W. Arnold hiefür angestellten Kolporteurs die polizeiliche Hausirbewilligung anstandlos ertheilt; dagegen wurde dieselbe für Nr. 2 verweigert und zwar weil ein „Heirathsgelegenheit“ betitelter Artikel dieser Nummer (in welchem eine „stramme Wittwe“ erklärt, daß ein Mann, der mindestens 100,000 Fr. zur Verfügung habe, sie sammt dem gesammten Wirthschaftsinventar nebst ihrem „Büsi“ haben könne) sich als unzüchtig darstelle. W. Arnold remonstrirte hiegegen beim Polizeidepartement des Kantons Baselstadt; dieses beharrte indeß dabei, daß die Hausirbewilligung verweigert werde, sofern der beanstandete Artikel unverändert bleibe, ertheilte dagegen dieselbe für eine zweite Auflage, in welcher im fraglichen Artikel das Wort „Büsi“ durch „Katz“ ersetzt wurde. Da Rekurrent Arnold nicht nur die zweite sondern auch die erste Auflage mit dem Worte „Büsi“ kolportiren ließ, so wurde eine Anzahl Exemplare der letztern polizeilich konfisziert. W. Arnold beschwerte sich hierauf beim Regierungsrathe des Kantons Baselstadt, indem er das Begehren stellte, es sei ihm zu gestatten, die theanstandete Zeitung im Hausirwege verkaufen zu lassen. Der Regierungsrath des Kantons Baselstadt wies indeß diese Beschwerde durch Schlußnahme vom 13. März 1889 ab und zwar unter Berufung auf § 7 des kantonalen Hausirgesetzes, wonach derjenige Hausirer, welcher unzüchtige Bilder oder Schriften verkauft, nach § 98 des Strafgesetzes verfolgt, ihm auch die Bewilligung sofort entzogen werden soll. B. Mit Bescheid vom 4. Mai 1889 stellte nunmehr W. Arnold beim Bundesgerichte den Antrag: 1. Der Beschluß. des Regierungsrathes des Kantons Baselstadt vom 13. März 1889, durch welchen dem Rekurrenten der Hausirverkauf von Nr. 2 des „Basler=Lälli“ (erste Auflage) verboten wurde, sei als verfassungswidrig aufzuheben; 2. Dem Rekurrenten sei eine angemessene Entschädigung für die Kosten dieses Rekursverfahrens zuzusprechen. Zur Begründung macht er in thatsächlicher und rechtlicher Beziehung geltend: Die baslerische Polizeibehörde verlor lange nicht nur (wogegen nichts zu

erinnern wäre), daß der Buchdrucker, welcher während der Fastnacht eine „Narrenzeitung und dergleichen kolportiren lassen wolle, für seine sämtliche Kolporteurs Hausirpatente löse, sondern sie erachte sich auch als berechtigt, demjenigen das Hausirpatent zu verweigern, dessen Schriften ihr als anstößig erscheinen. Es sei daher jeder Buchdrucker gehalten, die Blätter, welche er wolle kolportiren lassen, der Polizei zum voraus einzuhandigen. Der Vorsteher des Polizeidepartements oder dessen Sekretäre prüfen alsdann, ob die vorgewiesenen Drucksachen nichts Anstößiges enthalten und je nach dem Ergebnisse dieser Prüfung werde die Bewilligung zur Kolportage erteilt oder verweigert. Ganz besonders streng sei in dieser Hinsicht während der Fastnacht von 1889 vorgegangen worden. Das Polizeidepartement habe die Buchdrucker vorbeschrieben und ihnen mitgeteilt, daß es die Polizei dieses Mal mit Rücksicht auf den bekannten Schill'schen Pamphletprozeß vom vorigen Jahre ganz besonders streng nehmen werde. In Folge dessen haben einzelne Buchdrucker und Gesellschaften, um nicht allfällig unnütze Druckkosten zu haben, ihre Fastnachtsblätter schon im Manuskript den Polizeiorganen zur Begutachtung vorgelegt und sei neben der beanstandeten Nummer 2 des „Basler-Lälli“ des Rekurrenten noch eine Reihe anderer Fastnachtsblätter von der Polizei (durch Verweigerung des Hausirpatentes) unterdrückt worden. Durch die ihm gegenüber getroffene Verfügung der Basler Polizeibehörde sei der Rekurrent ökonomisch nicht unerheblich (in einem Betrag von 285 Fr.) geschädigt worden. Er habe daher, insbesondere aber auch deshalb, damit derartige Vorkommnisse in Zukunft sich nicht wiederholen, ein erhebliches rechtliches Interesse daran, die Frage zur Entscheidung zu bringen, ob das Verfahren der Basler Polizeibehörden vor dem schweizerischen öffentlichen Rechte Stand zu halten vermöge. Das sei zu verneinen. Das Hausirgesetz, auf welches dasselbe gestützt werde, gelte nicht nur während der Fastnachtszeit sondern das ganze Jahr hindurch. Es bestehe daher gar keine Gewähr dafür, daß es nicht einmal einem schneidigen Polizeichef einfallen könnte, auch z. B. den Straßenverkauf politischer Zeitungen, welcher bekanntlich anderwärts vielfach üblich sei und der auch in Basel könnte eingebürgert werden wollen, von einer Billigung des sittlichen Gehaltes des Blattes durch die Polizei abhängig zu machen. Das Polizeidepartement und der

Regierungsrath des Kantons Baselstadt besitzen aber das Recht nicht, auf dem Administrativwege das Kolportiren einer Druckschrift zu verbieten beziehungsweise die Bewilligung dazu von einer Genehmigung des Inhalts abhängig zu machen. Wenn der Rekurrent wegen Verbreitung des beanstandeten Artikels vor Gericht gestellt, bestraft und seine Zeitung konfisziert worden wäre, so hätte er sich voraussichtlich dem Richterspruche unterworfen, ohne sich zu beschweren. Wenn ferner die Polizeibehörde das Hausirverbot auf den Mangel gewisser persönlicher Eigenschaften der Kolporteurs und dergl. begründet hätte, so könnte sich Rekurrent nicht beim Bundesgerichte sondern nur etwa beim Bundesrathe (wegen Verletzung der Gewerbefreiheit) beschweren. Allein hier habe nun nicht der Richter gesprochen sondern die Administrativbehörde verfügt und begründe die Administrativbehörde ihr Verbot nicht auf den Mangel persönlicher Eigenschaften der Kolporteurs und dergl., sondern auf den Inhalt der Druckschrift. Das verstoße aber gegen die Gewährleistung der Preßfreiheit, wie sie in Art. 55 der Bundesverfassung und Art. 10 der Kantonsverfassung niedergelegt sei. Es widerstreite dem innersten Wesen der Preßfreiheit, wenn der Druck oder die Verbreitung einer Schrift von einer vorgängigen Prüfung ihres Inhalts durch die Polizeiorgane des Staates abhängig gemacht werde. Gerade hiegegen, gegen das Institut der Censur, habe sich der Kampf für die Preßfreiheit von jeher gerichtet. Aus diesem Kampfe seien die modernen Preßgesetze

hervorgegangen, welche sämmtlich anerkennen, daß die Censur im eben angegebenen Sinne ausgeschlossen sei, daß das Verbot der Verbreitung einer Druckschrift die vorgängige richterliche Verurtheilung zur Voraussetzung habe und die nicht richterliche Beschlagnahme nur in Verbindung mit einem Strafverfahren wegen eines Delikts zulässig sei. Auf diesem Boden stehe auch die Bundesverfassung, welche alle ihrem Wesen nach der Censur gleichkommenden Institute ausschließe. Die Art und Weise nun aber, wie die Basler Behörden das Hausirgesetz auf die Presse anwenden, sei nichts anderes als die Censur in des Wortes verwegenster Bedeutung. Die angefochtene Schlußnahme sei aber auch noch aus einem andern Gesichtspunkte verfassungswidrig. Die Basler Preßgesetze, speziell Art. 7 des Hausirgesetzes, seien niemals dem Bundesrathe zur Genehmigung vorgelegt worden, wie dies Art. 55 der Bundesverfassung für die Preßgesetze fordere; sie dürfen daher auf die Presse nicht angewendet werden; übrigens sei Art. 7 cit. auch ganz unrichtig angewendet worden; derselbe setze eine gerichtliche Bestrafung wegen Verkaufs unsittlicher Bilder u. s. w. voraus. C. Der Regierungsrath des Kantons Baselstadt führt in seiner Vernehmlassung auf diese Beschwerde aus: Die Befugniß der Polizei zu vorläufiger Unterdrückung einer als strafbar erachteten Druckschrift folge mit Nothwendigkeit aus dem Rechte des Staates und der Polizei bei eintretenden Vergehen sofort einzuschreiten. Insbesondere dürfe gewiß der Polizei nicht zugemuthet werden, die Begehung von Preßvergehen dadurch zu befördern, daß sie die Bewilligung zum Vertriebe injuriöser oder unzüchtiger Schriften ertheile. Allgemeine präventive Beschränkungen der Verbreitung von Preßprodukten seien allerdings unstatthaft; die baslerische Gesetzgebung enthalte aber keine solchen und es würde der Regierung nie einfallen, irgendwelche polizeiliche Censur über die auf dem Wege des Buchhandels, des Abonnements oder des Verkaufs in Ablagen u. s. w. zum Vertriebe gelangenden Druckschriften auszuüben. Dagegen erachte sie es als Recht und Pflicht der Polizei, flagrante Unfläthigkeiten, und um eine solche, welche sich zudem unverkennbar gegen eine bestimmte, durchaus unbescholtene Person richte, habe es sich hier gehandelt, zu unterdrücken und deren Verbreitung nicht durch Ertheilung von Hausirpatenten zu fördern. § 7 des Hausirgesetzes verpflichte die Polizei nicht, über die ihr zum Hausirvertrieb angemeldeten Schriften Censur zu üben; immerhin ergebe sich aus demselben unzweifelhaft, daß die Polizei wissentlich Bewilligungen zum Vertriebe unzüchtiger Schriften nicht ertheilen solle. Die in der jeweiligen unmittelbar vor der Fastnacht erlassenen polizeilichen Bekanntmachung enthaltene Androhung, daß injuriöse oder unanständige Pasquille und Blätter konfiszirt werden, werde speziell nur mit Beziehung auf die Fastnacht und die während der Fastnachtstage häufig vorkommenden Preßmißbräuche erlassen. Von einer allgemeinen präventiven Beschränkung der Preßfreiheit könne also dabei nicht die Rede sein. Die Zumuthung des Rekurrenten, die Polizei

hätte die Verbreitung seines Blattes bewilligen und dessen allfällige Unterdrückung den Gerichten überlassen sollen, müsse entschieden zurückgewiesen werden. Wäre die Polizei so verfahren, so hätte das Gericht Grund zum Tadel gegen dieselbe gehabt und wäre übrigens dem Angeklagten in der polizeilichen Bewilligung ein treffliches Vertheidigungsmittel in die Hand gegeben worden. Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Was vorerst die zweite Beschwerde anbelangt, welche aus dem Mangel der bundesrätlichen Genehmigung der auf die Presse anwendbaren kantonalen Gesetze, speziell des § 7 des Hausirgesetzes, hergeleitet wird, so ist dieselbe unbegründet. Zunächst steht den Kantonen frei, von der Aufstellung besonderer Bestimmungen über Bestrafung und Verfolgung von Preßdelikten abzusehen und die Presse lediglich den

Bestimmungen des allgemeinen Rechtes zu unterstellen, ohne daß sie deßhalb für ihre allgemeinen Straf- und Strafprozeßgesetze u. dergl. die bundesrätliche Genehmigung einholen müßten. Sodann hat überhaupt der Mangel der bundesrätlichen Genehmigung kantonaler Preßgesetze nicht deren Ungültigkeit oder Unwirksamkeit zur Folge; es steht vielmehr einfach der zuständigen Oberbehörde, nunmehr dem Bundesgerichte, zu, die Verträglichkeit der Bestimmungen solcher Preßgesetze mit der Gewährleistung der Preßfreiheit im Einzelfalle frei zu prüfen. (S. Entscheidung des Bundesgerichtes in Sachen Jäger gegen Siegfried Leupold vom 12. April 1889. 2. Rücksichtlich des ersten Beschwerdepunktes dagegen ist zu bemerken: Es ist zuzugeben, daß es mit der Gewährleistung der Preßfreiheit nicht zu vereinigen wäre, wenn die Verbreitung von Preßerzeugnissen durch Kolportage (der Straßenverkauf von Zeitungen u. dergl.) allgemein von einer vorherigen Prüfung und Genehmigung des Inhaltes durch die Polizeibehörde abhängig gemacht werden wollte. In einer derartigen Maßnahme läge allerdings eine der Censur ähnliche und daher verfassungswidrige Einrichtung. Allein dies schließt nicht aus, daß da, wo um die Bewilligung der Kolportage für Drucksachen, Bilder u. dergl. nachgesucht wird, deren unsittlicher Charakter der Polizeibehörde ersichtlich ist, die letztere zu Verweigerung der Bewilligung nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet ist. Es ist in der That Recht und Pflicht der Polizei, der Begehung strafbarer Handlungen vorzubeugen, speziell die (verbotene und strafbare) Verbreitung unzüchtiger Bilder oder Schriften zu hindern. Nicht nur ist daher die Polizei zur Ausstellung von Hausirbewilligungen für den Vertrieb derartiger Produkte nicht verpflichtet, sondern es ist gegen theils ihre Pflicht, die Bewilligung zu verweigern und den Vertrieb solcher Preßerzeugnisse, wo nöthig durch vorläufige Beschlagnahme, zu hemmen. Es liegt hierin freilich eine präventive Maßnahme, allein nicht eine verfassungsmäßig unzulässige, sondern eine verfassungsmäßig durchaus zulässige; aus dem Begriffe der Preßfreiheit folgt nicht, daß die Polizei die Begehung von Vergehen durch das Mittel der Druckerpresse ungehindert müsse geschehen lassen. Dagegen fordert die Gewährleistung der Preßfreiheit allerdings, daß die Verfügung der Polizeibehörde keine endgültige, sondern nur eine vorläufige sei und dem durch eine solche polizeiliche Maßnahme Betroffenen, das Recht auf richterliche Entscheidung nicht abgeschnitten werden darf. Wenn nicht von der Staatsbehörde selbst anschließend an die vorläufige Verfügung der Polizeibehörde das gerichtliche Strafverfahren eingeleitet wird, so muß jedenfalls dem Betroffenen das Recht eingeräumt werden, seinerseits den Rechtsweg zu beschreiten und richterliche Aufhebung der polizeilichen Verfügung beziehungsweise Freigabe der Verbreitung des beanstandeten Preßerzeugnisses zu beantragen (s. Ullmer, Staatsrechtliche Praxis I, 180, 181). Wäre daher dem Rekurrenten im vorliegenden Falle das Beschreiten des Rechtsweges abgeschnitten worden, so könnte von einer Verletzung der Preßfreiheit allerdings die Rede sein. Allein der Rekurrent hat nun selbst gar nicht behauptet, daß ihm die Berufung an die kantonalen Gerichte sei verweigert worden und es ist daher seine Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.