

BGE 81 I 351

Bundesgericht (BGE), 1955-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_81_I_351

FR: ATF 81 I 351

IT: DTF 81 I 351

Regeste

Regeste Verletzung von Konkordaten: 1. Begriff des Konkordats im Sinne von Art. 84 Abs. 1 lit. b OG. 2. Vorrang des Konkordatsrechts vor dem internen kantonalen Recht. 3. Interkantonale Vereinbarung betr. die Kontrolle der Heilmittel: Für die Zulassung kontrollpflichtiger Heilmittel dürfen die Kantone lediglich eine Kanzleigebühr erheben. Eine Bewilligungsgebühr, die den Charakter einer Kanzleigebühr nicht wahr, verletzt das Konkordat.

Regeste Violation de concordats: 1. Notion du concordat au sens de l'art. 84 al. 1 litt. b OJ. 2. Primauté du droit concordataire sur le droit cantonal interne. 3. Convention intercantonale sur le contrôle des médicaments: lorsqu'ils autorisent un médicament soumis au contrôle, les cantons ne peuvent percevoir qu'un émolument de chancellerie. Viole le concordat un émolument d'autorisation qui n'a pas le caractère d'un émolument de chancellerie.

Regesto Violazione di concordati: 1. Nozione di concordato nel senso dell'art. 84 cp. 1 lett. b OG. 2. Priorità del diritto concordatario sul diritto cantonale interno. 3. Convenzione intercantonale sul controllo dei medicinali: quando autorizzano un medicamento soggetto al controllo, i Cantoni possono riscuotere esclusivamente una tassa di cancelleria. Viola il concordato una tassa d'autorizzazione che non ha il carattere di una tassa di cancelleria.

Erwägungen

E. 3

Der Kanton Basel-Stadt bestreitet die Zulässigkeit der Beschwerde mit der Behauptung, die IVS sei kein Konkordat im Sinne von Art. 84 Abs. 1 lit. b OG. Was zur Begründung ausgeführt wird, läuft aber nicht auf die Verneinung des Charakters eines Konkordates, als vielmehr auf eine Bestreitung der Rechte hinaus, die die Beschwerdeführerin aus dem Konkordat herleiten möchte. Es wird eingewendet, die IVS begründe nur (gegenseitige) Rechte und Pflichten der Kantone, aber keine Rechte der Privaten; sie habe rechtsgeschäftlichen, nicht rechtssetzenden Charakter. Art. 84, Abs. 1, lit. b OG macht indessen diese Unterscheidung nicht. Er sieht die Beschwerde für Konkordatverletzungen ganz allgemein vor, ohne eine Einschränkung nach dem Inhalt des einzelnen Konkordates. Nach Art. 7, Abs. 2 BV sind Konkordate Verträge (Verkommnisse) zwischen Kantonen über Gegenstände der Gesetzgebung, des Gerichtswesens und der Verwaltung, umfassen somit die gesamte staatliche Tätigkeit. Hier hat man es mit einem interkantonalen Vertrag über einen Gegenstand der Verwaltung zu tun. Er ist unzweifelhaft ein Konkordat im Sinne von Art. 7, Abs. 2 BV und damit auch von Art. 84, Abs. 1, lit. b OG. Ob das Konkordat Rechte des beschwerdeführenden Privaten begründet oder nicht, könnte höchstens in Betracht fallen für die Frage der Legitimation zur Beschwerde (Art. 88 OG). Diese erledigt

sich aber hier damit, dass in der Beschwerde eine Rechtsverletzung behauptet wird und damit Rechte aus dem Konkordat hergeleitet werden. Ob dies zu Recht oder zu Unrecht geschieht, betrifft die sachliche BGE 81 I 351 S. 359 Begründetheit oder Unbegründetheit der Beschwerde, nicht die prozessrechtliche Frage nach der Legitimation. Der Antrag auf Nichteintreten ist daher unbegründet. Dagegen ist richtig, dass im Hinblick auf den rein kassatorischen Charakter von Beschwerden der vorliegenden Art Anträge auf positive Anordnungen unbeachtlich sind.

E. 4

Durch das als "Interkantonale Vereinbarung betreffend die Kontrolle der Heilmittel" bezeichnete Konkordat errichten die Kantone eine interkantonale Kontrollstelle, ein allen angeschlossenen Kantonen zu gemeinsamer Benützung zur Verfügung stehendes Institut, das die Prüfung und Begutachtung der der kantonalen Sanitätsaufsicht unterliegenden Heilmittel übernimmt, eine Aufgabe, für die bisher in einzelnen Kantonen eigens bestellte Dienststellen bestanden haben oder, wo es nicht der Fall war, Experten von Fall zu Fall beigezogen werden mussten. An Stelle der in jedem Kanton durchgeführten Prüfung tritt nun diejenige der Zentralstelle. Der Kanton führt im allgemeinen keine besonderen Untersuchungen durch, sondern erteilt die Bewilligung grundsätzlich auf Vorlage des Befundes der gemeinsamen Prüfungsstelle. Die in den Kantonen bisher unterhaltenen Prüfungsorgane sind damit weitgehend dahingefallen, jedenfalls ist der Kanton eines wesentlichen Teiles der bisher im Bewilligungsverfahren geleisteten Arbeit enthoben. Diese ist an das zentrale Prüfungsinstitut übergegangen. Deshalb werden die Kantone dazu verhalten, das Verfahren für die Bewilligung zu vereinfachen (Art. 9, Abs. 2 resp. Art. 17, Abs. 2 IVS). Dem entspricht die in der IVS vorgesehene Ordnung der Gebührenberechtigung. Einerseits ist der Kontrollstelle, die nun die Prüfungsarbeit im wesentlichen besorgt, die Erhebung von Begutachtungs- und Kanzleigebühren (Art. 5, Abs. 1 IVS 1942) resp. "Grund- und Vignettengebühren" (Art. 14, Abs. 1 IVS 1954) zugesprochen. Andererseits wird bestimmt, dass die Kantone "für die Ausfertigung der Bewilligung" (Art. 9, Art. 2 IVS 1942), BGE 81 I 351 S. 360 resp. "für eine allfällige Bewilligung" (Art. 17, Abs. 2 IVS 1954) "lediglich eine Kanzleigebühr erheben". Das bedeutet, dass die Kantone im Bewilligungsverfahren auf eine Gebühr beschränkt sind, die dem Umstande Rechnung trägt, dass sich - nachdem die technische Prüfung durch das Institut geleistet ist - die Inanspruchnahme der Bewilligungsbehörde auf eine meist einfache Kontrolle des vorgelegten obligatorischen Gutachtens des Instituts beschränkt und im übrigen in Eintragungen in den polizeilichen Kontrollen und in der Ausfertigung des behördlichen Ausweises über die Freigabe zum Verkauf und über die damit verbundenen Bedingungen und Auflagen, also in reinen Kanzleiarbeiten besteht. Eine Gebührenaufgabe, die sich nicht auf die Berücksichtigung dieser Verhältnisse beschränkt und bei Erteilung der Bewilligung eine anderweitige Inanspruchnahme der Behörden berücksichtigen und dafür Entschädigung suchen will, verletzt das Konkordat. Der Ansatz von Fr. 60.-, der der Beschwerdeführerin für die Bewilligung 1955 /59 auferlegt worden ist, übersteigt aber offensichtlich den Betrag, der sich auch bei weitester Spannung noch allenfalls als Kanzleigebühr für eine einfache Bewilligung rechtfertigen liesse. Es ist, wie die Beschwerdeführerin zutreffend bemerkt, der Maximalansatz eines Rahmentarifs, der nicht auf Kanzleigebühren beschränkt war. Er liegt auch nicht nur weit über allen Ansätzen, die sonst im allgemeinen als Kanzleigebühr für die Bewilligung von Heilmitteln erhoben werden, sondern auch über denjenigen, die im Kanton Basel-Stadt selbst für Kanzleigebühren üblich sind. Die Gebührenaufgabe widerspricht dem Konkordat und muss

daher aufgehoben werden. Das Gesundheitsamt wird die Gebühr so festzusetzen haben, dass sie der Verpflichtung des Kantons, sich auf eine Kanzleigebür zu beschränken, gerecht wird.

E. 5

Die Einwendungen, die der Beschwerde weiterhin entgegengehalten werden, sind unbegründet. BGE 81 I 351 S. 361 a) Es wird zunächst behauptet, die IVS sei eine geschäftliche Vereinbarung unter Kantonen und enthalte keine allgemein verbindlichen Rechtssätze, aus denen den Privaten individuelle Rechte erwachsen könnten. Wie es sich damit verhält, braucht indessen nicht erörtert zu werden. Denn selbst wenn es grundsätzlich so sein sollte, wie die Behörden von Basel-Stadt annehmen, so wäre doch hier eine besondere Lage mindestens daraus entstanden, dass im Falle der Beschwerdeführerin die in der IVS errichtete Institution in Anspruch genommen und damit die Beschwerdeführerin der Ordnung dieser Anstalt unterstellt wurde. Die Beschwerdeführerin ist gezwungen worden, die Dienste der Institution in Anspruch zu nehmen und sich deren Ordnung zu unterziehen. Sie ist damit der Konkordatsordnung unterstellt worden, sie hat Anspruch darauf, dass diese Ordnung in ihrem Falle ganz angewendet werde. Sodann hat der Kanton Basel-Stadt seinerseits die Bewilligung auf Grund des Gutachtens der IKS erteilt; er hat damit die Konkordatsordnung in Anspruch genommen und hat sich danach zu verhalten. b) Unbegründet ist weiterhin die Behauptung, das Gesundheitsamt sei an die kantonale Gebührenordnung gebunden und an die Verfügungen, die das Sanitätsdepartement über die Gebühren erlassen hat. Nach allgemein geltenden Rechtsgrundsätzen geht das Konkordatsrecht, als gemeinsam vereinbartes Recht, dem Rechte jedes einzelnen der am Konkordat teilnehmenden Kantone vor, ähnlich wie völkerrechtliche Verträge dem Landesrecht vorgehen (BURCKHARDT, Kommentar, 3. Aufl., S. 78, No. 4 a). Die Vorschrift des Konkordates, dass für die Erteilung der Bewilligung für den Verkauf eines Heilmittels nur eine Kanzleigebür erhoben werden darf, ist daher für die kantonalen Behörden verbindlich. Das bedeutet, dass dort, wo das Konkordatsinstitut in Anspruch genommen wird - und das war hier der Fall - bei Festsetzung der Gebühr für die Bewilligung darauf Bedacht genommen werden muss, dass der Ansatz, der sich unter BGE 81 I 351 S. 362 dem Gesichtspunkte einer Kanzleigebür allenfalls noch rechtfertigen lässt, unter keinen Umständen überschritten wird. Gebührenansätze in Tarifen sind - angesichts des Vorrangs des Konkordatsrechts - unbeachtlich, soweit sie höher als jener Ansatz sind. Ob der Beamte, der im konkreten Falle die Gebühr nach Massgabe des Konkordates, abweichend von Tarifen und allgemeinen Weisungen, festzusetzen hat, dies von sich aus tun kann, oder dafür die Ermächtigung vorgesetzter Organe einholen muss, ist eine Frage der internen Verwaltungsorganisation, die die Pflicht des Beamten, dem Konkordate nachzuleben, nicht berührt. c) Unerheblich ist schliesslich der Hinweis auf die Belastung, die der Verwaltungsbehörde aus der fortlaufenden Überwachung des Heilmittelvertriebes während der Bewilligungsdauer erwächst. Ob die Kantone im Rahmen der Konkordatsordnung noch Gebühren im Hinblick auf einen derartigen Überwachungsdienst erheben können, kann dahingestellt bleiben. Jedenfalls schliesst das Konkordat es aus, dass im Hinblick auf die spätere polizeiliche Überwachung die Gebühr für die Erteilung der Bewilligung auf einen Betrag bestimmt wird, bei dem der Charakter einer Kanzleigebür offensichtlich nicht gewahrt ist.