

# **BGer 2A.62/2002 vom 19. Juni 2002**

Bundesgericht, 2002-06-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2A.62\\_2002](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.62_2002)

FR: TF 2A.62/2002 du 19 juin 2002

IT: TF 2A.62/2002 del 19 giugno 2002

## **Regeste**

Gesundheitswesen & soziale Sicherheit

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gegen die auf der eidgenössischen Lebensmittelgesetzgebung beruhende Verfügung des Kantonalen Laboratoriums Basel-Landschaft steht letztinstanzlich die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht offen ( Art. 97 OG in Verbindung mit Art. 5 VwVG [SR 172.021] sowie Art. 98 lit. g und Art. 98a OG , vgl. BGE 127 II 91 E. 1 S. 93, mit Hinweisen). Es gilt dabei die Beschwerdefrist von 30 Tagen nach Art. 106 OG und nicht jene von 10 Tagen gemäss Art. 55 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 9. Oktober 1992 über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (Lebensmittelgesetz, LMG; SR 817.0), vgl. BGE 127 II 91 E. 1 S. 93. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Eingabe der nach Art. 103 lit. a OG legitimierten Beschwerdeführerin ist demnach einzutreten.

### **E. 2**

Die kantonalen Instanzen untersagten die Weiterverwendung der Anpreisungen "wohltuend bei Erkältungsgefahr" bzw. "wohltuend auch bei Muskelkater" gestützt auf Art. 3 Abs. 2 GebrV. Danach sind Hinweise irgendwelcher Art auf eine krankheitsheilende, -lindernde oder -verhütende Wirkung (z.B. medizinische oder therapeutische Eigenschaften, desinfizierende oder entzündungshemmende Wirkungen, ärztliche Empfehlungen) von Gebrauchsgegenständen - zu denen auch Bade- und Duschzusätze (als kosmetische Mittel) zu zählen sind (Art. 21 GebrV / Anhang II zur GebrV) - verboten. Die in den kosmetischen Mitteln enthaltenen Stoffe dürfen darüber hinaus bei der Resorption keine inneren Wirkungen entfalten (Art. 21 Abs. 2 GebrV).

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin bestreitet zunächst die Gesetzmässigkeit der erwähnten Regelung. Sie lässt im Wesentlichen vortragen, der Gesetzgeber wolle allein den Schutz vor gesundheitsgefährdenden Gebrauchsgegenständen gewährleisten. Eine gesetzliche Grundlage für ein Verbot von Hinweisen auf der Verpackung von Gebrauchsgegenständen bestehe daher nur dann, wenn durch die fraglichen Hinweise die öffentliche Gesundheit gefährdet werden könnte. Dass von den fraglichen Badezusätzen eine solche Gefährdung ausgehe, hätten die kantonalen Vorinstanzen indessen weder behauptet noch geprüft oder bewiesen.

### **E. 3.2**

Die vom Bundesrat erlassenen Art. 3 Abs. 2 und Art. 21 Abs. 2 GebrV dienen der Abgrenzung gegenüber den Heilmitteln, gilt doch das Lebensmittelgesetz gemäss Art. 2

Abs. 4 lit. b LMG nicht für Stoffe und Erzeugnisse, die von der Heilmittelgesetzgebung erfasst werden. Eine strikte Trennung der Anwendungsbereiche von Lebensmittel- und Heilmittelrecht ist nicht möglich, was am Beispiel des Gebrauchsgegenstands (oder Lebensmittels) mit unzulässiger Heilanpreisung deutlich wird, welcher aus Sicht der Heilmittelgesetzgebung als nicht registriertes Arzneimittel erscheint (vgl. in diesem Zusammenhang die Bestimmungen für die Zulassung von Arzneimitteln, Art. 9 ff. des Bundesgesetzes vom 15. Dezember 2000 über Arzneimittel und Medizinprodukte, [Heilmittelgesetz, HMG, SR 812.21]). Sowohl die Betrachtungsweise eines "Lebensmittels oder Gebrauchsgegenstands mit unzulässiger Heilanpreisung" wie auch jene eines "nicht registrierten Heilmittels" sind denkbar. Dem Bundesrat kann unter diesen Umständen nicht die Kompetenz abgesprochen werden, im Rahmen der Vollzugsregelungen zum Lebensmittelrecht Vorschriften zu erlassen, die verhindern, dass Lebensmittel oder Gebrauchsgegenstände, die nicht als Arzneimittel auf den Markt kommen, mit Heilanpreisungen versehen werden (BGE 127 II 91 E. 3a/bb S. 97). Wird einem Gebrauchsgegenstand in der Werbung Heilwirkung zugemessen, so steht einem Einschreiten der Lebensmittelbehörden nichts entgegen; diese können in Anwendung der massgeblichen Verordnung des Bundesrates entsprechende Werbung verbieten. Das Bundesgericht hat die Zulässigkeit der in Art. 3 Abs. 2 GebrV getroffenen Regelung wiederholt bejaht (BGE 127 II 91 E. 3a/bb S. 97; Urteil 2A.47/2000 vom 23. Juni 2000, E. 2b/dd); es besteht kein Anlass, darauf zurückzukommen. Zwar ist nicht jegliche gesundheitsbezogene Werbung verboten (BGE 127 II 91 E. 4b S. 101). Ihr dürfen und müssen aber - soweit es um Werbung für nicht als Heilmittel zugelassene Produkte geht - auf Grund der gesetzlichen Ordnung gewisse Schranken gesetzt werden, ohne dass es darauf ankäme, ob die fraglichen Produkte zu einer Täuschung oder gesundheitlichen Gefährdung des Konsumenten führen können. Der Einwand der Beschwerdeführerin, das Vorgehen der kantonalen Vorinstanzen lasse sich nicht auf eine hinreichende gesetzliche Grundlage stützen, geht nach dem Gesagten fehl.

#### **E. 4**

Die Beschwerdeführerin bestreitet sodann, dass ihre Anpreisungen im Sinne von Art. 3 Abs. 2 GebrV auf eine "krankheitslindernde" Wirkung hinweisen.

##### **E. 4.1**

Das Verwaltungsgericht hat sich im angefochtenen Entscheid - unter Beizug des klinischen Wörterbuchs "Pschyrembel" (258. Auflage, Berlin/New York 1998) - ausführlich mit den Begriffen "Gesundheit" und "Krankheit" bzw. "Erkältungskrankheit" und "Muskelkater" auseinander gesetzt. Es erwog, auf Grund der Umschreibung der Symptome der Erkältungskrankheiten (und deren Ursache) sowie der Umschreibung der Symptome des Muskelkaters (und dessen Ursache) müsse der Schluss gezogen werden, dass es sich bei der Erkältung und dem Muskelkater um Krankheiten im Sinne des klinischen Wörterbuchs handle (S. 8 des angefochtenen Entscheides). Die Anpreisung "wohltuend bei Erkältungsgefahr" vermittele den Eindruck, dass der fragliche Badezusatz einer Erkältung oder einer Erkältungsgefahr vorbeuge bzw. bei einer bestehenden Erkältung Linderung bringe. Der Hinweis "wohltuend bei Muskelkater" schliesslich vermittele den Eindruck, dass der Badezusatz den Muskelkater lindere. Auch deute diese Anpreisung darauf hin, dass der Badezusatz eine innere Wirkung entfalte.

##### **E. 4.2**

Diese Erwägungen halten vor Bundesrecht stand: Die streitigen Texte verstossen, wie das Verwaltungsgericht zulässigerweise annehmen durfte, gegen die Regelung von Art. 3 Abs. 2 GebrV, indem sie suggerieren, den betreffenden Produkten komme bei den erwähnten Krankheitszuständen eine lindernde Wirkung zu. Zwar ist einzuräumen, dass die von der besagten Werbung anvisierten Krankheiten sehr vage umschrieben sind und insbesondere der Begriff des "Muskelkaters" gemeinhin eher als Unwohlzustand denn als Krankheit verstanden wird (vgl. immerhin zu den Ursachen dieser Muskelschmerzen: Pschyrembel, 258. Auflage, S. 1059: "multiple Mikrofaserisse mit nachfolgender lokaler Ödembildung"). Sodann wird den betroffenen Badezusätzen mit der beanstandeten Anpreisung auch nicht explizit ein heilender oder lindernder Einfluss auf die genannten Krankheitszustände, sondern lediglich eine "wohltuende" Wirkung beim Betroffenen zugeschrieben. Die gewählten Formulierungen sprengen aber - wenn auch knapp - den Rahmen einer erlaubten gesundheitsbezogenen Werbung (vgl. E. 3.2), indem die Produkte als (zum Teil vorbeugende) Mittel gegen die besagten Krankheitszustände angepriesen werden, was gegen die erwähnte Verordnungsvorschrift verstösst. Dass von den beanstandeten Badezusätzen selber keine Gefahr für die öffentliche Gesundheit ausgeht, ändert nichts (E. 3.2).

#### **E. 5**

Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde als unbegründet abzuweisen. Bei diesem Ergebnis wird es Sache der zuständigen kantonalen Behörde sein, die Beschwerdeführerin innert angemessener Frist zu einer Anpassung der beanstandeten Verpackungen und Beipackzettel zu verpflichten (vgl. Dispositiv Ziff. 2 des angefochtenen Entscheides). Entsprechend dem Verfahrensausgang sind die bundesgerichtlichen Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 156 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG). Parteientschädigungen sind nicht geschuldet ( Art. 159 Abs. 2 OG ).

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