

Mit Recht geht das angefochtene Urteil zunächst davon aus, es komme hierbei nicht darauf an, daß der Kassationsbeklagte selber „Prinzipal“ und nicht Angestellter sei; diese Auffassung entspricht der bundesgerichtlichen Praxis; s. namentlich BGE 26 I S. 342 f. E. 2. Dagegen fragt es sich nun weiter, ob die Tätigkeit des Kassationsbeklagten als diejenige eines „Handelsreisenden“ und sein Gewerbe als „Handelshaus“ im Sinne des genannten Gesetzes (Art. 1, 2 und 3) bezeichnet werden könne. Was nun vorab das Gewerbe des Kassationsbeklagten betrifft, so steht fest, daß er von Beruf Landwirt ist und nur ein geringfügiges Quantum Wein zum Absatz nach außen zur Verfügung hat. Das Gesetz versteht nun aber unter „Handelshaus“ etwas anderes als einen derartigen, mehr gelegentlichen Absatz von Urprodukten. Im volkswirtschaftlichen Sinne bedeutet „Handel“ den gewerbsmäßigen Vertrieb des Eintauschens oder Ankaufes von Gütern und deren Wiederveräußerung zwecks Erzielung von Gewinn (so die Definition von Lexis in Schönbergs Handb. der polit. Ökonomie, 3. Aufl., Bd. II S. 811; ähnlich Rathgen in Eisters Wörterbuch der Volkswirtschaft). Wenn nun auch nicht dieser enge volkswirtschaftliche Begriff des „Handels“ dem Patenttarengegesetz zu Grunde gelegt werden will, sondern anzunehmen ist, auch der direkte Absatz von Urprodukten — bei dem also der Einkauf ausgeschaltet ist — gehöre unter Umständen dazu, so ist doch, damit das Patenttarengegesetz Anwendung finden könne, erforderlich, daß der Absatz in handelsmäßiger, gewerbsmäßiger Weise stattfinde. Diese Auslegung deckt sich sowohl mit dem Wortlaute des Gesetzes, das von „Handelshäusern“ und „Handelsreisenden“ spricht, als auch mit dessen Tendenz und Zweck, die nicht dahin gingen, der Urproduktion den direkten Absatz ihrer Produkte zu erschweren, sondern die den feßhaftesten Gewerbetreibenden und Handelsmann gegen auswärtige Konkurrenz schützen wollten. (BGE 27 I S. 530 f.) Für diese Auslegung spricht sodann auch die ziemlich bedeutende Höhe der Patenttaxen, die einen gewerbsmäßigen Umsatz voraussetzt. Dies führt auf die besondere Tätigkeit des Kassationsbeklagten im vorliegenden Falle. Hierbei ergibt sich, daß nicht nachgewiesen ist, daß der Kassationsbeklagte in gewerbsmäßiger Weise nach Art eines Handelsgeschäftes den fraglichen Wein abgesetzt habe. Schon das geringe

Quantum des ihm für den Absatz zur Verfügung stehenden Weines spricht dagegen. Sodann aber auch die Art und Weise, in welcher der Kassationsbeklagte mit den Abnehmern in Verbindung getreten ist: es handelte sich um ein gelegentliches Aufsuchen von Kunden, die durch einen Bekannten vermittelt ist, nicht um ein gewerbsmäßiges Absetzen der Produkte nach Art eines Handelshauses. Ein derartiger Geschäftsbetrieb und eine solche Tätigkeit fallen nicht unter das Patenttarengegesetz; jener Geschäftsbetrieb nicht, weil er nicht Handels- sondern Landwirtschaftsbetrieb ist, diese Tätigkeit nicht, weil sie nicht ein gewerbsmäßiges Absetzen von Gütern nach Art eines Handelshauses bedeutet. Hieraus folgt, daß der angefochtene Entscheid durch seine Auslegung das Gesetz nicht verletzt hat und daß daher die Kassationsbeschwerde abzuweisen ist.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen.

2. Fabrikgesetz. — Loi sur les fabriques.

51. Urteil des Kassationshofes vom 23. Mai 1906 in Sachen Bundesrat, Kass.-Rl., gegen Endfner, Kass.-Bekl.

Legitimation des Bundesrates zur Kassationsbeschwerde, Art. 155 OG. — Art. 19 FG; schriftliche Anweisung einer zuständigen Aufsichtsbehörde. (Anweisung des Fabrikinspektors, Spucknapfe anzubringen.)

A. Durch Urteil vom 27. November 1905 hat das Obergericht des Kantons Appenzell A.-Rh. erkannt:

Robert Endfner ist von der vom Staat gegen ihn gerichteten Klage auf Übertretung des Art. 19 des eidg. Fabrikgesetzes von Schuld und Strafe freigesprochen.

B. Gegen dieses Urteil hat der Bundesrat Einlegung der Kassationsbeschwerde an den Kassationshof beschlossen und die Bundesanwaltschaft mit der Vollziehung dieses Beschlusses beauftragt. Das Kassationsbegehren lautet:

Es sei der Entscheid des appenzellischen Obergerichts in Sachen Endtner wegen Verletzung eidgenössischen Rechtes aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheid an die kantonale Behörde zurückzuweisen gemäß Art. 172 des Bundesgesetzes über die Bundesrechtspflege.

C. Der Kassationsbeklagte hat auf Abweisung der Kassationsbeschwerde und Bestätigung des angefochtenen Entscheides anzutragen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Form und Frist der Rechtsmittel sind gewahrt, und der Bundesrat ist auf Grund des Art. 155 OG, in Verbindung mit dem Bundesratsbeschluß vom 9. Oktober 1902 betreffend die Mitteilung der wegen Übertretung des Fabrikgesetzes ausgefallenen Urteile (BB1 1902 IV S. 634) zur Kassationsbeschwerde legitimiert.

2. In tatsächlicher Beziehung ist zu bemerken: Am 31. August 1900 hatten die eidgenössischen Fabrikinspektoren eine „Anleitung zur Verhütung der Ansteckung mit Tuberkulose in Arbeitsräumen“ verfaßt, in der u. a. die Aufstellung von Spucknäpfen in den Arbeitsräumen als Mittel zur Verhütung der Gefährdung hervorgehoben war; die Anleitung hatte am 25. September 1900 die Genehmigung des eidgenössischen Industriedepartementes erhalten. Im Kanton Appenzell A.-Rh. war sie im Amtsblatt vom 6. Dezember 1900 publiziert, wobei als Beschluß des Regierungsrates beigefügt war: „Die Anleitung ist nach Wunsch „an die Gemeindefabrik-Kommissionen zur Verteilung und zum „Anschlag in den dem eidgenössischen Fabrikgesetz unterstellten „Etablissements zu übermitteln.“ Der Fabrikinspektor des III. Kreises stellte nun bei seinen Inspektionen vom 1. Mai 1903, 28. April 1904 und 7. April 1905 fest, daß in der der Fabrikgesetzgebung unterstehenden Fabrik des Kassationsbeklagten Spucknäpfe fehlten. Am 4. Juli 1905 ersuchte der Vorstand des Fabrikwesens des Kantons Appenzell A.-Rh. die Fabrik-Kommission, den Kassationsbeklagten aufzufordern, „die Sache in Ordnung zu stellen“; die Fabrik-Kommission (Polizeiamt Heiden) kam diesem Gesuch unter dem 6. Juli 1905 nach, wobei sie dem Kassationsbeklagten Frist bis 4. August 1905 ansetzte. Der Kassationsbeklagte erwiderte mit Schreiben vom 6. Juli: „ Betreffs „Anschaffung und Aufstellung von Spucknäpfen ist mir eine

„Verordnung oder Artikel nicht bekannt. Ich werde daher diese Verschönerung einstweilen nicht vornehmen.“ Der Regierungsrat des Kantons Appenzell A.-Rh. leitete hierauf unter dem 1. August 1905 gegen den Kassationsbeklagten Strafflage wegen Übertretung des FG, gestützt auf Art. 19 eod. ein, worauf die II. kantonale Instanz (in Übereinstimmung mit der I. Instanz) durch das heute angefochtene Urteil den Kassationsbeklagten von Schuld und Strafe freigesprochen hat.

3. Die Begründung dieses Urteils läßt sich dahin zusammenfassen: Eine Aufforderung, wie die vorliegende, könne nicht als „Anweisung“ im Sinne des Art. 19 FG angesehen werden. Es stehe von ihr nicht einmal fest, ob sie eine Strafandrohung für den Fall der Nichtbefolgung enthalten habe. Sodann habe Art. 19 FG allgemein verbindliche Anweisungen im Auge. Ferner sei in der betreffenden Anleitung auf kein Gesetz und keine Verordnung verwiesen. Die Anleitung stelle sich überhaupt nicht als „allgemein verbindliche positive Vorschrift“ dar, sondern sie erscheine nur als Ausdruck eines Wunsches. Die Aufforderung der Fabrik-Kommission sei deshalb willkürlich; es fehle ihr jede gesetzliche Basis. Des weitern sei die Klageeinleitung inkorrekt gewesen, weil sie vor Ablauf der dem Kassationsbeklagten gesetzten Frist erfolgte. Endlich folge daraus, daß das Fabrikinspektorat anderwärts das Aufstellen von Spucknäpfen nicht verlange, daß es die Anleitung selber nicht als gesetzlich betrachte. In dieser Begründung erblickt die Kassationsbeschwerde eine Verletzung des Art. 2 Abs. 1 und 4, Art. 3 Abs. 3 und Art. 17—19 FG.

4. Die Entscheidung der Frage, ob der Kassationsbeklagte auf Grund des Art. 19 FG zu bestrafen sei (und ob demgemäß die Kassationsbeschwerde gutgeheißen werden müsse), hängt davon ab, ob eine schriftliche Anweisung einer zuständigen Aufsichtsbehörde vorliegt, deren Übertretung sich der Kassationsbeklagte schuldig gemacht hat. Als solche Anweisung kommt hier die Aufforderung der Fabrik-Kommission an den Kassationsbeklagten, der „Anleitung“ der Fabrikinspektoren vom September 1900 nachzukommen, in Betracht; auf sie stützt sich der Überweisungsbeschluß des Regierungsrates. Es unterliegt nun zunächst keinem Zweifel, daß Fabrik-Kommission und Regierungsrat im Kanton Appenzell A.-Rh. die „zuständigen Aufsichtsbehörden“ sind, denen gemäß Art. 17 FG

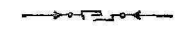
die Vollziehung des Gesetzes obliegt. Fraglich ist daher nur noch, ob jene Aufforderung eine „Anweisung“ im Sinne des Gesetzes enthalten habe. In dieser Hinsicht ist es nun vorab rechtsirrtümlich, wenn die Vorinstanz davon ausgeht, es können nur „allgemein verbindliche“ Anweisungen unter diesen Begriff fallen; der Begriff der „Anweisung“ ist ganz allgemein, und auch das Interesse der Ausführung des Gesetzes im Hinblick auf die verschieden gestalteten Verhältnisse in verschiedenen Fabriken führt dazu, auch individuelle Anweisungen, Anweisungen an Einzelne, unter diesen Begriff zu subsumieren. Sodann ist allerdings richtig, daß die Anweisungen im Fabrikgesetz ihren Boden haben müssen; allein das ist hier der Fall, da sie sich auf Art. 2 Abs. 2 und 4 ZG stützt. Nicht richtig ist dagegen, daß die Anweisung schon im Gesetz selber oder in einer Verordnung vorgesehen sein müsse: das würde wiederum der Mannigfaltigkeit und Veränderlichkeit der Verhältnisse widersprechen und, wie die Kassationsbeschwerde richtig ausführt, die Tätigkeit der Vollziehungs- und Aufsichtsorgane lahm legen. Daß die Fabrikinspektoren zum Erlaß der „Anleitung“ kompetent waren und daß diese gesetzlichen Boden hat, kann wiederum nicht mit Grund bestritten werden. Daß endlich die Anleitung der Fabrikinspektoren zur Verhütung der Tuberkulose nicht allgemein durchgeführt wird, wie der Kassationsbeklagte behauptet — der Fabrikinspektor des Kreises III übrigens bestrittet — sowie, daß der Kassationsbeklagte der Auflage nachträglich nachgekommen ist, vermag ihn nicht zu befreien. Aus dem gesagten folgt, daß die Freisprechung des Kassationsbeklagten in Verletzung eidgenössischen Rechts erfolgt ist, sodaß die Kassationsbeschwerde begründet erklärt werden muß.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird begründet erklärt, das Urteil des Obergerichts des Kantons Appenzell A.-Rh. vom 27. November 1905 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an dieses Gericht zurückgewiesen.

C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer.

Arrêts de la Chambre des poursuites et des faillites.



52. **Entscheid vom 2. April 1906**

in Sachen **Wettstein - Zebie und Genosse.**

Art. 312 SchKG: Schicksal gepfändeter Vermögensstücke bei nachfolgender Nachlassstundung. Was ist unter **Verwertung** zu verstehen?
Art. 199 eod. — Modus der Verteilung, wenn nur einzelne Gläubiger gegen die Verfügung rekurrieren, wonach gewisse Vermögensstücke dem Nachlassschuldner frei vom Exekutionsbeschlagn belassen werden.

I. Die Refurrenten Wettstein und Hugentobler hatten als betreibende Gläubiger des Heinrich Hui am 11. Januar 1905 gegen diesen durch das Betreibungsamt Zürich V eine Pfändung vollziehen lassen. Gepfändet wurde unter anderm vom Lohne, den der Schuldner als Arbeiter der städtischen Straßenbahnen bezieht, 1 Fr. per Tag während der Zeit vom 5. Februar 1905 bis 4. Februar 1906. Andere Gläubiger schlossen sich der Pfändung an, zuletzt einer am 6. Februar. Die Pfändungsurkunde bestimmt demgemäß, daß das Verwertungsbegehren vom 6. März 1905 bis 6. März 1906 zulässig sei. Am 9. Juni 1905 erteilte das Bezirksgericht Zürich dem Schuldner Nachlassstundung und es brachte dieser in der Folge einen Nachlassvertrag zu stande. Vor der Stundungsbewilligung waren beim Betreibungsamte an gepfändete