

B. STRAFRECHTSPFLEGE

ADMINISTRATION DE LA JUSTICE PÉNALE

Markenrecht. — Marques de fabrique.

47. Urteil des Kassationshofes vom 8. Juni 1899
in Sachen

Kasseler Hasercacao-Fabrik Hausen & Cie.
gegen Müller & Bernhard.

Kassationsbeschwerde in Strafsachen, Statthaftigkeit. Art. 160, 162 u. 163 Org.-Ges. Sie ist zulässig auch gegen Kompetenzentscheide kantonaler Gerichte, sofern Verletzung einer eidgenössischen Rechtsvorschrift behauptet wird. — Art. 28 eidg. Markenschutzges. — Verhältnis des Art. 24 litt. c Markenschutzges. zu litt. a eod.

A. Mit Eingabe vom 20. Juni 1898 erhob die Kasseler Hasercacao-Fabrik Hausen & Cie. in Kassel bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Baselstadt Strafantrag gegen Karl Müller und Karl Georg Bernhard, Inhaber der Firma Müller & Bernhard in Chur, beide wohnhaft in Chur, wegen Übertretung des eidgenössischen Markenschutzgesetzes, indem sie im wesentlichen vorbrachte: Sie habe am 4. Juni 1896 beim deutschen Patentamt eine Handelsmarke für Cacao und Cacaopräparate eintragen lassen, die am 26. Juni gl. Jahres auch beim eidg. Amt für geistiges Eigentum hinterlegt worden sei. Die Angeeschuldigten bringen nun ihren Cacao mit einer Marke in Verkehr, die derjenigen der Klägerin täuschend ähnlich sehe (was des nähern ausgeführt wurde). Die Ware gelange jeweilen, wenn Basel nicht als Er-

füllungsort für den Kauf ausgemacht sei, in der Weise an die Basler Händler, daß die Firma der Angeeschuldigten die Distanzsendung nach Basel besorge; die Transportanstalt, welche den Transport von Chur nach Basel ausführe und die Ware in Basel den Adressaten übergebe, handle also als Vertreterin der Firma der Angeeschuldigten, und diese im Namen der letztern vorgenommene Abgabe an die Basler Händler sei als eine Handlung des in Verkehrbringens zu betrachten (Art. 24 litt. c M.-Sch.-Ges.), für welche auch Basel als Thortort in Anspruch genommen werden könne. Die Überweisungsbehörde des Kantons Baselstadt überwies die Angeeschuldigten durch Beschluß vom 15. August 1898 dem Strafgerichte Baselstadt zur Beurteilung wegen Zuwiderhandlung gegen das Markenschutzgesetz, Art. 24 litt. a. Die Angeklagten bestritten vor Strafgericht die Kompetenz der Basler Gerichte. Die erste Instanz hielt die Kompetenz der Basler Gerichte für gegeben gemäß Art. 24 litt. c Markenschutzgesetz, da in der Handlung der Angeklagten ein in Verkehrbringen liege, sprach die Angeklagten jedoch frei, da die Marke der Angeklagten sich nicht als Nachahmung derjenigen der Klägerin darstelle, vielmehr sich in genügender Weise von dieser unterscheide, und auch subjektiv auf Seite der Angeklagten nicht eine Täuschungsabsicht, sondern gegenteils die Absicht, eine Verwechslung ihrer Produkte mit denjenigen der Klägerin auszuschließen, vorliege. Durch Urteil vom 24. Oktober 1898 hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt erkannt, auf die Sache werde wegen Unzuständigkeit der Basler Gerichte nicht eingetreten. Dieses Urteil ist im wesentlichen wie folgt motiviert: Die im Überweisungsbeschluß und in der Anklageschrift angerufene Nachahmung der klägerischen Marke, d. h. das Delikt des Art. 24 litt. a Markenschutzgesetz, könne von vornherein nicht im Kanton Baselstadt verfolgt werden, wie ohne weiteres klar sei. Allein auch der Ansicht des Strafgerichtes, die Basler Gerichte seien zuständig nach Art. 24 litt. c, könne nicht beigegeben werden: Derjenige, der die Marke auf seinen Waren anbringe, könne nicht verfolgt werden, wenn seine Abnehmer die Waren unter das Publikum bringen; daß die Angeklagten ihre Waren in Basel verkauft oder sonst in Verkehr gebracht oder feilgeboten hätten, sei in keiner Weise nachgewiesen.

B. Gegen das Urteil des Appellationsgerichts hat die Klägerin rechtzeitig und in richtiger Form die Kassationsbeschwerde an den Kassationshof des Bundesgerichts im Sinne der Art. 160 ff. Org.-Ges. ergriffen, mit dem Antrage: Das angefochtene Urteil sei wegen Verletzung des eidg. Markenschutzgesetzes und der Übereinkunft zwischen der Schweiz und Deutschland vom 13. April 1892 betreffend den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz, zu kassieren und behufs materieller Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuweisen.

C. Die Kassationsbeklagten tragen auf Abweisung der Kassationsbeschwerde an.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. In erster Linie und von Amtse wegen (Art. 168 Org.-Ges.) ist die Statthaftigkeit der Kassationsbeschwerde zu untersuchen. Maßgebend hiefür sind Art. 160 und 162 Org.-Ges., wonach die Kassationsbeschwerde zulässig ist „gegen die Endurteile des kantonalen Gerichts, sowie gegen die Entscheide der kantonalen Überweisungsbehörden in Strafsachen, die nach eidgenössischen Gesetzen zu beurteilen sind“ (Art. 160) und, gemäß Art. 162: „gegen die zweitinstanzlichen, sowie gegen diejenigen Urteile, in Bezug auf welche nach der kantonalen Gesetzgebung das Rechtsmittel der Berufung (Appellation) nicht stattfindet, und gegen ablehnende Entscheide der letztinstanzlichen kantonalen Überweisungsbehörde“, alles unter der Voraussetzung, daß die Kassationsbeschwerde damit begründet wird, daß das angefochtene Urteil auf der Verletzung einer eidgenössischen Rechtsvorschrift beruhe (Art. 163 eod.). Es fragt sich demnach, ob das angefochtene Urteil sich als „Endurteil“ darstelle. Durch dasselbe ist die Inkompetenz der Basler Gerichte zur Beurteilung der eingeklagten Handlung ausgesprochen. Damit ist nicht ein materieller Entscheid über einen Strafanspruch gefällt in dem Sinne, daß ausgesprochen wäre, dem inländischen Staate stehe in casu kein Strafrecht zu. Allerdings kann in der Form einer Inkompetenzerklärung ein derartiges Urteil liegen, nämlich dann, wenn es sich um ein im Ausland begangenes Delikt handelt, das im Inland verfolgt wird, und nun der inländische Staat ausspricht, die That sei im Inlande nicht strafbar. Allein in casu handelt es sich nicht um die

Abgrenzung des Strafrechts zweier Staaten, sondern um die bloße Kompetenzauscheidung zwischen verschiedenen Gerichten des inländischen Staates, welche sich nach bundesrechtlich geregelten Normen richtet; die angefochtene Entscheidung enthält also eine bloße Kompetenzentscheidung und in keiner Weise ein materielles Urteil über einen Strafanspruch; das Urteil besagt nur, die Gerichte des Kantons Baselstadt seien zur Strafverfolgung in casu nicht zuständig; ein Entscheid in der Sache selbst ist dadurch nicht gefällt, und es steht gewiß nichts entgegen, daß (wenn die Verjährung ausgeschlossen ist) eine neue Strafverfolgung der Kassationsbeklagten in Ehur stattfinden könnte. In Zivilstreitigkeiten nun hat das Bundesgericht stets daran festgehalten, daß unter einem „Haupturteil,“ gegen welches gemäß Art. 58 D.-G. die Berufung und, nach konstanter Praxis, auch die Kassationsbeschwerde einzig zulässig ist, nur ein Urteil zu verstehen ist, das über den eingeklagten privatrechtlichen Anspruch materiell rechtskräftig entscheidet, und daß daher die genannten Rechtsmittel gegen einen Kompetenzentscheid unzulässig sind (vgl. für die Berufung, Anstl. Samml., Bd. XXIII, S. 151, Bd. XXIV, 2. Teil, S. 559 Erw. 3; für die Kassation: Bd. XXIV, 2. Teil, S. 632 Erw. 2). Es läge nahe, in analoger Anwendung dieser Praxis auf die Kassationsbeschwerde in Strafsachen, das Rechtsmittel der Kassation gegen Kompetenzentscheide der kantonalen Gerichte nicht zuzulassen, und demgemäß die vorliegende Kassationsbeschwerde als unstatthaft zurückzuweisen. Allein bei näherer Prüfung kann dieser Auffassung für die Kassationsbeschwerde in Strafsachen nicht beigetreten werden. Denn die Kassationsbeschwerde in Strafsachen findet statt nicht nur gegen Urteile der Gerichte, sondern auch gegen ablehnende Entscheide der letztinstanzlichen kantonalen Überweisungsbehörde, und zwar ganz ohne Rücksicht auf den Grund der Ablehnung, unter der einzigen Voraussetzung, daß der Entscheid auf der Verletzung einer eidg. Rechtsvorschrift beruhe (Art. 163 Org.-Ges.). Es kann daher ein derartiger Entscheid auch dann angefochten werden, wenn er die Ablehnung wegen Inkompetenz der angegangenen Behörden, vorausgesetzt, daß diese nicht lediglich mit der Anwendung kantonalen Strafprozessrechts begründet wird, ausspricht. Uzdann aber muß konsequenter Weise die Kassations-

beschwerde auch gegen Kompetenzurteile kantonaler Gerichte, immer unter der Voraussetzung des Art. 163 D.-G., gegeben sein, und da letztere Voraussetzung in casu erfüllt ist, muß die Beschwerde als statthaft erklärt werden.

2.

3. Fragt es sich demnach weiterhin, ob dem angefochtenen Urteil eine Verletzung eidgenössischer Rechtsvorschriften zu Grunde liege, so ist zunächst zu unterscheiden zwischen den thatsächlichen Feststellungen der kantonalen Instanzen und ihren rechtlichen Ausführungen: an jene ist das Bundesgericht als Kassationsinstanz, wie sich das aus dem Wesen des Rechtsmittels der Kassation von selbst ergibt, und wie daher nicht ausdrücklich im Gesetze hervorgehoben zu werden brauchte, gebunden; in der rechtlichen Überprüfung aber ist das Bundesgericht als Kassationshof in Strafsachen nach Maßgabe des Art. 171 D.-G. frei, in dem Sinne, daß es nicht etwa nur dann kassieren könnte, wenn die kantonale Instanz einen offensbaren Widerspruch gegen eine klare Gesetzesbestimmung begangen hätte, sondern daß es das Gesetz selber frei anwendet und auslegt; dem Kassationshofe steht somit bei den Strafsachen eidgenössischen Rechts die Auslegung des eidg. Rechts als oberster Instanz zu, freilich nicht mit Urteilsbefugnis in der Sache selbst, sondern nur mit Kassationsbefugnis; in letzterem Punkte hauptsächlich unterscheidet sich das Rechtsmittel der Kassation in Strafsachen von demjenigen der sog. Berufung in Civilsachen. In casu nun ist von den kantonalen Instanzen thatsächlich festgestellt, daß die Kassationsbeklagten ihre Waren in der Weise nach Basel verbrachten, daß sie dieselben in Chur der Transportanstalt übergaben. Die nun entstehenden Fragen: Ob hierin — was die Vorinstanz verneint — das Delikt des Art. 24 litt. c Markenschutzgesetzes und somit Basel als Thatorst zu betrachten ist, und ob und inwiefern diesem Delikt überhaupt eine spezielle Bedeutung gegenüber dem in litt. a eod. normierten zukomme, sind Rechtsfragen, und zwar solche des eidgenössischen Rechtes, die vom Kassationshofe frei zu prüfen sind.

4. Nach Art. 28 Markenschutzgesetzes kann die Strafflage alternativ am Domizil des Angeeschuldigten oder am Orte, wo das Vergehen begangen worden ist, angehoben werden. Fraglich ist

heute nur, ob Basel als *forum delicti commissi* angesehen werden könne. Und zwar kann dabei nicht etwa gesagt werden, die Frage, welcher Ort der „Thatorst“ sei, unterstehe, als strafprozessuale Frage, dem kantonalen Prozeßrecht. Vielmehr ist der Begriff des Thatorstes im Sinne des Markenschutzgesetzes ein Begriff des eidgenössischen Rechtes; das Bundesgesetz will für das ganze Gebiet der Eidgenossenschaft die Gerichtsstände für die Markenrechtsdelikte regeln. Zur Entscheidung jener Frage ist vorerst zu prüfen, ob die von der Vorinstanz festgestellten Thatsachen unter den Begriff des in Art. 24 litt. c normierten Deliktes fallen, und welche Bedeutung dieser Gesetzesbestimmung überhaupt zukomme. Denn daß das Delikt der Markennachahmung oder -nachmachung, Art. 24 litt. a, in Basel nicht verfolgt werden kann, ist klar, da dasselbe jedenfalls nicht dort begangen ist.

5. Die Vorinstanz hat nun die Anwendung des Art. 24 litt. c auf die von ihr festgestellten Handlungen der Kassationsbeklagten in erster Linie aus dem Grunde verneint, daß der Nachahmer nicht deshalb auch aus Art. 24 litt. c verfolgt werden könne, weil seine Abnehmer die mit der nachgeahmten Marke versehenen Waren unter das Publikum bringen. Nun könnte dem Sage, das Delikt der litt. a absorbiere dasjenige der litt. c unter allen Umständen (natürlich nur wenn von derselben Person begangen) — wenn er in dieser Allgemeinheit aufgestellt werden wollte — nicht beigepflichtet werden. Zunächst ist gewiß klar, daß litt. a und litt. c des mehrfach genannten Art. 24 Markenschutzgesetzes einen andern Thatbestand normieren: litt. a verbietet das Nachmachen und die Nachahmung, litt. c das in Verkehrbringen der mit nachgemachten oder nachgeahmten Marken versehenen Waren; beides ist verboten durch ganz verschiedene Normen, beide Vergehen können begangen werden von durchaus verschiedenen Personen; dieselbe Person kann ferner eine Marke nachgemacht haben ohne die Absicht, mit derselben versehene Waren in Verkehr zu bringen und dann gleichwohl nachher solche Waren in Verkehr bringen (vgl. bezüglich der Münzverbrechen § 146 mit § 147 deutsches Str.-G.-B.). So hat denn auch das Bundesgericht in seinem Entscheide vom 26. Juni 1885 in Sachen Kaufmann, Amtl. Samml., Bd. XI, S. 136 Erw. 2, ausgesprochen, die Verfolgung des Anspruchs

wegen Verkaufes u. s. w. rechtswidrig bezeichneter Waren in der Schweiz werde dadurch nicht ausgeschlossen, daß gleichzeitig im Auslande der andere Anspruch wegen dort erfolgter Nachahmung oder Nachmachung der Marke geltend gemacht werde, eine Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem liege hierin offenbar nicht, da es sich eben nicht um den gleichen Anspruch bezw. das gleiche Delikt handle. An diesem Grundsatz ist für den internationalen Verkehr jedenfalls festzuhalten, da durch das in Verkehrbringen einer Ware, die mit einer ein schweizerisches Markenrecht verletzenden Marke versehen ist, unzweifelhaft ein inländisches Rechtsgut in selbständiger Weise verletzt wird. Wenn sich dagegen Nachahmung und Versendung im Inlande vollziehen, so ist zu bemerken: Das in Art. 24 litt. a mit Strafe bedrohte Delikt der Markennachmachung oder -nachahmung wird unbefristetermaßen nur dann bestraft, wenn die Handlung zum Zwecke der Verbreitung der mit der nachgeahmten Marke versehenen Ware vorgenommen wird. Dem Nachmachen oder Nachahmen der Marke in der Absicht des in Verkehrbringens gegenüber stellt sich nun das bloße Versenden der Ware nicht als selbständiges Delikt dar, sondern nur als die Ausführung jener Absicht. Die Strafandrohung für das Versenden ist daher schon als in derjenigen für das Nachahmen selbst inbegriffen anzusehen, und das Versenden, die Ausführung der Absicht des in Verkehrbringens, kann höchstens bei der Bemessung der Strafe in Betracht kommen. Es kann daher in einem Falle, wie dem vorliegenden, auch nicht von einem selbständigen Thatorte dort, wo die Waren hingelangt sind, gesprochen werden.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

C. Entscheidungen der Schuldbetreibungs- und Konkurskammer.

Arrêts de la Chambre des poursuites et des faillites.

48. Entscheid vom 1. April 1899 in Sachen
Schaffhauser Kantonalbank.

Art. 257 und 258 Betr.-Ges. Die gesetzlichen Fristen für Bekanntmachung der Steigerung können nicht durch Beschluss der Gläubigerversammlung abgekürzt werden.

I. Im Konkurse des Martin Hef in Schleithem fand am 7. Februar 1899 die erste Diegenchaftssteigerung statt. Am Tage der Steigerung verlangte der Vertreter der Schaffhauser Kantonalbank, der eine Anzahl Grundstücke des Kreditars für eine Kapitalforderung von 10,000 Fr. verpfändet waren, daß die Diegenchaften nicht nur, wie die Steigerungsgebote vorsahen, einzeln, sondern auch insgesamt (in Klumpen) ausgebaut werden. Dem Begehren wurde nicht entsprochen, und in der darauf abgehaltenen Steigerung wurden zwei von den der Kantonalbank verpfändeten Objekten einzeln verkauft. Die Bank erhob hierauf Beschwerde mit den Anträgen: 1. Es sei der Zuschlag der beiden Grundstücke aufzuheben und die erste Steigerung als ungültig zu erklären; 2. es seien die der Beschwerdeführerin ver-