

S. 85 / Nr. 15 Handels- und Gewerbefreiheit (d)

BGE 65 I 85

15. Urteil vom 2. Juni 1939 i. S. Burg gegen Obergericht Aargau.

Seite: 85

Regeste:

Gewerbepolizei, Zuständigkeitsbereich (BV Art. 31 lit. e).

Unzuständigkeit des aargauischen Richters eine nicht auf aargauischem Gebiet oder von diesem aus ausgeübte Tätigkeit (Versendung von Verkaufsofferten für aargauische Liegenschaften) wegen Übertretung gewerbepolizeilicher Bestimmungen (Geschäftsagentenverordnung) zu bestrafen.

Police du commerce et de l'industrie, compétence ratione loci (art. 31 lit. e CF).

Le juge argovien n'est pas compétent pour connaître d'une contravention aux règles de la police du commerce et de l'industrie (dispositions relatives aux agents d'affaires) lorsque l'activité visée n'a eu ni son point de départ ni ses effets sur le territoire argovien (envoi d'offres de vente relatives à des immeubles sis dans le canton d'Argovie).

Polizia del commercio e dell'industria; competenza ratione loci (art. 31 lett. e CF).

Il giudice argoviese non è competente a punire una contravvenzione alle norme di polizia del commercio e dell'industria (ordinanza concernente gli agenti d'affari), qualora si tratti di un'attività che non ha inizio né esplica i suoi effetti in territorio argoviese (invio di offerte di vendita relative ad immobili situati nel Cantone di Argovia).

A. - Der Rekurrent Friedrich Burg-Leu in Oberdorf (Baselland) hat als Geschäftsführer und einziger Verwaltungsrat der Casa A.-G. Schaffhausen von Zürich als dem Ort der Geschäftsleitung an Oskar Schlatter in Zürich einen Brief gesandt, mit dem er diesem unter Bezugnahme auf ein Inserat eine Reihe von Liegenschaften gemäss einem besondern Verzeichnis zum Kauf oder Tausch anbot, mit dem Bemerken, dass er ihm auf Wunsch genaue Detailangaben zukommen lassen werde. Darunter befanden sich zwei aargauische Grundstücke. Deswegen wurde gegen den Rekurrenten durch die aargauischen Behörden ein Polizeistrafverfahren eingeleitet. Er erklärte, die beiden aargauischen Liegenschaften seien der Casa A.-G. durch ein Bureau Sonntag in Ravensburg angeboten worden, von dem sie auch die näheren Angaben hätte einfordern müssen; er selbst kenne weder die Eigentümer noch die Objekte. In den Kanton Aargau habe er weder Zirkulare

Seite: 86

versandt noch als Geschäftsführer der Casa A.-G. dessen Gebiet betreten.

Mit Urteil vom 28. Januar 1939 erklärte das Bezirksgericht Zofingen den Rekurrenten schuldig der Übertretung der §§ 1 lit. d und 2 der aargauischen Geschäftsagenten-Verordnung und auferlegte ihm eine Geldbusse von Fr. 50.- und die Kosten. Die dagegen erhobene Beschwerde hat das Obergericht des Kantons Aargau am 21. April 1939 abgewiesen, im wesentlichen mit der Begründung:

Der Angeschuldigte habe gewerbsmässig die Vermittlung des Kaufes bzw. Tausches der beiden im Kanton Aargau gelegenen Grundstücke angeboten und damit hier den Beruf des Geschäftsagenten im Sinne von § 1 lit. d und 2 der Verordnung ausgeübt. Von wo er die Offerten verschickt habe, sei für die Entscheidung der Frage, ob er auf dem aargauischen Gebiete tätig geworden sei, unerheblich; es genüge, dass er im Kanton Aargau befindliche Liegenschaften zum Kauf oder Tausch angeboten habe.

B. - Mit staatsrechtlicher Beschwerde beantragt der Rekurrent die Entscheide des Bezirks- und Obergerichtes mangels Zuständigkeit der aargauischen Gerichte aufzuheben. Er sei weder im Kanton Aargau wohnhaft, noch dort tätig gewesen; die blossе Versendung einer Liste von Zürich an eine ebendasselbst wohnhafte Person sei keine den Kanton Aargau berührende Tätigkeit und unterliege daher nicht der dortigen Gerichtsbarkeit.

Das Bundesgericht hat die Beschwerde gutgeheissen.

Erwägungen:

1.- Es ist unbestritten, dass Art. 31 lit. e BV es den Kantonen gestattet, den Beruf des Geschäftsagenten, wie der Kanton Aargau dies getan hat, unter die Patentpflicht zu stellen, dass ferner als Geschäftsagenten auch die Liegenschaftsmäkler angesehen werden dürfen und sie deswegen für Vermittlungen im Kanton Aargau des Patentbesitzes bedürfen, selbst wenn sie ihren ständigen Wohn- und

Seite: 87

Geschäftsort ausserhalb des Kantons haben; der Rekurrent stellt auch nicht in Abrede, dass seine

Tätigkeit als gewerbsmässig angesprochen werden könne, bestreitet dagegen die Zuständigkeit des aargauischen Richters zur Beurteilung des ihm zur Last gelegten Verhaltens, weil sich diese Tätigkeit nicht auf dem Gebiet des Kantons Aargau abgespielt habe.

2.- Bei der bundesrechtlich an sich zulässigen Regelung eines gewerblichen Betriebes sind die Kantone, wie das Bundesgericht schon wiederholt ausgesprochen hat, befugt, jede Ausübung desselben zu erfassen, die ihr Gebiet irgendwie erheblich berührt, sei es, dass die Tätigkeit hier vor sich geht, sei es, dass sie mit Handlungen in das Kantonsgebiet übergreift, im Hinblick auf welche das Gewerbe der polizeilichen Regelung unterstellt werden kann (BGE 39 I 566; 42 I 16; 50 I 193; 53 I 210; 54 I 29; 59 I 1). Da die Unterwerfung der Liegenschaftsvermittler unter den Patentzwang den Zweck verfolgt, das aargauische Publikum vor dem Missbrauch und der Ausbeutung des Vertrauensverhältnisses zu schützen, das bei der Vermittlung von Liegenschaften zwischen dem Mäkler und den Parteien entsteht, durfte der Rekurrent der Patentpflicht im Aargau dann unterstellt werden, wenn er hier Handlungen vorgenommen hat, die diesen Schutz vor Ausbeutung im öffentlichen Interesse erfordern. Das trifft dann zu, wenn der Vermittler mit Kaufs- oder Verkaufsinteressenten auf aargauischem Boden über den Abschluss des Vermittlungsvertrages, die Art und Weise des Kaufs- oder Tauschabschlusses usw. unterhandelt (BGE 42 I 12), oder wenn er auf aargauischem Boden die Vermittlertätigkeit durch .Acquisition von Inseraten auch nur einleitet (nicht publizierter Entscheid des Bundesgerichtes vom 29. Sept. 1922 i. S. Senz). Die Praxis hat sogar eine patentpflichtige Tätigkeit schon dann angenommen, wenn der ausserkantonale Vermittler einen aargauischen Liegenschaftseigentümer, der ihm die Absicht der Veräusserung seiner Liegenschaft kundgetan hat, schriftlich auffordert,

Seite: 88

zur Besprechung einer Vermittlung auf sein Bureau zu kommen; denn auch hier werde der Mäkler auf aargauischem Gebiet tätig, weil nach der Praxis des Bundesgerichtes der Absender eines Briefes vom Gesichtspunkt des Gewerbepolizeirechtes aus auch da handle, wo der Brief dem Empfänger übergeben werde; mit der Absendung des Briefes habe daher der Mäkler sich im Kanton stillschweigend dem aargauischen Liegenschaftsbesitzer gegenüber zur Vermittlung des Verkaufes bereit erklärt (nicht publizierter Entscheid des Bundesgerichtes vom 22. Dez. 1932 i. S. Iff).

3.- Es braucht nicht untersucht zu werden, ob an der im letzteren Entscheid vertretenen Auffassung festzuhalten sei. Denn der Rekurrent hat zwar zwei aargauische Liegenschaften zum Kauf oder Tausch angeboten; doch genügt dieser Umstand allein für die Unterstellung unter die Patentpflicht ebensowenig, als die Tatsache, dass ein ausserkantonaler Vermittler in einer aargauischen Zeitung ein nicht in diesem Kanton gelegenes Grundstück zum Verkauf anbietet, obwohl er damit die Möglichkeit schafft, dass sich daraufhin ein aargauischer Kaufs Liebhaber meldet (BGE 59 I 1). Auch im bereits erwähnten Falle Iff wurde es nicht als genügend angesehen, dass eine aargauische Liegenschaft in Frage stand, sondern entscheidend auf den an den aargauischen Verkaufsinteressenten gerichteten Brief sowie darauf abgestellt, dass der Verkäufer im Kanton Aargau wohne und der Vermittler dort auch die Provision einziehen werde. Daneben, aber nur im Zusammenhang mit den übrigen Begleitumständen, ist allerdings davon die Rede, dass der Kaufs Liebhaber die Liegenschaft daselbst besichtigt haben würde, und im Entscheid 59 I 2 hat sich das Bundesgericht die Frage zwar gestellt, ob es als hinreichend anzusehen wäre, dass ein Inserat im Erfolgsfall für den Vermittler notwendig (d. h. bei aargauischen Liegenschaften) die Ausdehnung seiner Tätigkeit auf aargauisches Gebiet zur Folge haben würde. Doch brauchte sie nicht beantwortet zu werden.

Seite: 89

Ist aber nach dem Ausgeführten für die Zulässigkeit der polizeilichen Beschränkung der Gewerbeausübung der Schutz des im Aargau wohnenden Publikums vor den mit einer Vermittlung verbundenen Gefahren massgebend, so kann der blosse Umstand, dass die Vermittlung eine aargauische Liegenschaft betrifft, jedenfalls solange nicht als ausreichend betrachtet werden, als nicht eine auf aargauisches Gebiet hinübergreifende Handlung hinzugetreten ist. Das war weder damals der Fall, noch trifft es für den Rekurrenten zu. Ein Vertrauensverhältnis wäre auf aargauischem Boden aus seiner Tätigkeit nur entstanden und abzuwickeln gewesen, wenn er entweder mit einem im Aargau wohnhaften Verkäufer über die Vermittlung bereits in Vertragsunterhandlungen getreten wäre bzw. einen Vermittlungsvertrag abgeschlossen hätte, oder aber wenn sich Kaufs- oder Tausch Liebhaber gemeldet hätten, denen gegenüber der Rekurrent wenigstens teilweise auf aargauischem Boden tätig geworden wäre. Von den beiden Liegenschaftseigentümern wohnt der eine in Deutschland; der Wohnsitz des andern konnte nicht festgestellt werden. Doch ergibt sich aus den Akten nicht, dass der Rekurrent mit ihnen überhaupt je verhandelt hätte. Da sodann der Brief der Casa A.-G. an einen bestimmten, in Zürich wohnenden Adressaten gerichtet war, und der Nachweis fehlt, dass der Rekurrent dieselben Angebote auch in

den Kanton Aargau versandt habe, konnte sich darauf auch kein aargauischer Interessent melden. Gegenüber dieser ganz ausserhalb des Kantons sich abspielenden Tätigkeit entfällt aber das Bedürfnis des Schutzes der aargauischen Bevölkerung und damit die Anwendbarkeit der Verordnung.

4.- Für eine Verurteilung des Rekurrenten fehlte dem aargauischen Richter somit die Urteilskompetenz; er hat mit den angefochtenen Entscheiden seinen territorialen Zuständigkeitsbereich überschritten. Indem er der gewerbepolizeilichen Regelung eine nicht auf aargauischem Gebiet oder von diesem aus ausgeübte gewerbliche Tätigkeit

Seite: 90

unterstellte, hat er zugleich die Gewerbefreiheit verletzt (BGE 53 I 210). Das führt zur Aufhebung des obergerichtlichen, und, soweit daneben das erstinstanzliche Urteil noch Bestand hätte, auch des bezirksgerichtlichen Entscheides