

Kläger nach dem in Erwägungen 1 und 2 oben festgestellten Thatbestande als „Handelsreisender“ im Sinne des eidgenössischen Patenttaxengesetzes angesehen werden könne. Denn das Bundesgesetz betreffend die Patenttaxen der Handelsreisenden betrifft die Thätigkeit der Handelsreisenden, und nur diese. In dieser Hinsicht nun ist ganz klar, was das genannte Gesetz unter „Handelsreisenden“ versteht: es sieht als solche vor Personen, welche durch Reisen außerhalb des Geschäftsortes Bestellungen auf Handelsartikel aufnehmen. Unerheblich ist dabei, ob der betreffende als Prinzipal oder als Angestellter reise (vergl. Amtl. Samml. der bundesger. Entscheid., Bd. XXVI, 1. Teil, S. 342, Erw. 2, in Sachen Keller-Steffen vom 3. Juli 1900). Dagegen fällt nicht unter den Begriff des Handelsreisenden derjenige, der Arbeitsaufträge entgegennimmt, und zwar gleichgültig, ob er dies thut für sein eigenes oder ein fremdes Geschäft. Wenn das angefochtene Urteil den Unterschied zwischen der Aufnahme von Bestellungen auf Handelsartikel und der Aufnahme von Arbeitsaufträgen nur anerkennen will für den Fall, als der Aufnehmende die Arbeit selber ausführe, da er andernfalls als Zwischenhändler erscheine, so ist das nicht richtig. Die Erteilung eines Arbeitsauftrages wird nicht dadurch zur Handelsware, daß der Auftrag nicht selbst persönlich ausgeführt wird, oder daß es dem Aufnehmenden freisteht, die Arbeit weiter zu geben; der Angestellte oder Beauftragte wird durch eine derartige Thätigkeit weder ökonomisch noch rechtlich zum Zwischenhändler. Es verhält sich also im vorliegenden Falle ganz gleich, wie wenn die Aufträge von einem Kunstmalers persönlich, auf seine Rechnung, aufgenommen worden wären. Anders liegt der Fall, wenn nicht nur Arbeit, sondern auch der Stoff zu liefern, und letzterer etwas wesentliches, nicht rein nebensächliches ist; dieser Fall liegt aber hier nicht vor; der Stoff (Photographie, Leinwand, Rahmen zum Gemälde) ist hier gegenüber der Arbeit etwas durchaus nebensächliches. Da somit das angefochtene Urteil den Kassationskläger in Verletzung der Bestimmungen des Patenttaxengesetzes über den Begriff der Handelsreisenden verurteilt hat, ist dasselbe aufzuheben und die Sache zu neuer Entscheidung auf Grund der vorstehenden Erwägungen an das Bezirksgericht Luzern zurückzuweisen.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird gutgeheißen und somit das Urteil des Bezirksgerichtes Luzern vom 22. Februar 1901 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an das genannte Gericht zurückgewiesen.

95. Urteil des Kassationshofes vom 30. Dezember 1901
in Sachen Bundesanwaltschaft gegen Jff.

Frist zur Kassationsbeschwerde für den Bundesrat, Art. 164 Abs. 2, 167 Org.-Ges. — Verjährung der Uebertretungen des Patenttaxengesetzes. Nichtanwendbarkeit des sog. Fiskalstrafgesetzes (Art. 20). — Anwendbarkeit des Bundesstrafrechts (Bundesstrafgesetz vom 4. Februar 1853) oder des kantonalen Strafgesetzes?

A. Durch Urteil vom 30. März 1901 hat das Bezirksgericht Zell den der Uebertretung des Bundesgesetzes betreffend die Patenttaxen der Handelsreisenden angeklagten heutigen Kassationsbeklagten Jff von Schuld und Strafe sowie Nachzahlung der Patenttaxen freigesprochen.

B. Gegen dieses Urteil hat die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern die Kassationsbeschwerde an das Obergericht dieses Kantons ergriffen. Diese Beschwerde ist jedoch durch Urteil des Obergerichtes vom 29. Juni 1901 abgewiesen worden.

C. Gegen das beim eidgenössischen Handelsdepartement am 24. April 1901 eingegangene Urteil des Bezirksgerichtes Zell hat überdies der Bundesrat durch Einreichung eines Telegramms an die Regierung des Kantons Luzern vom 3. Mai gl. Jß. die Kassationsbeschwerde im Sinne der Art. 160 ff. eidg. Org.-Ges. erklärt und am gleichen Tage die Bundesanwaltschaft mit der Durchführung dieser Beschwerde betraut.

D. Durch Eingabe vom 4. Mai 1901 hat alsdann die Bundesanwaltschaft beim Kassationshofe des Bundesgerichtes die Aufträge gestellt: Das freisprechende Urteil des Bezirksgerichtes Zell vom 30. März 1901 sei als nichtig aufzuheben, und die Sache sei zu neuer Beurteilung an die kantonale Behörde zurückzuweisen.

E. Der Kassationsbeklagte Jff trägt auf Abweisung der Kassationsbeschwerde an.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. Wie aus den in Fakt. C und D mitgetheilten Daten hervorgeht, hat der Bundesrat die Kassationsbeschwerde innert der ihm durch Art. 164 Abs. 2 Org.-Ges. eingeräumten Frist der Regierung des Kantons Luzern eingereicht. Damit ist aber auch die Einreichung bei der kantonalen Gerichtsstelle als rechtzeitig erfolgt zu betrachten; die Einlegung beim Regierungsrate steht der Einlegung bei der kantonalen Gerichtsstelle gleich, da jener als Vertreter dieser letztern, nicht als Vertreter oder als Bote des Bundesrates erscheint. Da auch die Kassationsanträge und deren Begründung dem Kassationshofe innert der in Art. 167 Org.-Ges. vorgesehenen Frist eingereicht worden sind, sind die Formalien der Kassationsbeschwerde gewahrt. Auch ist erstellt, daß es sich um ein Endurteil eines kantonalen Gerichtes — und zwar zweifellos in einer nach eidgenössischen Gesetzen zu beurteilenden Strafsache — handelt. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2. In tatsächlicher Beziehung ist zu bemerken: Der Kassationsbeklagte ist geständig und überwiesen, im Jahre 1899 in der Gemeinde Luthern Bestellungen auf Nähmaschinen aufgenommen zu haben, ohne im Besitze einer Taxkarte gewesen zu sein. Dagegen hat ihn das angefochtene Urteil gleichwohl gemäß seinem Antrage freigesprochen, weil Strafverjährung eingetreten sei, indem die Straflage nach Verfluß von zwölf Monaten seit Begehung der Übertretung erhoben worden, die im Bundesgesetz betreffend das Verfahren bei Übertretung fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 30. Juni 1849 vorgesehene Verjährungsfrist also abgelaufen sei.

3. Die Kassationsklägerin macht nun geltend, das angefochtene Urteil enthalte eine Verletzung von Bundesrecht, indem auf die Frage der Verjährung nicht das von diesem Urteil zur Anwendung gebrachte sogenannte eidgenössische Fiskalstrafgesetz Anwendung finden dürfe, vielmehr das Polizeistrafrecht des Kantons Luzern hierfür maßgebend sei, eventuell die im Bundesstrafrecht vom 4. Januar 1853, Art. 34 litt. e, oder die in andern Bundespolizeigesetzen vorgesehene Verjährungsfrist zur Anwendung kommen müsse.

4. Der Kassationsbeklagte sucht zunächst darzuthun, eine Übertretung des Patenttaxengesetzes liege überhaupt nicht vor, da er nur Bestellungen bei solchen Personen aufgenommen habe, die seinen Besuch verlangt hätten. Sodann bestreitet er, daß das angefochtene Urteil zu Unrecht Verjährung angenommen habe, indem er ausführt, die Verjährungsfrage sei mit Recht nach dem eidgenössischen Fiskalstrafgesetze beurteilt worden.

5. Wie aus Erwägung 2 oben ersichtlich ist, hat das angefochtene Urteil für die Frage der Verjährung das sogenannte eidgenössische Fiskalstrafgesetz zur Anwendung gebracht. Erweist sich die Anwendung dieses Gesetzes und speziell der darin — in Art. 20 — enthaltenen Verjährungsbestimmungen auf das eidgenössische Patenttaxengesetz als rechtsirrtümlich, so liegt ein Fall der Verletzung einer eidgenössischen Rechtsvorschrift vor, da alsdann eine solche Rechtsvorschrift nicht richtig angewendet worden ist, nämlich angewendet auf einen Fall, auf den sie nicht anwendbar ist. Nun hat das Bundesgericht in konstanter Praxis stets daran festgehalten, daß das Fiskalstrafgesetz trotz seines Titels nicht allgemein auf alle strafpolizeilichen Bundesgesetze anwendbar sei, sondern daß dieses Gesetz nur solche Vergehen und Übertretungen beschlage, die sich als Delikte gegen Verwaltungszweige des Bundes qualifizieren, bei welchen also unmittelbar Rechte des Bundes verletzt werden (vgl. spez. Ankl. Samml. der bundesger. Entscheid., Bd. XVI, S. 283, Erw. 1). Als derartige unmittelbare Delikte gegen die Bundesverwaltung sind nun die Übertretungen des Patenttaxengesetzes nicht anzusehen, und soweit dieses Gesetz fiskalischen Charakter trägt, beschlägt es nicht den Fiskus des Bundes, sondern denjenigen der Kantone. Das vom angefochtenen Urteil der Entscheidung der Frage der Verjährung zu Grunde gelegte Bundesgesetz ist also von ihm fälschlich auf das Patenttaxengesetz zur Anwendung gebracht worden und das angefochtene Urteil ist deshalb zu kassieren.

6. Schwieriger als die eben gelöste ist dagegen die Frage, nach welchem Gesetze die Frage der Verjährung zu entscheiden ist, ob nach eidgenössischem Recht — abgesehen vom Fiskalstrafgesetze — oder nach kantonalem Recht. Denn daß etwa mangels spezieller Regulierung dieser Sache durch die Gesetzgebung es für die Vergehen nach Patenttaxengesetz nun gar keine Verjährung gebe,

könnte nicht angenommen werden. Es liegt in der Natur der Sache und ist sozusagen ein Postulat der Rechtsordnung, daß es für derartige Vergehen eine Verjährbarkeit geben muß. Die Lücke muß also ausgefüllt werden. Von vornherein kann hierbei keine Rede davon sein, daß Bundes-Spezialstrafgesetze, z. B. das Markenschutzgesetz, analog auf das Patentarengesetz zur Anwendung gebracht werden; denn die Verjährungsbestimmungen dieser Gesetze können nur gelten für die dort geregelten Delikte. (Vergl. v. Waldkirch, Die Staatsaufsicht über die privaten Versicherungsunternehmungen in der Schweiz, S. 102.) Von eidgenössischen Gesetzen kann vielmehr — nachdem das Fiskalstrafgesetz als nicht anwendbar hat erklärt werden müssen — nur das Bundesstrafrecht vom 4. Februar 1853 in Frage kommen; es fragt sich, ob das Patentarengesetz, das keine Bestimmungen über die Verjährung enthält, mit Bezug auf die Frage der Verjährung aus dem genannten Bundesgesetze oder aber aus den kantonalrechtlichen Bestimmungen zu ergänzen sei. Über diese in der Doktrin umstrittene Frage (vergl. einerseits: Stoß in den Grundzügen des schweizerischen Strafrechts, I, S. 49, und in der Zeitschrift für schweizerisches Strafrecht, III, S. 249 ff.; anderseits: Meili, Zeitschrift für schweizerisches Strafrecht, VIII, S. 74 ff.; v. Waldkirch, a. a. O., S. 101 f.; v. Drelli, Kommentar zum Bundesgesetz betreffend Urheberrecht, S. 98 [nur mit Bezug auf Teilnahme und Versuchshandlungen]) ist zu bemerken: Für die Anwendung des Bundesstrafrechts spricht in erster Linie der allgemeine Rechtsgrundsatz, daß Lücken eines Bundesgesetzes aus derjenigen Gesetzgebungsquelle zu ergänzen sind, welche dieses Gesetz erlassen hat, also wiederum aus Bundesrecht. Nun hat das Bundesstrafrecht die Frage der Verjährung geordnet in seinem allgemeinen Teil, Art. 34. Nach jenem allgemeinen Rechtsgrundsatz hat daher die Verjährungsbestimmung dieses Gesetzes Anwendung zu finden auf alle sogenannten Nebenstrafgesetze des Bundes, welche keine besondern Bestimmungen über die Verjährung enthalten. Zu dieser aus allgemeinen Gründen staatsrechtlicher Natur hergeleiteten Erwägung kommt die weitere des praktischen Vorzuges, der Zweckmäßigkeit dieser Lösung der streitigen Frage: Die Verjährung ist alsdann für das ganze Gebiet der Eidgenossenschaft einheitlich geregelt, während andern-

falls ein und dasselbe Vergehen in verschiedenen Kantonen einer verschiedenen Verjährung unterliegt, — ein Zustand, der mit der auf diesem Gebiete nun einmal statuierten Rechtseinheit unvereinbar ist und gegen die Rechtslogik verstößt. Zwar läßt sich nicht verkennen, daß auf der andern Seite gewichtige Gründe gegen diese Lösung und für die Anwendung der kantonalrechtlichen Verjährungsbestimmungen sprechen. Allerdings wird kaum dahin argumentiert werden können (wie es Meili a. a. O. thut), die Gesetzgebung über das Strafrecht sei — vor der Verfassungsrevision von 1898 — im Grundsatz den Kantonen überlassen, die Gesetzgebungsgewalt des Bundes sei in dieser Materie beschränkt auf gewisse spezielle Gebiete; die Lücken, die sich in der Bundesgesetzgebung finden, seien aus der Rechtsquelle zu ergänzen, die im allgemeinen über das Strafrecht zu legislieren befugt sei — und das seien eben die Kantone. Diese Argumentation vermöchte jenen oben aufgestellten allgemeinen Rechtsgrundsatz nicht zu erschüttern. Denn sobald einmal ein Gebiet des Strafrechts eidgenössisch geregelt ist, hat das kantonale Strafrecht — im ganzen und im einzelnen — auf demselben keinen Platz mehr. Ebenjowenig kann darauf entscheidendes Gewicht gelegt werden, daß verschiedene Bundesgesetze — so gerade das Patentarengesetz — das Verfahren den Kantonen vorbehalten; denn es erscheint doch als sehr fraglich, ob die betreffenden Gesetze auch die Verjährung dem Verfahren zuweisen wollen. Dagegen ist ein anderes Bedenken von größerer Bedeutung: Der Satz, das Bundesstrafrecht von 1853 enthalte in seinem allgemeinen Teile Bestimmungen, die auf alle vom Bunde geregelten Verbrechen, Vergehen und Übertretungen, und nicht nur auf die im besondern Teil jenes Gesetzes selbst geregelten Delikte Anwendung finden können und Anwendung zu finden haben, ist in dieser Allgemeinheit sehr anfechtbar. Eine ganze Anzahl Bestimmungen dieses Gesetzes spricht vom „gegenwärtigen“ Gesetz und den durch dasselbe angebrohten Strafen (Art. 1 über das räumliche Geltungsgebiet des Bundesstrafrechts; ähnlich Art. 27 betreffend Zurechnungsfähigkeit), oder verweist ausdrücklich auf „die in dem besondern Teile dieses Gesetzbuches bezeichneten Strafen“ (so Art. 11 betreffend Vorsatz und Fahrlässigkeit). Auch ist nicht zu verkennen, daß die Verjährungsbestimmungen des Bundesstrafrechts selber für Über-

treten, um die es sich bei den Bundes-Spezialstrafgesetzen meist — so gerade beim Patentrengesetz — handelt, nicht durchaus passend sind. Allein diese Bedenken können nicht als durchschlagend angesehen werden gegenüber dem oben angeführten praktischen Vorzug und der Zweckmäßigkeit der Lösung zu Gunsten der Anwendung des Bundesstrafrechts. Wesentlich vom letztern Gesichtspunkte aus ist vielmehr die streitige Frage zu Gunsten der Anwendung des genannten Bundesgesetzes zu lösen. Das kantonale Gericht hat daher die Frage der Verjährung neu auf diesem Boden zu prüfen und auf diesem Boden ein neues Urteil auszufällen.

Demnach hat der Kassationshof
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird gutgeheißen und somit das Urteil des Bezirksgerichtes Zell vom 30. März 1901 aufgehoben und die Sache zu neuer Beurteilung an dieses Gericht zurückgewiesen.

III. Organisation der Bundesrechtspflege.

Organisation judiciaire fédérale.

96. Arrêt de la Cour de cassation pénale,
du 13 décembre 1901,
dans la cause Krüger et Masson contre Weber fils.

Conclusions du recours en cassation. Art. 172 OJF.

A. — Sur plainte portée par Weber fils, fabricants de cigares à Menziken (Argovie), contre les fabricants de cigares Michaud et Koenig, à Moudon, Masson frères, à Vevey, et Paul Krüger, à Lausanne, pour contravention à la loi fédérale sur les marques de fabrique, du 26 septembre 1890, le Tribunal de Police de Moudon a, par jugement du 21 mai 1901, condamné Michaud et Koenig chacun à 30 fr. d'amende, en

application de l'art. 26 *leg. cit.*, libéré les prévenus du surplus de l'accusation, repoussé les conclusions de la partie civile.

Ensuite de recours des plaignants et du Ministère public, la Cour de cassation pénale du canton de Vaud a prononcé comme suit par arrêt du 2 juillet 1901 :

« La Cour de cassation pénale admet le recours du Ministère public ; admet partiellement le recours des fils Weber ; réforme en conséquence le jugement du Tribunal de police de Moudon ; condamne : 1° Jean-Louis Michaud, fabricant de cigares à Moudon ; 2° Edouard Koenig, fabricant de cigares, à Moudon ; 3° Paul Krüger, fabricant de cigares à Lausanne ; 4° Samuel, et 5° Jean Masson, fabricants de cigares à Vevey, chacun à cent francs d'amende, en application des articles 24 et 25 de la L. f. du 26 septembre 1890 ; maintient en outre la condamnation à 30 fr. d'amende prononcée soit contre Michaud, soit contre Koenig, en application de l'art. 26 *ibid.* ; toutes ces amendes étant transformables, en cas de non-paiement, en un emprisonnement d'un jour pour 5 fr. d'amende ; ordonne la destruction des étiquettes saisies, et la confiscation des paquets saisies jusqu'à concurrence des amendes prononcées, le surplus, s'il y a lieu, devant être restitué aux intéressés ; libère S. et J. Masson du surplus de l'accusation ; donne acte à la partie civile de ses conclusions, tout droit lui étant réservé d'ouvrir action au civil.

B. — En temps utile, Krüger et Masson frères ont déposé au dit Greffe un écrit par lequel ils « déclarent recourir au Tribunal fédéral contre le jugement de la Cour de cassation du canton de Vaud, daté du 2 juillet 1901. . . .

» Ils concluent à la réforme de ce jugement et à leur libération de toute peine. »

Dans le mémoire qu'ils ont produit, en date du 22 juillet, devant le Tribunal fédéral, ils reprennent les conclusions de leur déclaration de recours.

C. — Les intimés Weber fils ont conclu à ce que le recours soit écarté tant préjudiciellement qu'au fond. Ils font valoir, en premier lieu, que les recourants concluent non à la cassa-