B. STRAFRECHTSPFLEGE

ADMINISTRATION DE LA JUSTICE PÉNALE

I. Fiskalgesetze des Bundes. — Lois fiscales de la Confédération.

119. Urteil des Kassationshofes vom 22. September/15. Dezember 1908 in Sachen Eidgenossenschaft, I. Kass.-Kl., gegen Kindler und Konsorten, II. Kass.-Kl.

Uebertretung des Zollgesetzes und des Alkoholgesetzes, in Idealkonkurrenz. Kassationsbeschwerde der Eidgenossenschaft: Legitimation und Vollmacht. *Die Bundesanwaltschaft kann ihre amtspflichtige Vertretung zur Kassationsbeschwerde nicht auf Andere (z.B. Anwälte) übertragen. Ausnahme für das Alkoholgesetz; Vollziehungsverordnung Art. 91 Abs. 1. Diese Ausnahme vermag bei Idealkonkurrenz der Alkoholübertretung mit einer Zollübertretung die Zulässigkeit der Vertretung der Bundesanwaltschaft nicht zu begründen.* — ***Kassationsbeschwerde des Angeklagten:*** *unzulässig bei Freisprechung.* — ***Art. 15 FStrV,*** *Entschädigung an den Angeschuldigten.*

Der Kassationshof hat

da sich ergeben:

A. Durch Urteil vom 21. April 1908 hat die Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofs des Kantons Bern in der Strafsache gegen Hans Kindler und Konsorten betreffend Zuwiderhandlung gegen das Zollgesetz und gegen das BG betr. gebrannte Wasser erkannt:

1. Hans Kindler, Fritz Grandjean, Friedrich Bührer und Alfred Lauper werden von der gegen sie erhobenen Anschuldigung auf Widerhandlung gegen das Bundesgesetz betreffend das Zollwesen und betreffend gebrannte Wasser, teilweise mangelnd genügenden Schuldbeweises, teilweise wegen Erlöschung des Strafanspruches freigesprochen ohne Entschädigung.

2. In Anwendung von Art. 29 des Bundesgesetzes betreffend das Verfahren bei Übertretung fiskalischer und polizeilicher Bundesgesetze vom 30. Juni 1849, Art. 368 und 468 StrV wird der Bund verurteilt:

a. Zu den Kosten des Verfahrens bestimmt: 2c. 2c.

b. Zu den Verteidigungskosten der 4 Angeschuldigten, bestimmt: 2c. 2c.

B. Gegen dieses Urteil hat zunächst Fürsprecher H. für den Fiskus der schweizerischen Eidgenossenschaft, vertreten durch die Bundesanwaltschaft, Kassationsbeschwerde ergriffen. Er stellt die Anträge:

1. Das Urteil der Polizeikammer des Appellations- und Kassationshofes des Kantons Bern vom 21. April 1908 sei nichtig zu erklären.

2. Der Kassationshof möge ein Gericht vom gleichen Range bestimmen, welches in Sachen neuerdings abzuurteilen beauftragt wird.

Zu seiner Legitimation hat er eine Vollmacht des eidgenössischen Generalanwaltes, vom 18. Mai 1908, zu den Akten gebracht, wonach er zur Vertretung dieser Behörde in dieser Strafsache vor dem Kassationshof des Bundesgerichts bevollmächtigt wird.

C. Auch die Angeschuldigten haben Kassationsbeschwerde ergriffen. Ihre Anträge gehen dahin:

1. Es sei das genannte Urteil insoweit zu kassieren, als

a. eine Erlöschung des strafrechtlichen Verfahrens wegen Verjährung nur teilweise und nicht in Bezug auf die ganze gegen sie erhobene Anschuldigung ausgesprochen worden ist;

b. der Antrag der Beschwerdeführer auf Zuspruch einer Entschädigung abgewiesen worden ist.

2. Zu neuer abschließlicher Aburteilung des Straffalles sei ein beliebiges Gericht von gleichem Range zu bestimmen.

3. Der Bund sei zur Bezahlung einer Entschädigung an die Beschwerdeführer für Aktenstudium und Abfassung der Kassationsbeschwerde zu verurteilen.

D. In ihrer Antwort auf die Kassationsbeschwerde der Anklägerin haben die Angeschuldigten auf Abweisung der Beschwerde angetragen.

Eine Mitteilung der Kassationsbeschwerde der Angeschuldigten an die Anklägerin ist unterblieben; —

in Erwägung:

1. Über die Kassationsbeschwerde der Anklägerin ist zu bemerken: Für die Anklägerin — schweizerische Eidgenossenschaft — tritt ein Anwalt auf, der vom Generalanwalt der Eidgenossenschaft zu seiner Vertretung bevollmächtigt ist. Die Legitimation dieses Anwaltes zur Prozeßführung hängt davon ab, ob der Generalanwalt zur Erteilung dieser Vollmacht befugt ist. Das kann zunächst auf Grund allgemeiner Rechtsgrundsätze über die Stellung der Staatsanwaltschaft im Staate nicht anerkannt werden. Der Staatsanwalt ist Beamter und übt als solcher die Befugnisse aus, die ihm durch das Gesetz übertragen sind, d. h. er übt kraft öffentlichen Rechtes einen bestimmten Teil der Staatsgewalt aus. Er kann — wenn nicht gesetzlich etwas anderes angeordnet ist — nicht durch einen dem Privatrecht angehörenden Vorgang, als welcher die Ausstellung einer Vollmacht erscheint, einen Teil seiner Beamtengewalt auf einen Rechtsanwalt übertragen und damit bewirken, daß dieser den staatlichen Strafanspruch vertritt und vor Gericht Strafanträge namens der Eidgenossenschaft stellt. Für die Bundesanwaltschaft speziell ist das, abgesehen von den zu besprechenden Ausnahmen, auch positiv durch das Bundesgesetz über die Bundesanwaltschaft ausgeschlossen. Denn wenn nach Art. 3 Schlußabsatz der Generalanwalt auf besondere Weisung hin die Eidgenossenschaft vor Gericht vertritt, und nach Art. 5 der Bundesrat „für Fälle besondern Bedürfnisses" „weitere Vertreter der Bundesanwaltschaft" bestellen kann, so ist damit klar gesagt, daß der Bundesanwalt nicht von sich aus einen Bevollmächtigten zu seiner Vertretung substituieren darf. Diese Vollmacht ist rechtsunwirksam, und damit fehlt es dem hier auftretenden Anwalt an der Legitimation zur Prozeßführung. Auf Art. 19 FStrG kann die Befugnis des Bundesanwaltes zur Substituierung eines Anwaltes nicht etwa gestützt werden, was keiner nähern Ausführung bedarf. Dagegen existiert allerdings eine Bestimmung in der bundesrätlichen Vollziehungsverordnung zum Alkoholgesetze vom 24. Dezember 1900, in welcher der Bundesrat die Bundesanwaltschaft ermächtigt hat, ihre Vertretung vor den eidgenössischen und kantonalen Instanzen durch besondere Bevollmächtigte besorgen zu lassen. Dessen Art. 91 Abs. 2 bestimmt: „Der Bundesanwaltschaft steht es frei, ihre Vertretung vor den eidgenössischen und kantonalen Instanzen durch „besondere Bevollmächtigte besorgen zu lassen. Soweit sie dabei „die Dienste von kantonalen Anklagebeamten in Anspruch nimmt, „sind diese verpflichtet, Gesuchen um Einleitung und Durchführung des Verfahrens vor kantonalen Instanzen Folge zu geben." Abgesehen von der vom Bundesgericht nachprüfbaren Frage, ob der Bundesrat auf dem Verordnungswege zu einer derartigen Ermächtigung überhaupt kompetent gewesen sei, kann diese Bestimmung dennoch nicht zu einem Eintreten auf die Beschwerde der Anklägerin führen. Denn es ist vorerst daran festzuhalten, daß mit Bezug auf das Zolldelikt eine derartige Substitution ausgeschlossen ist. Zwar könnte auf den ersten Blick auf Grund einer bei Salis, IV Nr. 1699 figurierenden Notiz angenommen werden, die Bundesanwaltschaft sei generell für alle Fälle, also nicht nur für die Verfolgung von Alkoholdelikten zur Substituierung bevollmächtigt worden. Indessen hält diese Annahme einer nähern Prüfung nicht Stand. Salis sagt hier allerdings: „Um „ein gleichmäßiges Verfahren zu sichern, besorgt daher seit dem „Jahre 1893 die Bundesanwaltschaft die Einleitung dieser Fiskal„straffälle und Durchführung der Prozesse. Da es aber dem „Bundesanwalt nicht möglich ist, vor den kantonalen Gerichten „jeweils persönlich zu erscheinen und die Anklage zu führen, so „wurde derselbe vom Bundesrat ermächtigt, besondere Bevollmäch„tigte zu bezeichnen." Diese Notiz stellt sich dar als ein Auszug aus den von Salis als Quellen angegebenen Berichten des Bundesrates und bundesgerichtlichen Entscheidungen. Die bundesgerichtlichen Entscheidungen, welche hier angegeben sind (Bd. **18** Nr. 108—110 und **19** Nr. 9) enthalten nun aber nichts, was zu der Annahme führen könnte, als ob das Bundesgericht eine all-

gemeine Substitutionsbefugnis des Bundesanwaltes angenommen hätte. Diese Urteile befassen sich vielmehr nur mit der Frage, ob die Bundesanwaltschaft gleich wie ein kantonaler Staatsanwalt oder neben dem kantonalen Staatsanwalt in Fiskalstrafsachen die Rechtsmittel der Appellation und der Kassation ergreifen könne, und ob die Alkoholverwaltung selbständige Parteirechte besitze; von der Substitutionsbefugnis ist dabei, wie gesagt, gar nirgends die Rede. Es ist daher direkt unrichtig, wenn im Bericht der Justizdirektion (Bbl 1899 I S. 416) behauptet wird, das Bundesgericht hätte in jenen Entscheidungen die freie Substituierung als zulässig betrachtet. Von den übrigen bei Salis zitierten Quellen kommt nur noch das Bundesblatt 1896 II S. 76 in Betracht, die andern Stellen beschäftigen sich mit der hier streitigen Frage überhaupt nicht. Hier wird allerdings gesagt, daß, infolge eines Entscheides des Bundesgerichtes und um ein gleichmäßiges Verfahren zu sichern, die Bundesanwaltschaft die Durchführung der Prozesse in Fiskalstraffällen besorge. Demnach werde in jedem einzelnen Falle, auch bei den kantonalen Gerichten, die Klage von der Bundesanwaltschaft mittelst schriftlicher Eingabe und unter Beilage sämtlicher zudienenden Akten direkt eingeleitet. Es sei einleuchtend, daß es schon mit Rücksicht auf die Sprachverschiedenheit dem Bundesanwalt nicht möglich sei, vor den kantonalen Gerichten jeweils persönlich zu erscheinen und die Anklage zu führen; es sei deshalb eine Vertretung notwendig. Der Generalanwalt sei ermächtigt worden, in diesen Fiskalstraffällen für seine Vertretung vor den kantonalen Gerichten jeweils besondere Bevollmächtigte zu bezeichnen. Für die Vertretung würden in erster Linie die Staatsanwälte der betreffenden Kantone in Anspruch genommen; diese Vertreter übten nicht selbständige amtliche Funtionen aus, sondern sie verhandelten vor Gericht im Namen und gemäß Instruktion des Generalanwaltes. Dieser Bericht kann nun aber nicht genügen, um die Substitutionsbefugnis der Bundesanwaltschaft für alle Zeiten als gegeben zu erachten. Einen förmlichen Ausweis über diese Befugnis bildet diese Stelle zweifellos nicht. Das Bundesgericht kennt den Wortlaut dieser Ermächtigung nicht; es weiß auch nicht, ob der Bundesrat dieselbe seit 1895 stets aufrecht erhalten habe; jedenfalls kann eine bloße Geschäftsberichtsnotiz schon wegen ihres bloß erzählenden, berichtenden, also nicht konstitutiven Charakters den förmlichen Ausweis über eine so weitgehende Ermächtigung nicht ersetzen.'

2. Die Legitimation des Vertreters der Anklägerin ist daher mit Bezug auf das Zolldelikt zu verneinen, mit Bezug auf die Alkoholübertretung dagegen zu bejahen. Die rechtliche Situation ist danach die, daß das freisprechende Urteil der Vorinstanz hinsichtlich des Zolldeliktes unanfechtbar, definitiv geworden ist, und daß eine gültige Nichtigkeitsbeschwerde nur mit Bezug auf das Alkoholdelikt vorliegt. Das Bundesgericht kann also auf die Nichtigkeitsbeschwerde jedenfalls nicht eintreten, soweit sie sich auf das Zolldelikt bezieht; und die Angeklagten haben ein Recht darauf erworben, daß die Frage, ob sie sich eines Zolldeliktes schuldig gemacht haben, nicht mehr zum Gegenstand einer Untersuchung oder eines gerichtlichen Verfahrens gemacht werde.

Nun stehen aber die beiden eingeklagten Delikte, die Zoll- und die Alkoholübertretung, im Verhältnis der Idealkonkurrenz zu einander. Es ist eine und dieselbe Handlung, durch welche nach der Anklage zwei Strafgesetze übertreten worden sind. Die verfolgte Handlung nämlich ist einzig die, daß Kindler und Konsorten beim Verkaufe der Weinbeeren an Witwe Kocher & Sohn gewußt haben sollen, daß die Empfänger der Ware Weinfabrikanten und daß die Weinbeeren zur Weinbereitung bestimmt gewesen seien, trotzdem sie als Tafeltrauben eingeführt wurden. Durch diese einheitliche Handlung ist nach der Anklage sowohl das Zoll- als auch das Alkoholgesetz übertreten worden.

Würde das Bundesgericht auf die Nichtigkeitsbeschwerde so weit eintreten, als sich dieselbe auf das Alkoholdelikt bezieht, so würde die Frage der strafrechtlichen Verschuldung mit Bezug auf die gleiche Handlung, auf den nämlichen faktischen Sachverhalt wieder aufgerollt werden, hinsichtlich dessen bereits ein rechtskräftiger und unanfechtbarer Freispruch vorliegt. Das käme aber im Effekte auf eine Verletzung des Grundsatzes ne bis in idem hinaus. Dieser Grundsatz, der sich zwar nicht im FStrG, wohl aber im Bundesgesetze über die Bundesstrafrechtspflege vom 27. August 1851 in Art. 8 und 41 vorfindet, ist allgemein giltig; er findet sich überall in der Gesetzgebung vor und darf auch für die nach dem

FStrG zu beurteilenden Fällen Anspruch auf Geltung machen, wo er wohl nur deshalb nicht ausdrücklich erwähnt wurde, weil sich dieses Gesetz einmal auf die Aufstellung der allernotwendigsten Regeln beschränkte und weil jener Satz offenbar als selbstverständlich galt.

Der Grundsatz ne bis in idem beruht eben auf dem Gedanken, daß einmal eine und dieselbe Handlung nicht getrennt behandelt werden dürfe, und sodann, daß wer einmal wegen einer Handlung vor Strafgericht gestanden, nicht zum zweiten Mal wieder zur strafrechtlichen Verantwortung gezogen werden soll. Dieser Satz gilt ebensowohl gegenüber einem Freispruche wie gegenüber einer Verurteilung und er hat jedenfalls allgemeine Geltung in dem Umfange, wie ihn Art. 8 der Bundesstrafrechtspflege aufstellt, wo bestimmt wird: „Gegen eine Person, die durch ein gesetzliches End„urteil freigesprochen worden ist, kann, sofern zur Erwirkung der „Freisprechung keine verbrecherischen Mittel angewendet wurden, „wegen der nämlichen Tatsache keine strafrechtliche Verfolgung „mehr stattfinden." Danach ist abzustellen auf die Wirkungen, welche die Rechtskraft des Strafurteils äußert: Die konsumierende Wirkung des Strafurteils, also auch des Freispruches erfaßt die Tat in ihrer gesamten rechtlichen Bedeutung. Das rechtskräftig gewordene Strafurteil wirkt derart auf alle Seiten der den Prozeßgegenstand bildenden Handlung, daß ein neues Urteil, das eine dieser Seiten aufs neue beschlüge, nicht als zulässig erscheint. Die Theorie hat denn auch diesen Satz unbedenklich auf die Fälle der Idealkonkurrenz ausgedehnt (vergl. Holtzendorff, Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts, III S. 332; Glaser, Handbuch des Strafprozesses, II S. 64 ff., und spez. S. 66 Ziff. 4; Binding, Grundriß des deutschen Strafprozeßrechts, 4. Aufl., S. 278 § 125). Ebenso hat auch die Gerichtspraxis eine doppelte Verfolgung oder Verurteilung wegen der einheitlichen Handlung, durch welche zwei Strafgesetze verletzt wurden, ausgeschlossen, d. h. also in dem Sinne, daß wenn eine Verurteilung oder ein Freispruch wegen des einen von mehreren in Frage kommenden idealkonkurrierenden Delikten stattgefunden hat, eine weitere Verfolgung oder Verurteilung wegen eines andern mit der nämlichen Handlung begangenen Deliktes für unzulässig erklärt wurde. So der bernische Appellations- und Kassationshof (im Monatsblatt für bernische

Rechtssprechung 2 1885 S. 52 ff.), wo ausgeführt wurde, daß wenn bei Idealkonkurrenz mehrerer Strafgesetze die Tat in Bezug auf eines derselben gerichtlich bestraft ist, eine neue Verfolgung auf Grund der konkurrierenden Strafgesetze nicht stattfinden könne, daß dieser zwar kontroverse aber doch in der deutschen Jurisprudenz und Rechtssprechung vorwiegend anerkannte Rechtssatz nicht nur die Natur der Sache für sich habe, weil eine materiell einheitliche Handlung nicht getrennt und successive beurteilt werden könne, sondern daß er offenbar auch dem Sinne des bernischen Strafgesetzbuches (Art. 60) entspreche. Ferner das deutsche Reichsgericht in konstanter Praxis: vergl. Entscheidungen in Strafsachen, 23 S. 8 und S. 307 ff.; ferner 3 S. 210 und S. 384 ff.

Das FStrG gibt nun keine Anhaltspunkte dafür, daß mit Bezug auf die Wirkungen der Rechtskraft eines auf Grund dieses Gesetzes erlassenen verurteilenden oder freisprechenden Urteils anderes Recht gelten sollte, als wie es sich nach den eben entwickelten allgemein anerkannten Lehren der Theorie und der Praxis ergibt. Im vorliegenden Falle erfaßt daher die Rechtskraft des mit Bezug auf das Zolldelikt ergangenen Freispruches die gesamte den Gegenstand des Strafprozesses bildende Handlung und zwar nach allen ihren rechtlichen Qualifikationen hin; sie umfaßt also insbesondere auch das idealkonkurrierende Alkoholdelikt, und darum kann auf die Nichtigkeitsbeschwerde auch nicht eingetreten werden, insoweit sie bloß das letztere Delikt betrifft.

Es entstünde denn auch ein unlöslicher Widerspruch, falls infolge der bloß teilweisen Kassation des Urteils die Angeklagten wegen des Alkoholdeliktes allenfalls für schuldig erklärt würden, während sie von der Anklage auf Übertretung des Zollgesetzes freigesprochen bleiben, obschon die strafrechtliche Schuld hinsichtlich der beiden Delikte keiner verschiedenen Beurteilung fähig ist. Die Angeklagten sind entweder mit Bezug auf beide Delikte schuldig oder nicht schuldig, und es wäre ein Widersinn, sie wegen des einen Deliktes freizusprechen, wegen des andern aber zu verurteilen. Es kann aber nicht Aufgabe des Kassationsgerichtes sein, durch Eintreten auf eine getrennte Behandlung ein und derselben Handlung die Eventualität eines derart widersinnigen Resultates zu ermöglichen.

3. Es wäre übrigens, falls auf die Kassationsbeschwerde der Anklägerin eingetreten werden wollte, folgendes kurz zu sagen, das zu deren Abweisung führt:

a) Zum ersten Nichtigkeitsgrund: die Vorinstanz habe übersehen, daß ein Formaldelikt vorliege, bei welchem der Nachweis des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit gar nicht erforderlich sei, wäre zu sagen, daß der Nichtigkeitskläger die rechtliche Tragweite des Urteils in Sachen Fries (BGE **32** I Nr. 19 S. 128 ff.) verkannt hat, indem dort auf den Importeur Fries die litt. g des Art. 55 des Zollgesetzes als direkt anwendbar erklärt worden war, weil Fries stets falsch deklariert hatte, da er wußte, daß es sich nicht um Tafeltrauben, sondern um zur Weinfabrikation bestimmte Trauben handelte. Im vorliegenden Falle aber liegt unbestrittenermaßen keine falsche Deklaration vor, sondern es kann sich nur um die Anwendung des Bundesratsbeschlusses vom 16. Juli 1901 handeln. Danach aber könnten Kindler und Konsorten nur Täter sein, wenn sie wußten, daß die Tafeltrauben trotz ihrer Qualität als Tafeltrauben später zur Weinfabrikation werden verwendet werden. Ohne dieses Wissen ist eine Täterschaft des Importeurs schlechterdings gar nicht denkbar.

b) Soweit die Bejahung dieses Wissens mit der Begründung angefochten wird, das Gegenteil ergebe sich aus den Akten, so wird einfach die von der Vorinstanz aufgestellte Beweiswürdigung in Frage gestellt; die tatsächliche Beweiswürdigung untersteht aber der Kontrolle des Kassationshofes grundsätzlich nicht (BGE **19** S. 54).

c) Nur soweit die Beweiswürdigung nach unrichtigen, dem FStrG widersprechenden Beweisregeln vorgenommen worden sein soll, kann der Kassationshof darauf eintreten: Der Nichtigkeitsgrund erweist sich hier aber als unbegründet, denn es ist nicht richtig, daß der Vorderrichter den Grundsatz der freien Beweiswürdigung verletzt habe, selbst wenn er sich an eine kantonalrechtliche Beweisregel angelehnt haben sollte. Denn die Urteilsbegründung zeigt, daß der Satz des Art. 7 FStrG, wonach die moralische Überzeugung des Richters für die Beweiswürdigung maßgebend sein soll, keineswegs mißachtet wurde, indem alle für und gegen die Schuld sprechenden Momente in durchaus vernünftiger, den Umständen des Falles gerecht werdender Weise gegen einander abgewogen und überhaupt nicht anders verfahren wurde, als wie jeder Richter, auch wenn er sich nicht von den Bestimmungen der bernischen Strafprozeßordnung leiten ließe, vernünftiger Weise verfahren wäre. Zudem ist gar nicht dargetan worden, inwiefern die Vorinstanz zu einem andern Resultat hätte gelangen können, wenn sie sich vollständig von den Ideen des bernischen Beweisrechtes emanzipiert hätte.

d) Was endlich die Anfechtung des Kostendispositivs betrifft, so ist zwar zuzugeben, daß die Anwendung bernischen Strafprozeßrechtes neben eidgenössischem Recht unstatthaft war, da das Verfahren in bundesrechtlichen Fiskalstraffällen ausschließlich vom Bundesrecht beherrscht wird. Es käme daher einzig Art. 29 FStrG in Frage. Dieser handelt allerdings nur von den Gerichtskosten, die Frage aber, ob darunter nicht auch die Parteikosten verstanden werden können, ist zweifelhaft. Als ausdrücklich ausgeschlossen können die Parteikosten kaum bezeichnet werden. Eine Kassation kann aber nach konstanter Praxis nur eintreten, wo das Urteil gegen eine ausdrückliche Regel des Bundesrechts verstößt (vergl. Ullmer, II Nr. 1050; BGE **22** S. 410 Erw. 2 u. **26** I S. 104). Ähnlich wie das Bundesgericht im Falle **19** S. 687 in Anwendung des nunmehr aufgehobenen Bundesgesetzes über die Kosten der Bundesrechtspflege vom 25. Juni 1850 erklärt hatte, daß da wo der Bund Träger des Strafanspruches sei, dem Bunde Prozeßentschädigungen zu Gunsten freigesprochener Angeklagten auferlegt werden dürften, kann auch Art. 29 FStrG in diesem Sinne ausgelegt werden, ohne daß gesagt werden könnte, es würde dem Gesetze damit eigentlicher Zwang angetan.

4. Auf die Kassationsbeschwerde der Angeschuldigten kann

a) im ersten Punkte — Annahme der kantonalen Instanz, daß der Strafanspruch nur teilweise und nicht gänzlich durch Verjährung erloschen ist — nicht eingetreten werden, weil dieser Beschwerdeangriff sich in Wahrheit gar nicht gegen das Dispositiv, sondern nur gegen die Begründung der Freisprechung richtet. Der Dispositiv-Ausspruch geht dahin, die Angeschuldigten seien freigesprochen, er verneint das von der Anklägerin behauptete Strafrecht des Staates; aus welchem Grunde diese Verneinung, diese Freisprechung erfolgt, ist sachlich nicht ein disponierender Akt des Urteils, sondern nur ein Motiv für das Dispositiv. Nur gegen

das Dispositiv aber ist Kassationsbeschwerde zulässig, und nur insoweit, als der Kassationskläger dadurch beschwert ist; eine Beschwerung der Angeschuldigten liegt nun aber ja gar nicht vor, da sie gänzlich freigesprochen sind.

b) Der zweite Beschwerdepunkt betrifft die Abweisung des Antrages der Angeschuldigten auf Zuspruch einer Entschädigung. Die I. Instanz hätte jedem der Angeschuldigten eine Entschädigung von 200 Fr. zugesprochen und zwar gestützt auf Art. 15 FStrG. Die II. Instanz dagegen hält diese Bestimmung nicht für anwendbar, mit der Begründung: Unter den „unbegründeten Maßnahmen" seien offenbar schuldhafte Handlungen der Administrativbeamten verstanden. Ob solche vorliegen, könne nicht im Strafverfahren, sondern nur in einem besonderen Verfahren untersucht werden; Art. 15 stelle lediglich den Titel zum Entschädigungsanspruche wegen unbegründeter Maßnahmen auf, die Geltendmachung dieses Anspruches habe in einem besonderen Verfahren stattzufinden. Die Angeschuldigten wenden sich gegen diese Auffassung mit der Begründung, ein besonderes Verfahren sei im Gesetze nicht vorgesehen und schuldhafte Maßregeln der Administrativbeamten lägen vor. Es ist zu prüfen, ob in diesem Punkte eine Kassationsbeschwerde zulässig sei. Die Zulässigkeit kann zunächst nicht auf Art. 161 Abs. 2 OG gestützt werden; denn diese Bestimmung handelt nur von dem Fall der vom Geschädigten im Wege der Adhäsion an die Strafklage geltend gemachten Zivilforderung, während hier ein Entschädigungsanspruch des Angeschuldigten gegenüber dem Staate in Frage steht. Dieser Anspruch — von dem dahingestellt sein mag, ob er als zivilrechtlicher aufzufassen ist, oder aber, ähnlich wie der Prozeßentschädigungsanspruch, als öffentlichrechtlicher (vergl. BGE **23** S. 1600 f.) — kann jedenfalls nicht im Adhäsionsverfahren geltend gemacht werden; es geht aber überhaupt nicht an, ihn im Strafverfahren zu verfolgen. Wie die Vorinstanz richtig ausführt, stellt Art. 15 FStrG nur den Grundsatz der Entschädigung auf. Über das Verfahren bestimmt er nichts; allein seine Stellung im Gesetze unter dem Titel „Strafankündung" und vor dem Abschnitt über die „gerichtliche Klage", wie auch die nachfolgenden Bestimmungen über die Strafklage selbst zeigen, daß die Geltendmachung dieses Anspruches im Strafverfahren — eine Geltendmachung, welche das Verfahren, entgegen

dem Postulate des summarischen Verfahrens (Art. 17 FStrG), komplizieren würde — ausgeschlossen ist. Danach ist aber auch die Kompetenz des Kassationshofes nicht gegeben und die Kassationsbeschwerde nicht zulässig, wenn schon zu bemerken ist, daß das Dispositiv des vorinstanzlichen Urteils in diesem Punkte richtiger Weise, der Begründung entsprechend, auf Nichteintreten in das Entschädigungsbegehren gelautet hätte; denn der Sinn der Entscheidung ist ja nicht eine definitive, rechtskräftige Abweisung, sondern nur eine Abweisung in diesem Verfahren; —

erkannt:

Auf beide Kassationsbeschwerden wird nicht eingetreten.

II. Polizeigesetze des Bundes. — Lois de police de la Confédération.

Patenttaxen der Handelsreisenden. — Taxes de patentes des voyageurs de commerce.

120. **Urteil des Kassationshofes vom 15. Dezember 1908** in Sachen **Bundesanwaltschaft**, Kass.-Kl., gegen **Göckel**, Kass.-Bekl.

„Aufsuchen von Bestellungen". Das Bedienen von Kunden mit nach Mass gefertigten Schuhen auf Aufforderung von Kunden hin ist nicht taxpflichtig.

A. Durch Urteil vom 8. Mai 1908 hat das Polizeigericht des Kantons Baselstadt in der Strafklagesache gegen den Beanzeigten Göckel wegen Verletzung des Patenttaxengesetzes (Aufsuchen von Bestellungen ohne Taxkarten) erkannt:

„Niklaus Göckel-Greiner wird freigesprochen."

B. Gegen dieses Urteil hat die Schweizerische Bundesanwaltschaft im Auftrag des Bundesrates rechtzeitig und formrichtig Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht eingelegt, mit den Anträgen:

„1. Das angefochtene Urteil sei aufzuheben wegen Verletzung