

tuf, verletzt er diese bundesrechtlichen Bestimmungen und muss daher nach Art. 172 OG aufgehoben und die Sache zu neuer Behandlung an die Vorinstanz zurückgewiesen werden.

Demnach hat der Kassationshof  
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern vom 3. Februar 1916 aufgehoben und die Sache zu neuer Entscheidung an die Vorinstanz zurückgewiesen.

## II. PATENTTAXEN DER HANDELSREISENDEN

### TAXES DE PATENTE DES VOYAGEURS DE COMMERCE

#### 16. Urteil des Kassationshofs vom 20. Februar 1917

##### i. S. Speck gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern.

Zulässigkeit der Kassationsbeschwerde gemäss Art. 162 OG: Umfang der erforderlichen Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges. — Bedeutung des Ausdrucks «im Gewerbe verwenden» nach Art. 1 PatTG und Art. 4 der zugehörigen bundesrätlichen VV v. 29. Nov. 1912.

A. — Am 7. November 1916 suchte der Kassationskläger Karl Speck als Reisender der Stempelfabrik von Gebr. G. & E. Speck in Luzern mit einer (grünen) Gratis-Ausweiskarte, die er damals allerdings nicht auf sich trug, in Willisau bei Witwe Stöckli, Handlung, Witwe Jost, Schuhhandlung und Josef Gehrig, Uhrmacher, Bestellungen für Gummistempel aufzunehmen.

Auf Grund dieses polizeilich gemeldeten Tatbestandes

stellte das Statthalteramt Willisau gegen ihn Strafantrag wegen Uebertretung des BG betr. die Patenttaxen der Handelsreisenden vom 24. Juni 1892 (PatTG), indem es die Auffassung vertrat, er hätte zur erwähnten Tätigkeit einer taxpflichtigen Ausweiskarte bedurft, weil die drei von ihm besuchten Geschäftsleute Gummistempel weder weiterverkauften, noch in ihrem Gewerbe verwendeten, und zwar das letztere insofern nicht, als zwischen dem Gewerbe oder Geschäftsbetrieb eines Krämers oder Schuhhändlers oder Uhrmachers und der Verwendung von Gummistempeln kein «innerer — im weitern Sinne technischer — Zusammenhang» bestehe, ein Gummistempel für solche Geschäfte keineswegs unentbehrlich sei.

Das Amtsgericht von Willisau pflichtete dieser Argumentation bei und erkannte mit Urteil vom 6. Dezember 1916 in Anwendung der Art. 1, 2 und 8 PatTG:

» I. Speck Karl, vorbenannt, sei mit 10 Fr. Geldbusse » bestraft.

» II. Habe derselbe die umgangene Patenttaxe für das » II. Semester 1916 mit 100 Fr. nachzuzahlen und die » erlaufenen Untersuchungs- und Aburteilungskosten zu » tragen. »

B. — Gegen dieses Urteil hat Speck an das Obergericht des Kantons Luzern appelliert und vorsorglich zugleich rechtzeitig und in richtiger Form die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht ergriffen, mit dem Antrag das Urteil sei aufzuheben und die Sache zu neuer Beurteilung an die kantonale Instanz zurückzuweisen.

Mit Entscheid vom 22. Januar 1917 ist das Obergericht des Kantons Luzern (II. Kammer) auf die Appellation Specks « mangels Appellabilität der Sache » nicht eingetreten.

C. — Die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern hat beantragt, auf die Kassationsbeschwerde sei nicht einzutreten, weil der Kassationskläger von dem ihm nach dem luz. StRV zustehenden Rechtsmittel der Kassation nicht

Gebrauch gemacht und somit den kantonalen Instanzenzug nicht erschöpf habe ; eventuell sei sie als unbegründet abzuweisen.

Der Kassationshof zieht  
in Erwägung :

1. — Die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht setzt nicht, wie die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern anzunehmen scheint, die Erschöpfung des kantonalen Instanzenzuges in dem Sinne voraus, dass alle kantonalen Rechtsmittel erschöpft sein müssten. Vielmehr erklärt Art. 162 OG sie als zulässig « gegen die zweitinstanzlichen, sowie gegen diejenigen Urteile, in Bezug auf welche nach der kantonalen Gesetzgebung das Rechtsmittel der *B e r u f u n g* (*A p p e l l a t i o n*) nicht stattfindet », und Art. 170 OG sieht insbesondere den Fall der Einlegung eines kantonalen Kassationsbegehrens *n e b e n* der bundesrechtlichen Kassationsbeschwerde ausdrücklich vor. Die Zulässigkeit der vorliegenden Beschwerde steht daher angesichts des die « Appellabilität » der Sache verneinenden Entscheides des luzernischen Obergerichts (oben Fakt. B) ausser Zweifel.

2. — Der Kassationskläger beschwert sich über Verletzung der Vorschrift in Art. 1 PatTG, wonach der Verkehr der Handelsreisenden mit « Geschäftsleuten », « welche den betreffenden Handelsartikel... in ihrem Gewerbe verwenden », taxfrei ist. Er wendet unter Hinweis namentlich auf Art. 4 der neuen bundesrätlichen Vollziehungsverordnung zum PatTG, vom 29. November 1912, und die zugehörige Ausführung im Kreisschreiben des Bundesrates an die Kantonsregierungen vom gleichen Tage (BBl 1912 V S. 388 ff.) ein, dass der Ausdruck « im Gewerbe verwenden » nicht, wie das Amtsgericht Willisau annehme, eine technische Notwendigkeit der Verwendung für den betreffenden Gewerbebetrieb voraussetze, sondern lediglich auf die Tatsache der Verwendung in diesem Betriebe abstelle. Nun entspricht allerdings die dem

amtsgerichtlichen Strafurteil zugrunde liegende Argumentation der vom Kassationshof i. S. Hermes (AS 33 I N° 132 Erw. 4 ff. S. 808 ff.) und i. S. Weiss (AS 36 I N° 52 Erw. 3 S. 283 ff.) vertretenen Gesetzesauslegung. Allein seither hat der Bundesrat den Gesetzestext in Art. 4 Abs. 1 seiner neuen Vollziehungsverordnung näher präzisiert. Er hat hier als taxfrei den Verkehr der Handelsreisenden mit Geschäftsleuten bezeichnet, « die den angebotenen Artikel... auf irgend eine Weise in ihrem Gewerbebetrieb verwenden », und dazu im erwähnten Kreisschreiben (a. a. O., S. 388 f.) erläuternd bemerkt :

« Die im Gesetz enthaltenen Worte in « ihrem Gewerbe » verwenden » sind oft in einschränkendem Sinne ausgelegt worden. Insbesondere wurde von manchen Behörden die Meinung zum Ausdruck gebracht, dass Taxfreiheit nur dann beansprucht werden könne, wenn zwischen dem jeweiligen in Frage stehenden Betriebe und der Verwendung des angebotenen Handelsartikels ein notwendiger, innerer Zusammenhang bestehe. Der französische Wortlaut des Gesetzes : « *faisant usage de ces marchandises pour les besoins professionnels* » setze voraus, dass der betreffende Artikel für den Besteller oder seinen Betrieb *n o t w e n d i g* sei.

» Angesichts des klaren Wortlautes des Gesetzes halten wir eine solche Unterscheidung nicht für gerechtfertigt. Die Worte « in ihrem Gewerbe verwenden » sind im Gesetz in keiner Weise eingeschränkt, stellen also auf die *t a t s ä c h l i c h e* Verwendung in irgend einem Gewerbe ab. Bei der Beratung des Gesetzes im Nationalrate wurde vom deutschen Berichterstatter, ohne auf Widerspruch zu stossen, erklärt, « die Kommission fasse den Ausdruck « verwenden » im *w e i t e r n* Sinne auf » und verstehe darunter das Ge- und Verbrauchen, d. h. *a l l e* Fälle, in welchen Gegenstände an Leute verkauft werden, die sie nicht in der Haushaltung, als *P r i v a t e* verwenden ». Der französische Originaltext ist noch weiter gefasst als der deutsche, indem er nicht speziell

» nur vom « Gewerbe », sondern ganz allgemein von  
 » einem usage pour les besoins professionnels,  
 » d. h. von einer Verwendung für berufliche Bedürfnisse  
 » spricht.

» Andererseits hat das Wort « besoins » keineswegs den  
 » Sinn einer absoluten Notwendigkeit oder der Unent-  
 » behrlichkeit.

» Der Wortlaut sowohl als die Entstehungsgeschichte  
 » des Gesetzes weisen unzweifelhaft darauf hin, dass  
 » man bei der Bestimmung der Taxpflicht und der Tax-  
 » freiheit nur unterscheiden wollte, ob die angebotenen  
 » Artikel in der Haushaltung oder berufsmässig im Ge-  
 » schäftsbetrieb verwendet werden. »

An diese Auffassung des Bundesrates ist der Kassations-  
 hof zwar nicht gebunden. Er schliesst sich ihr jedoch nach  
 erneuter Prüfung an. In der Tat verträgt sie sich mit dem  
 Gesetze jedenfalls ebensogut, wie die erwähnte ab-  
 weichende Auffassung, und verdient unter diesen Um-  
 ständen schon deswegen den Vorzug, weil sie sich zur Zeit  
 wohl im allgemeinen bereits praktisch eingelebt hat.  
 Uebrigens entspricht sie auch der früheren, i. S. Scheuer-  
 meier (AS 27 I N° 93 Erw. 3 S. 528 ff.) vertretenen  
 Ansicht des Kassationshofes.

3. — Gemäss der vorstehenden Erwägung hat sich der  
 Kassationskläger der ihm vom kantonalen Richter zur  
 Last gelegten Uebertretung der Taxvorschrift in Art. 2  
 PatTG nicht schuldig gemacht, und es ist demnach das  
 angefochtene Urteil im Sinne des Art. 172 OG aufzu-  
 heben.

Demnach hat der Kassationshof  
 e r k a n n t :

Die Kassationsbeschwerde wird gutgeheissen und das  
 Urteil des Amtsgerichts Willisau vom 6. Dezember 1916  
 in allen Teilen aufgehoben.

### III. MILITÄRORGANISATION

#### ORGANISATION MILITAIRE

17. Arrêt de la Cour de cassation pénale du 30 janvier 1917  
 dans la cause Galé contre Cour de cassation pénale vandoise.

La mise en location ou en hivernage non autorisée d'un  
 cheval de piquet tombe sous le coup de l'art. 213 OM.

A. — Henri-Auguste Galé, agriculteur à Trélex sur  
 Nyon, a placé en hivernage chez un sieur Bernard à  
 Nyon, de novembre 1915 à juin 1916, le cheval de piquet  
 N° 713/3 lui appartenant. Il n'ignorait pas que le cheval  
 était mis de piquet ; néanmoins il n'a pas demandé d'au-  
 torisation aux autorités militaires fédérales.

Renvoyé devant le Tribunal de police du district de  
 Nyon sous la prévention d'avoir contrevenu à l'art. 213  
 de l'organisation militaire du 12 avril 1907, Galé a été  
 libéré de toute peine par jugement du 14 novembre 1916.

B. — Sur recours du Ministère public du canton de  
 Vaud, la Cour de cassation pénale de ce canton a réformé,  
 par arrêt du 5 décembre 1916, le jugement du Tribunal  
 de police, en condamnant Galé à une amende de 100 Fr.  
 et aux frais de la cause.

La Cour a admis que la seule perte de la détention maté-  
 rielle d'un cheval mis de piquet constitue une contraven-  
 tion à l'art. 213 OM, sauf permission délivrée par l'auto-  
 rité militaire. Il est indifférent que le contrevenant ait  
 agi par simple ignorance de la loi ou dans une intention  
 dolosive.

C. — Galé s'est pourvu en temps utile contre cet arrêt  
 à la Cour de cassation pénale du Tribunal fédéral. Il sou-  
 tient que l'art 213 OM vise le possesseur juridique au sens