

cas où pareille soustraction ne causera aucun dommage quelconque au propriétaire du véhicule seront très rares et alors, vraisemblablement, de si minime importance qu'une poursuite pénale ne s'imposerait pas.

Faute de lacune à combler, l'art. 37 § 48 de la loi pénale genevoise se révèle incompatible avec l'art. 143 CPS. Il a donc été appliqué à tort dans le cas particulier.

*Par ces motifs, le Tribunal fédéral*

Admet le recours, annule l'arrêt cantonal en tant qu'il est attaqué et renvoie la cause à la juridiction cantonale pour qu'elle statue à nouveau en tenant compte de l'incompatibilité de l'art. 37 § 48 de la loi pénale genevoise avec le droit pénal fédéral.

**36. Urteil des Kassationshofes vom 22. September 1944 i. S. Weber gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zug.**

Gewerbsmässig handelt auch, wer durch die wiederholte Begehung der Tat ein Erwerbseinkommen nicht sich selbst, sondern einem Dritten verschaffen will.

Fait aussi métier d'une infraction celui qui par la répétition de l'acte ne veut pas se procurer des ressources à lui-même, mais veut en procurer à un tiers.

Fa mestiere d'un' infrazione anche colui che, ripetendo l'atto, non vuole procurare un introito a se stesso, ma ad un terzo.

A. — Johann Weber, der auf Rechnung seines Vaters in Menzingen ein landwirtschaftliches Heimwesen bewirtschaften hilft, setzte der in die Käserei gelieferten Milch von Mitte Mai bis 10. Juni 1941, während vierzehn Tagen im Oktober 1941 und vom Juli bis 31. August 1942 Wasser zu, « damit es einen grösseren Milchzahltag gebe ». Am 26. Juni 1944 verurteilte ihn daher das Strafobergericht des Kantons Zug wegen gewerbsmässiger Milchfälschung (Art. 153 Abs. 2 StGB) zu anderthalb Monaten Gefängnis, bedingt vollziehbar, und zu hundert Franken Busse und

verfügte, dass das Urteil im Amtsblatt des Kantons Zug zu veröffentlichen sei.

B. — Der Verurteilte ficht dieses Urteil mit der Nichtigkeitsbeschwerde an. Er beantragt, es sei aufzuheben und die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie bloss Art. 153 Abs. 1 StGB anwende. Nach seiner Auffassung ist das Merkmal der Gewerbsmässigkeit der Milchfälschung nicht gegeben, weil der unrechtmässige Gewinn aus dem Verkauf der Milch nicht ihm, sondern seinem Vater als Inhaber des Betriebes zugekommen sei.

C. — Die Staatsanwaltschaft des Kantons Zug beantragt die Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde.

*Der Kassationshof zieht in Erwägung :*

Gewerbsmässig handelt, wer die Tat wiederholt begeht, in der Absicht, zu einem Erwerbseinkommen zu gelangen (BGE 70 IV 16). Diese Rechtsprechung geht vom Normalfall aus, wo der Täter den Erwerb sich selber verschaffen will. Wie es zu halten ist, wenn er den Gewinn ausschliesslich einem Dritten zuhält, wurde bisher nicht entschieden. Indessen ist auch in diesem Falle die Gewerbsmässigkeit gegeben. Sie qualifiziert das Verbrechen oder Vergehen nicht wegen der egoistischen Beweggründe, auf die sie in der Regel zurückgeht, sondern weil der Täter die strafbare Handlung überhaupt als Mittel zur Erzielung von Einnahmen, gleichgültig ob für sich oder für einen andern, betrachtet und dadurch die dem Gewerbebetrieb eigene Bereitschaft offenbart, gegen unbestimmt viele zu handeln, wo immer sich passende Gelegenheit bietet. Diese Bereitschaft, in Verbindung mit der Absicht, das Verbrechen oder Vergehen für jemanden zur Verdienstquelle zu machen, lässt den Täter, der sich wiederholt vergeht, als besonders strafwürdig erscheinen. Es wäre z. B. nicht gerechtfertigt, die Dirne, welche sich öffentlich zur entgeltlichen Unzucht anbietet, bloss dann zu bestrafen, wenn sie den Lohn für sich behält, und nicht auch dann, wenn sie ihn einem Zuhälter abliefern; im

einen wie im anderen Falle lockt sie gewerbsmässig zur Unzucht an (Art. 206 StGB). Auch im vorliegenden Falle wird die Gewerbsmässigkeit nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Verkauf der verfälschten Milch nicht auf Rechnung des Beschwerdeführers, sondern seines Vaters erfolgte. Übrigens kam der Nutzen, welchen der Vater aus der Milch zog, indirekt allen Gliedern der Familiengemeinschaft und damit auch dem Beschwerdeführer zugute.

*Demnach erkennt der Kassationshof:*

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.

### 37. Urteil des Kassationshofes vom 29. September 1944

i. S. Gygi dit Guy gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern.

Art. 161 StGB verbietet den Kantonen nicht, im Rahmen der ihnen durch Art. 335 Ziff. 1 Abs. 1 StGB vorbehaltenen Befugnis ergänzende Tatbestände handels- oder gewerbepolizeilicher Natur aufzustellen.

§ 1 des luzernischen Gesetzes vom 30. Januar 1912 betreffend die Handelspolizei ist durch Art. 161 StGB nicht aufgehoben worden.

L'art. 161 CP n'interdit pas aux cantons d'établir, dans les limites du pouvoir que leur réserve l'art. 335 ch. 1 al. 1 CP, des incriminations complémentaires dans le domaine de la police du commerce et des arts et métiers.

Le § 1<sup>er</sup> de la loi lucernoise du 30 janvier 1912 sur la police du commerce n'a pas été abrogé par l'art. 161 CP.

L'art. 161 CP non vieta ai cantoni di prevedere, entro i limiti della facoltà che loro riserva l'art. 335, cifra 1, cp. 1 CP, altri reati in materia di polizia del commercio e dell'artigianato.

Il § 1 della legge lucernese 30 gennaio 1912 concernente la polizia del commercio non è stato abrogato dall'art. 161 CP.

A. — Henri Gygi dit Guy wurde vom Obergericht des Kantons Luzern am 29. Juli 1944 wegen vorsätzlicher Widerhandlung gegen § 1 des luzernischen Gesetzes vom 30. Januar 1912 betreffend die Handelspolizei zu einer bedingt vollziehbaren Haftstrafe von sieben Tagen und

zu siebenhundert Franken Busse verurteilt, weil er in Inseraten, welche am 28. August 1943 und 19. Februar 1944 im « Illustrierten Familienfreund » und am 4. September 1943 und 4. März 1944 in der Zeitschrift « L'Abeille » erschienen waren, durch Wendungen wie « 30 % billiger direkt ab La Chaux-de-Fonds », « 30 % d'économie en achetant directement à La Chaux-de-Fonds » die falsche Behauptung aufgestellt hatte, die Uhr « Musette Resist » könne bei der Firma Guy-Robert & C<sup>ie</sup> um 30 % billiger bezogen werden als beim Detailhändler. Die erwähnte Gesetzesbestimmung verbietet unter anderem, in Inseraten « bei Anlass des Angebotes von Waren wider besseres Wissen über geschäftliche Verhältnisse, insbesondere über den Anlass zum Verkaufe der Waren, über deren Beschaffenheit, Herstellungsart oder Preis, Bezugsquellen oder Art des Bezuges, Grösse des Vorrates, Besitz von Auszeichnungen, unrichtige Angaben zu machen, welche geeignet sind, den Schein eines günstigen Angebotes zu erwirken, oder die überhaupt auf eine Irreführung des Käufers hinauslaufen ». Das Verfahren war durch Strafanzeige des Zentralverbandes Schweizerischer Uhrmacher veranlasst worden, der ausdrücklich darauf verzichtet hat, wegen unlauteren Wettbewerbes im Sinne des Art. 161 StGB Strafantrag zu stellen.

B. — Mit rechtzeitiger Nichtigkeitsbeschwerde beantragt Gygi, das Urteil sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie ihn freispreche, eventuell bloss mit hundert Franken büsse. Er macht geltend, § 1 des luzernischen Handelspolizeigesetzes sei durch die bundesrechtliche Regelung des unlauteren Wettbewerbes (Art. 161 StGB) ausser Kraft gesetzt worden. Jedenfalls stehe die ausgesprochene Strafe in einem stossenden Missverhältnis zu den begangenen Handlungen.

C. — Die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern verweist auf die Begründung des angefochtenen Urteils, ohne einen Antrag zu stellen.