

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

132. Urteil des Kassationshofes vom 22. Oktober 1907 in Sachen *Hermes*, Kass.-Kl., gegen *Statthalteramt Meilen*, Kass.-Bekl.

« Aufnehmen » von Bestellungen. — Auslegung des Erfordernisses der « Verwendung im Gewerbe ».

Der Kassationshof hat da sich ergeben :

A. Der Kassationskläger hat zugeständenermaßen im Jahre 1907, ohne die in Art. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Patenttaxen der Handelsreisenden, vom 24. Juni 1892, vorgesehene Taxe bezahlt zu haben, für Rechnung der Firma *Oskar Rütishäuser & Cie.* in St. Gallen, bei *Robert Leuthold*, Maschinenfabrik, und *Paul Baumann*, Ingenieure, beide in *Rüschnacht* (Kanton Zürich) einzelne Schreibmaschinen persönlich zum Verkaufe angeboten. Hierüber vom Statthalteramt *Meilen* einvernommen, hat er sich auf den Wortlaut der in seinem Besitze befindlichen grünen (tarfreien) Karte, d. h. auf den darin abgedruckten Art. 1 Abs. 1 des erwähnten Bundesgesetzes berufen. Er erklärte, sich einer Übertretung des Patenttaxengesetzes nicht bewusst gewesen zu sein, und fügte bei, er habe Schreibmaschinen nur bei Gewerbetreibenden und Behörden, nicht aber bei Privaten, angeboten.

B. Gestützt auf diesen Tatbestand verfügte das Statthalteramt *Meilen* am 19. Juli 1907 :

I. *Rudolf Hermes* wird wegen dieser Übertretung mit 40 Fr. Polizeibüße belegt und hat überdies zu entrichten: (Kosten.)

II. Gegen diese Verfügung kann nicht rekurrirt werden; dagegen kann der Bestrafte binnen 10 Tagen, von der Zustellung derselben an gerechnet, gerichtliche Beurteilung der Sache verlangen. Stillschweigen wird als Anerkennung ausgelegt.

Aus dem Texte der Verfügung ist ersichtlich, daß die Aufser-

legung der Büße lediglich wegen der „Aufnahme von Bestellungen bei Privatpersonen in Rüschnacht“, d. h. wegen der Aufnahme der Bestellung bei *Leuthold* und wegen des Anbietens einer Schreibmaschine bei *Baumann* erfolgte.

C. Nachdem der Gebüßte gerichtliche Beurteilung der Sache verlangt, erkannte am 26. August 1907 das Bezirksgericht *Meilen* :

Der Angeklagte *H. Hermes* ist der Übertretung der Art. 1, 2 und 4 des Bundesgesetzes betreffend die Patenttaxen der Handelsreisenden schuldig und wird daher die vom Statthalteramt *Meilen* unterm 19. Juli 1907 verhängte Polizeibüße von 40 Fr. anmit gerichtlich bestätigt.

D. Gegen dieses Urteil hat *Hermes* rechtzeitig und formrichtig die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag auf Aufhebung des Urteils.

Dieser Antrag wurde folgendermaßen begründet : Der Fall *Baumann* komme sowieso nicht in Betracht, da es sich hier höchstens um einen Versuch handeln würde, das Gesetz aber nur das „Aufnehmen von Bestellungen“ mit Büße bedrohe. Was den Fall *Leuthold* betreffe, so frage es sich einzig, ob zu einem kaufmännisch betriebenen Fabrikationsgeschäft, in concreto zu einer Maschinenfabrik, die Besorgung von Geschäftskorrespondenzen gehöre, und da diese Frage nur bejaht werden könne, müsse die Schreibmaschine, welche zur Erledigung der Geschäftskorrespondenz diene, als in dem betreffenden Gewerbe verwendet bezeichnet werden. Eventuell werde man sagen müssen, notwendig sei im Geschäftsbetrieb alles, was die Konkurrenzfähigkeit erhöhe, und das treffe hier bezüglich der Schreibmaschine zweifellos zu. Auch die Entstehungsgeschichte der fraglichen Gesetzesbestimmung gestatte keine andere Auslegung : Stets sei in den Kommissionen und bei den Verhandlungen der Räte das Hauptgewicht darauf gelegt worden, daß der betreffende Handelsartikel an Leute verkauft werden müsse, welche ihn in ihrem Gewerbe, d. h. nicht in der Haushaltung (als Private), gebrauchen.

E. Das Statthalteramt *Meilen* hat sich in seiner Vernehmlassung lediglich auf die Begründung der von ihm am 19. Juli 1907 erlassenen Polizeiverfügung berufen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. (Formalien.)

2. In der Sache selbst ist lediglich zu untersuchen, ob der Kassationskläger sich dadurch einer Übertretung des Patenttaren-gesetzes schuldig gemacht habe, daß er, ohne die in Art. 2 des Bundesgesetzes betreffend die Patenttaren der Handelsreisenden, vom 24. Juni 1892, vorgesehene Taxe entrichtet zu haben, bei dem Maschinenfabrikanten Leuthold eine Bestellung auf eine Schreibmaschine aufgenommen und den Ingenieur Baumann behufs Abschlusses eines gleichartigen Geschäftes aufgesucht hat. Dagegen ist im Kassationsverfahren auf das vom Kassationskläger in seinem Verhör abgelegte Geständnis, wonach er Schreibmaschinen auch bei Behörden angeboten habe, nicht mehr zurückzugreifen. Denn einerseits ist wegen dieses Tatbestandes keine BÜßung erfolgt, obschon er für sich allein schon zur Bestrafung hätte führen können (vergl. Urteil des Kassationshofes vom 15. Juli 1907 i. S. Hamberger \*), und andererseits ist eine Kassationsbeschwerde nur vom Gebüßten eingereicht worden.

3. Der in erster Linie vom Kassationskläger eingenommene Standpunkt, es könne jedenfalls nur der mit dem Maschinenfabrikanten Leuthold abgeschlossene Verkauf in Betracht kommen, da ein Geschäftsabschluß mit Ingenieur Baumann nicht zu stande gekommen sei, das Gesetz aber nur das „Aufnehmen“ von Bestellungen mit Buße bedrohe, muß als unbegründet bezeichnet werden. Allerdings ist in Art. 1 des Gesetzes von dem „Aufnehmen“ von Bestellungen die Rede. Allein derselbe Art. 1 knüpft die Taxfreiheit ausdrücklich an das Erfordernis, daß der betreffende Reisende nur mit solchen Geschäftsleuten „in Verkehr trete“, welche u. s. w.; und dementsprechend ist auch in Art. 3 Abs. 2 und 4, sowie in Art. 4, stets von dem Auffuchen von Bestellungen die Rede. Es ist übrigens klar, daß bei der Frage der Taxpflicht die gesamte geschäftliche Tätigkeit des betreffenden Handelsreisenden, nicht nur seine erfolgreichen Gänge zu berücksichtigen sind.

4. In der Hauptsache ist streitig, ob der Verkehr des Reisenden eines Schreibmaschinengeschäftes mit Ingenieuren und Maschinen-

fabrikanten taxpflichtig sei, m. a. W. ob Ingenieure und Maschinenfabrikanten zu denjenigen Geschäftsleuten zu rechnen seien, welche Schreibmaschinen „in ihrem Gewerbe verwenden“, wie Art. 1 des Bundesgesetzes betreffend die Patenttaren der Handelsreisenden, vom 24. Juni 1892, voraussetzt.

Eine rein wörtliche Interpretation der angeführten Gesetzesbestimmung könnte allerdings zur Bejahung der Frage führen; denn es liegt nahe, die Verwendung im Gewerbe einfach als Gegensatz zur Verwendung im Haushalt aufzufassen. Indessen ergibt sich die Unrichtigkeit einer so weiten Interpretation des Begriffs der Verwendung im Gewerbe u. a. namentlich aus der Entstehungsgeschichte des Patenttaren-gesetzes und dem wirtschaftlichen Zwecke, welchem dasselbe entsprungen ist. Darnach wollte vor allem der der Besteuerung in seinem Absatzgebiete unterliegende einheimische Handel gegen die Konkurrenz der dieser Besteuerung sich entziehenden auswärtigen Firmen geschützt und gleichzeitig auch einer ungehörigen Belästigung des Publikums durch Handelsreisende vorgebeugt werden (vergl. Bundesblatt 1891 III S. 11 ff., sowie US 27 I S. 530 ff.). Demgemäß sieht denn auch der in letzter Linie auf einen Antrag des Hauptinitianten des gegenwärtigen Bundesgesetzes, Ständerat Cornaz, zurückzuführende französische Text des betreffenden Teils von Art. 1 des Gesetzes nur die Taxfreiheit des Verkehrs mit solchen Geschäftsleuten vor, welche die fragliche Ware „für ihre beruflichen Bedürfnisse verwenden“ (faisant usage de ces articles pour leurs besoins professionnels). Dieser Text ist es, der dann im bundesrätlichen Entwurfe mit „in ihrem Gewerbe verwenden“ übersetzt wurde. Ein dem französischen Texte besser entsprechender redaktioneller Vorschlag der nationalrätlichen Kommission (Ersatz der Worte „in ihrem Gewerbe verwenden“ durch die Worte „zur Ausübung ihres Gewerbes bedürfen“) drang allerdings nicht durch; aber trotzdem wurde jener französische Text beibehalten, da prinzipielle Bedenken gegen denselben nicht aufzukommen vermochten.

5. Ist demnach bei der Interpretation der im vorliegenden Falle streitigen Gesetzesbestimmung vorzugsweise deren französischer Text ins Auge zu fassen, so muß gesagt werden, daß eine Schreibmaschine nicht zu denjenigen Waren gehört, welche von Inge-

\* Oben Nr. 100 S. 650 ff.

(Anm. d. Red. f. Publ.)

nieuren und Maschinenfabrikanten „in ihrem Gewerbe“ verwendet werden. Denn wenn es auch richtig ist, daß die genannten Gewerbetreibenden für eine Schreibmaschine in ihrem Geschäftsbetriebe öfters Verwendung haben, so kann doch hier von einem beruflichen Bedürfnisse (besoin professionnel) nicht gesprochen werden. Irrend ein innerer Zusammenhang zwischen dem Berufe des Ingenieurs oder Maschinenfabrikanten mit dem Gebrauche einer Schreibmaschine besteht nicht. Vielmehr leistet die Schreibmaschine dem Ingenieur oder Maschinenfabrikanten genau die gleichen Dienste wie jedem andern Gewerbetreibenden und sogar jedem Privaten: sie ist, wie in dem angefochtenen Urteil zutreffend bemerkt wird, ein Werkzeug, das, wie Linde, Feder und Bleistift, überall und von jedermann gebraucht werden kann. Würde der Handel in derartigen allgemeinen Bedarfsartikeln für tariffrei erklärt, sobald der Reisende sich an Geschäftsleute wendet, so könnte der vom Bundesgesetz bezweckte Schutz des ortsansässigen Detailhandels leicht illusorisch werden.

6. Allerdings ist der Vorinstanz insofern nicht beizupflichten, als dieselbe ein entscheidendes Gewicht darauf legt, daß die Schreibmaschine für Maschinenfabrikanten und Ingenieure kein notwendiges Hilfsmittel, sondern lediglich eine Annehmlichkeit darstelle. Denn wenn es hierauf ankäme, so müßten z. B. gerade Linde und Feder, weil sie notwendige Inventarstücke eines jeden Geschäftes sind, stets als tariffrei behandelt werden, und umgekehrt müßten besonders kunstvoll konstruierte, zum speziellen Gebrauche bestimmter Industriezweige hergestellte Apparate tarppflichtig erklärt werden (da ja auch mit einfacheren Apparaten oder mit althergebrachten Werkzeugen auszukommen sei) — zwei gewiß durchaus unannehmbare Konsequenzen.

Nicht ganz zutreffend ist hinsichtlich der Tarppflicht auch (vergl. die Entscheide bei Rahm, Vorschriften für Handelsreisende, S. 5 f., sowie US 27 I S. 529) die Unterscheidung zwischen solchen Waren, welche „unmittelbar“ („direkt“), und solchen, welche „mittelbar“ („indirekt“) im Gewerbe verwendet werden, wobei unter „unmittelbarer“ Verwendung lediglich das Umarbeiten und der Verbrauch einer Ware (z. B. die Verwendung von Holz seitens eines Tischlers, die Verwendung von Kohlen seitens einer Eisenbahngesell-

schaft), verstanden zu werden pflegt. Denn der Verkauf spezieller Berufswerkzeuge (z. B. einer Hobelmaschine an einen Tischler, einer Drehscheibe an eine Eisenbahngesellschaft) ist nach Sinn und Zweck des Gesetzes gewiß tariffrei, trotzdem von einem Umarbeiten oder Verbrauchen dieser Gegenstände keine Rede sein kann.

Ungenau ist endlich auch die ziemlich häufige Identifizierung des Unterschieds zwischen Verwendung im Gewerbe und anderweitiger Verwendung mit dem Unterschied zwischen Groß- und Detailreisenden oder zwischen Reisenden, die ihre Ware nur an Wiederverkäufer, und solchen, die sie auch an Konsumenten verkaufen. Denn sonst wäre nicht einzusehen, warum sich der Gesetzgeber nicht mit der bereits im Gesetze enthaltenen Qualifikation: „welche den betreffenden Handelsartikel wieder verkaufen“, begnügt, sondern noch beigefügt hätte: „oder in ihrem Gewerbe verwenden.“

7. Die bisherigen Ausführungen (vergl. auch die Interpretation von § 44 Abs. 3 der deutschen Gewerbeordnung, z. B. bei Reger, Entscheide der Gerichte und Verwaltungsbehörden, 19 S. 13 ff.) können dahin zusammengefaßt werden, daß das Anbieten einer Ware stets dann, aber auch nur dann, tariffrei ist, wenn zwischen dem besondern, jeweilen in Frage stehenden Gewerbe oder Geschäftsbetrieb und der Verwendung des betreffenden Handelsartikels ein innerer — im weitern Sinne technischer — Zusammenhang besteht. Ob das der Fall sei, ist jeweilen unter Berücksichtigung der konkreten Umstände zu entscheiden, so daß also füglich das Anbieten eines und desselben Handelsartikels das eine Mal tariffrei, das andere Mal tarppflichtig sein kann.

Darnach wäre — von dem selbstverständlich tariffreien Verkehr mit Wiederverkäufern abgesehen — das Anbieten von Schreibmaschinen z. B. dann tariffrei, wenn es gegenüber einer Person stattfände, deren Beruf darin bestände, Lehrstunden im Maschinenschreiben zu erteilen oder Abschriften in Maschinenschrift herzustellen, nicht aber in einem Falle, wie dem vorliegenden, wo, wie bereits bemerkt, ein innerer Zusammenhang zwischen der angebotenen Ware und dem Berufe oder Gewerbe desjenigen, dem sie angeboten wurde, nicht besteht, vielmehr der Geschäftsinhaber dem anbietenden Händler gegenüber wirtschaftlich und vom Standpunkte des Bundesgesetzes aus keine andere Stellung einnimmt, als irgend

ein Privater, dem die Anschaffung einer Schreibmaschine dienlich erscheinen könnte.

8. Was den Eventualstandpunkt des Kassationsklägers betrifft, wonach alles dasjenige als für einen Geschäftsbetrieb notwendig anzusehen sei, was die Konkurrenzfähigkeit des Geschäftes erhöhe, so ließe sich hieraus die Begründetheit der Kassationsbeschwerde schon deshalb nicht ableiten, weil, wie speziell in Erwägung 6 ausgeführt, das ausschlaggebende Kriterium für die Taxpflicht eines Handelsartikels nicht in dessen Entbehrlichkeit oder Unentbehrlichkeit besteht.

Demnach hat der Kassationshof  
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen.

## C. ENTSCHEIDUNGEN DER SCHULDBETREIBUNGS- UND KONKURSKAMMER

### ARRÊTS DE LA CHAMBRE DES POURSUITES ET DES FAILLITES

#### 133. *Entscheid vom 4. Oktober 1907 in Sachen Hürlimann.*

*Art. 295 SchKG: Wirkungen der Nachlassstundung, speziell im Falle, in dem der Nachlassvertrag vor Ablauf der Stundungsfrist der Nachlassbehörde unterbreitet (Art. 304 eod.) wird.*

I. Der Rekurrent Hürlimann hatte beim Betreibungsamte Zug gegen Josef Heß Betreibung angehoben und Pfändung erwirkt, worauf das Kantonsgericht Zug dem Betriebenen am 13. März 1907 eine zweimonatliche Nachlassstundung bewilligte und sie nachträglich gemäß Art. 295 Abs. 4 SchKG um weitere zwei Monate, bis und mit dem 13. Juli, verlängerte. Vor Ablauf der verlängerten Stundungsfrist unterbreitete der Sachwalter nach Art. 304 die Akten der Nachlassbehörde zum Entscheide. Am 16. Juli stellte der Rekurrent in seiner Betreibung das Verwertungsbegehren, das vom Betreibungsamte unter Berufung auf das hängige Nachlassverfahren als unzulässig zurückgewiesen wurde. Der Rekurrent beschwerte sich hiergegen ohne Erfolg bei der kantonalen Aufsichtsbehörde.

II. Den am 14./16. August 1907 ergangenen Entscheid dieser Behörde hat er nunmehr rechtzeitig an das Bundesgericht weiter-