

II. LEBENSMITTELPOLIZEI

LOI ET ORDONNANCES SUR LES DENRÉES ALIMENTAIRES

30. Urteil des Kassationshofes vom 30. September 1918 i. S. Beck gegen Thurg. Staatsanwaltschaft und Zaugg.

Die Ausübung amtlicher Funktionen durch einen fachtechnisch nach Massgabe der bundesrechtlichen Erfordernisse qualifizierten kantonalen Lebensmittelinspektor in einem andern Kanton, als demjenigen seiner Anstellung, verstösst nicht gegen Bundesrecht. — Bedeutung der Formvorschriften über die Probenentnahmen durch die Lebensmittelpolizeibehörden; Folgen ihrer Missachtung.

A. — Jakob Beck, der Vater der Kassationskläger Gottfried, Paul und Werner Beck, liefert die in seinem Landwirtschaftsbetrieb in Krummbach-Opfershofen (Gemeinde Bürglen, Kanton Thurgau) erzeugte Milch an die Käserei Opfershofen, die Gottfried Zaugg innehat. Dieser letztere musste im Sommer 1917 Milch zuhanden des Verbandes nordostschweizerischer Käserei- und Milchgenossenschaften nach Winterthur senden. Nachdem der Verbandsinspektor Lang daselbst im Juni und Juli 1917 in der von Opfershofen kommenden Milch wiederholt Wasserzusatz festgestellt hatte, veranlasste er am 13. Juli eine Untersuchung dieser Milch durch den Lebensmittelinspektor des Kantons Zürich, Dr. phil. Horber. Sie ergab bei 4 der 14 Kannen ebenfalls einen Wasserzusatz von 5 bis 20%. Deshalb wandte sich Dr. Horber um Vorname einer näheren Kontrolle in Opfershofen an die thurgauische Lebensmittelpolizei und wurde vom thurg. Kantonschemiker mit Rücksicht darauf, dass der Lebensmittelinspektor des Kantons Thurgau sich gerade in den Ferien befand, ermächtigt, die amtlichen Proben für das

kantonale Laboratorium selbst an Ort und Stelle zu erheben. Hierauf entnahm er in Begleitung des Verbandsinspektors Lang am 14. Juli in der Käserei Zauggs Proben, und zwar morgens aus den schon versandtbereiten Kannen, und abends von der Milch jedes einzelnen, in der Käserei erscheinenden Produzenten. Dabei erhob er speziell von der Beck'schen Milch in Gegenwart des Sohnes Otto Beck, der sie in drei Kannen brachte, aus jeder dieser Kannen eine Probe und stellte die gefüllten Probefläschchen richtig etikettiert und verkorkt, jedoch nicht versiegelt, in eine auch die übrigen Proben enthaltende Kiste, die nach Beendigung der ganzen Untersuchung ihrerseits plombiert und dem thurg. Laboratorium eingesandt wurde. Ferner überwachte auf Veranlassung des thurg. Kantonschemikers Verbandsinspektor Lang gemeinsam mit einem Mitgliede der örtlichen Gesundheitskommission am 16. Juli abends das Melken im Beck'schen Stalle und entnahm den dort in seiner Gegenwart bereitgestellten drei Kannen in völlig vorschriftsgemässer Weise Proben, die ebenfalls dem kantonalen Laboratorium übermittelt wurden. Der thurg. Kantonschemiker stellte bei vier der am 14. Juli morgens erhobenen Proben einen Wasserzusatz von 5 bis 20% und bei den drei Proben der von Beck am gleichen Tage abgelieferten Milch einen solchen von 10, 12 und 25% fest. Zu ungefähr gleichen Resultaten gelangte auch die vom st. gallischen Kantonschemiker eingeholte Oberexpertise. Die Beschaffenheit der bei Beck erhobenen Stallproben dagegen wurde als «*durchaus normal*» bestimmt.

In der Folge wurden die drei Söhne Gottfried, Paul und Werner Beck, die sich auf dem väterlichen Gut gewöhnlich gemeinsam mit dem Melken und Bereitstellen der Milch zur Ablieferung in die Käserei befassen und diese Arbeit insbesondere auch am 13. und 14. Juli 1917 besorgt hatten, wegen Milchfälschung in Strafuntersuchung gezogen.

Mit Urteil vom 11. Juli 1918 fand das Ober-

gericht des Kantons Thurgau (gleich dem erstinstanzlich erkennenden Bezirksgericht Weinfelden) alle drei Angeklagten der Milchfälschung schuldig und verurteilte sie in Anwendung des Art. 36 LMPG und des Art. 31 litt. c BStrR « je zu einer Geldbusse von 250 Fr., eventuell je zu einer Gefängnisstrafe von 50 Tagen »; überdies erklärte es sie dem als Damnfikaten am Verfahren beteiligten Käser Zaugg « grundsätzlich ersatzpflichtig ».

Aus der Begründung dieses Urteils ist hervorzuheben: Die im LMPG und den zugehörigen Verordnungen niedergelegten Vorschriften über die Lebensmittalkontrolle bezweckten, eine objektiv zuverlässige Untersuchung zu gewährleisten. Es könne ihnen vernünftigerweise nicht die Bedeutung von absoluten Gültigkeitsvorschriften zukommen, sondern ihre Missachtung begründe, wie das Obergericht bereits zur Genüge erklärt habe (Rechenschaftsbericht 1910, Nr. 23; Urteile vom 25. Januar 1915 i. S. Staat gegen Bachmann und vom 14. Februar 1918 i. S. Berger gegen Staat, Erw. 4), nur dann die Kassation des Verfahrens, wenn infolge der bei der Untersuchung gemachten Fehler das Beweismaterial als nicht schlüssig erscheine. Von diesem Grundsatz ausgehend, müsse man hier den objektiven Tatbestand einer fortgesetzten Fälschung der von Beck gelieferten Milch als erwiesen betrachten. Von der Abendmilch des 14. Juli sei sofort bei ihrer Ablieferung und bevor sie Dritten in die Hände gekommen sei, die Probe genommen worden, und zwar in einer Weise, die jede Fälschung ausgeschlossen habe, da die Probefläschchen nach Angabe der Zeugen und des Kantonschemikers sofort verkorkt, gezeichnet und in einer plombierten Kiste dem kantonalen Laboratorium zugesandt worden seien. Und völlig korrekt habe die Stallprobe stattgefunden. Die Identität der massgebenden Milchproben unterliege also, wie der Oberexperte Dr. Amühl ausführe, keinem Zweifel. Dass die « Probung » von ausserkantonalen Organen vorgenommen worden sei, vermöge hieran nichts zu ändern. Dr. Horber habe zufolge

der Ermächtigung des thurg. Kantonschemikers kompetenterweise in seiner Eigenschaft als Lebensmittelinspektor geamtet und als solcher gemäss Art. 2 Abs. 3 der bundesrätlichen Verordnung betr. die technischen Befugnisse der kantonalen Lebensmittelinspektoren und der Ortsexperten, vom 29. Januar 1909, auch allein Nachschau halten können, wenn er auch korrekter gehandelt hätte, zu den Probefassungen vom 14. Juli die zuständige Gesundheitsbehörde beizuziehen, wie das dann bei der Stallprobeerhebung vom 16. Juli geschehen sei. Es seien also im Ganzen zuverlässige Grundlagen für die Milchuntersuchung und insbesondere auch für die Milchvergleichung geschaffen worden. Deshalb könne nicht an der Richtigkeit des vom Lebensmittelchemiker gefundenen Untersuchungsergebnisses gezweifelt werden. Für das Obergericht stehe somit hinlänglich fest, dass die von Beck am Abend des 14. Juli 1917 gelieferte Milch einen Wasserzusatz von 10% in dem einen, von 12% in dem andern und von 25% in dem dritten Gefäss enthalten habe. Da nun Dr. Horber schon am 13. Juli und Inspektor Lang schon im Monat Juni in Winterthur bei der von Opfershofen kommenden Milch einen Wasserzusatz wahrgenommen habe, während die Milch der andern Lieferanten sich als einwandfrei gezeigt habe, so sei ohne weiteres der Beweis erbracht, dass die Beck'sche Milch wiederholt gefälscht worden sei. Als Täter aber könnten nach den übereinstimmenden Aussagen sämtlicher Mitglieder der Familie Beck nur die drei Angeklagten in Frage kommen...

B. — Gegen dieses Urteil des Obergerichts haben die Gebrüder Beck die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht ergriffen und beantragt, das Urteil aufzuheben und die Angelegenheit zu neuer Entscheidung an das Obergericht zurückzuweisen, in der Meinung, dass sie von der Anklage der Milchfälschung freizusprechen seien.

Es wird wesentlich vorgebracht: Bei den Milchprobenentnahmen, auf welche sich die kantonale Verurteilung stütze, seien die einschlägigen Vorschriften des bundes-

rätlichen Reglements vom 29. Januar 1909 nicht beachtet worden. Dessen Art. 1 bestimme ausdrücklich, dass die Probeentnahmen «durch die zuständigen Aufsichtsorgane» zu erfolgen hätten. Diese Aufsichtsorgane seien von den Kantonen zu bezeichnen und könnten deshalb nur für das betreffende Kantonsgebiet zuständig sein. Ebensovienig aber könne eine kantonale Aufsichtsbehörde ihre Kompetenzen an eine ausserkantonale Amtsstelle delegieren. Der zürcherische Lebensmittelinspektor Dr. Horber habe im Kanton Thurgau auch mit Ermächtigung des thurg. Kantonschemikers keine gültigen Probeentnahmen machen können ohne Zuzug von Ortsexperten oder andern Personen, denen die Funktion einer thurg. Aufsichtsbehörde zukomme, und es dürfe deshalb auf die von ihm am 14. Juli in Opfershofen erhobenen Proben nicht abgestellt werden. Ueberdies seien diese Proben auch nicht nach Art. 6 des Reglements erhoben worden. Es bestehe keine Gewähr dafür, dass die Probefläschchen in der Kiste, in welcher Dr. Horber sie versorgt habe, nicht verwechselt worden seien, da diese Kiste während langer Zeit vollständig dem Zugriff dritter Personen offen gestanden habe und die Fläschchen nicht, wie durch die Art. 12 und 13 des Reglements vorgeschrieben, versiegelt worden seien. Die erst nachträglich, nicht in Gegenwart eines Angehörigen der Familie Beck, vorgenommene Schliessung der Kiste könne die Siegelung der Fläschchen nicht ersetzen. Angesichts dieser Verstösse gegen eidgen. Vorschriften sei eine Verurteilung der Angeklagten auf Grund des vorliegenden Belastungsmaterials um so weniger zulässig, als ein gewichtiger Umstand gegen die Annahme ihrer angeblichen Milchfälschung spreche, nämlich die Tatsache, dass nach den streitigen Probeentnahmen das von Beck abgelieferte Milchquantum nicht nur gleich geblieben, sondern beim gleichen Viehbestande sogar nicht unbeträchtlich über dasjenige des kritischen Tages hinaus gestiegen sei. Das wäre durchaus unerklärlich, wenn damals wirklich der von den Experten

festgestellte Wasserzusatz vorhanden gewesen wäre; die Erklärung sei nur darin zu finden, dass mit den Proben etwas passiert sein müsse. Vollständig willkürlich und durch gar keine Tatsachen gestützt sei sodann die weitere Annahme des Obergerichts, dass die drei Angeklagten wiederholt die Milch gefälscht hätten...

C. — Der Staatsanwalt des Kantons Thurgau hat Abweisung der Kassationsbeschwerde beantragt. Aus seiner Entgegnung ist hervorzuheben: Die Behauptung der Kassationskläger, wonach die Kiste Dr. Horbers mit den Probefläschchen während langer Zeit vollständig dem Zugriff fremder Personen offen gestanden hätte, sei aktenwidrig. Nicht nur die Probeentnahme, sondern auch die Numerierung der Fläschchen habe in Gegenwart des Otto Beck stattgefunden, und es sei nach dem Zeugnis Dr. Horbers über den ganzen Hergang ausgeschlossen, dass eine Verwechslung der Proben stattgefunden habe. Aus den von Beck nach der Probeentnahme abgelieferten Milchmengen sodann könne nichts zugunsten der Angeklagten gefolgert werden, da Saugkälber vorhanden gewesen seien und übrigens auch Milch für die Haushaltung verwendet worden sei, sodass sehr wohl durch entsprechende Verminderung dieser anderweitigen Milchverwendung das Hüttenmilchquantum auf der gleichen Höhe, wie vorher, habe gehalten werden können. Diese Taktik finde sich bei überführten Milchfälschern häufig. Uebrigens handle es sich in diesem Punkte um eine Tatfrage...

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. — Mit dem Einwande, die von Dr. Horber in Opfershofen erhobenen Milchproben dürften deswegen nicht berücksichtigt werden, weil dieser zürcherische Lebensmittelinspektor als solcher zu derartigen amtlichen Probeerhebungen im Kanton Thurgau nicht kompetent gewesen sei, sind die Kassationskläger nicht zu hören. Nach den Art. 5 ff. LMPG wird die Aufsicht über den

Lebensmittelverkehr im Innern des Landes durch Amtsstellen ausgeübt, die im Rahmen der bundesgesetzlichen Organisation und unter Berücksichtigung der bundesrechtlich für einzelne Funktionen aufgestellten fachtechnischen Erfordernisse — so für die der Lebensmittelinspektoren (Art. 9 Abs. 2 LMPG und bundesrätliche Verordnung vom 29. Januar 1909 betr. die Anforderungen an die kantonalen Lebensmittelinspektoren) — von den Kantonen zu besetzen sind. Die «zuständigen Aufsichtsorgane» im Sinne von Art. 1 des bundesrätlichen Reglements vom 29. Januar 1909 betr. die Probeentnahmen sind daher im Landesinnern die auf Grund jener bundesrechtlichen Ordnung in den Kantonen bestellten Beamten. Und daraus folgt weiter, dass gegen die Amtsausübung eines hiezu fachtechnisch qualifizierten kantonalen Lebensmittelinspektors in einem andern Kanton, als demjenigen seiner Anstellung, nichts einzuwenden ist, soweit das Recht dieses andern Kantons seine dortige Betätigung zulässt. Hiebei aber handelt es sich um eine Frage des kantonalen Verwaltungsrechts, die als solche der Kognition des Kassationshofes gemäss Art. 163 OG entzogen ist. Wenn somit vorliegend das Obergericht des Kantons Thurgau die dem zürcherischen Lebensmittelinspektor Dr. Horber in dieser Eigenschaft vom thurg. Kantonschemiker erteilte Ermächtigung zu den streitigen Milchprobeentnahmen in Opfershofen als zulässig und Dr. Horber deswegen als hiezu kompetent erachtet hat, so ist dessen dortige Amtstätigkeit vor Art. 1 des erwähnten Reglements nicht zu beanstanden.

2. — Im übrigen ist zur Bemängelung dieser Milchprobeentnahmen in der Kassationsbeschwerde zu bemerken: Es steht fest, dass Dr. Horber die Fläschchen mit den am 14. Juli abends erhobenen Proben der Beck'schen Milch nur verkorkt und nummeriert, nicht auch versiegelt oder plombiert hat und insofern der Vorschrift in Art. 13 des bundesrätlichen Reglements, wonach diese Proben «durch amtliches Siegel oder Plombe zu verschliessen» gewesen wären, nicht nachgekommen ist. Beim Entscheide dar-

über, welche Bedeutung diesem Umstande beizumessen sei, ist von Art. 6 des Reglements auszugehen, der für die Entnahme von Proben «alle Sorgfalt» vorschreibt, «so dass die Beanstandung der Ware gegen die Richtigkeit der Probeentnahme kein rechtlicher Einwand erhoben werden kann» und «insbesondere eine Verwechslung der Proben unbedingt ausgeschlossen ist». Danach bezwecken die nähern Weisungen des Reglements über die Durchführung der Probeentnahmen, wie sich übrigens schon aus der Natur der Sache ergibt, die Zuverlässigkeit der erhobenen Proben namentlich in Bezug auf die Uebereinstimmung ihres Inhaltes mit den Waren, die geprüft werden sollen, in besonders sicherer Weise zu gewährleisten. Dieser Zweck erfordert nicht, dass die Ausserachtlassung einer solchen Weisung unbedingt die rechtliche Unwirksamkeit der Probeentnahme nach sich ziehen muss. Er wird vielmehr auch dann erfüllt, wenn eine aus weisungswidrigem Vorgehen abzuleitende Minderung der Zuverlässigkeit der Proben in dem der lebensmittelpolizeilichen Untersuchung folgenden Gerichtsverfahren, für welches gemäss Art. 49 LMPG in Verbindung mit Art. 146 OG das einschlägige kantonale Strafprozessrecht gilt, durch die darin vorgesehenen allgemeinen Beweismittel behoben und so der volle Beweiswert der Proben erreicht werden kann. Doch hat das gerichtliche Beweisverfahren in dieser Hinsicht bloss Ergänzungscharakter. Es kann nicht dazu dienen, den Nachweis der streitigen Lebensmittelfälschung selbständig zu erbringen, da sonst die bundesrechtlich als Grundlage der Strafverfolgung geforderte und geregelte spezielle Beweisvorkehr der Probeentnahme völlig ausgeschaltet werden könnte, was eine Verletzung jenes Bundesrechtes bedeuten würde. Nur wenn durch die gerichtliche Beweisführung die Zuverlässigkeit dieser grundlegenden Probeentnahme in gleich sicherer Weise dargetan wird, wie es bei deren vorschriftsmässiger Durchführung der Fall gewesen wäre, darf die begangene Vor-

schriftswidrigkeit als unerheblich behandelt werden. Und dabei muss dem Kassationshof zur Wahrung des massgebenden Bundesrechts die Ueberprüfung auch dieser Beweisfrage zustehen.

3. — Die Anwendung der entwickelten Grundsätze auf den vorliegenden Fall führt nicht zur Aufhebung des obergerichtlichen Entscheides; denn die Behauptung der Kassationskläger, dass mit den unversiegelten Proben «etwas passiert sein müsse», lässt sich nach Lage der Akten ernstlich nicht vertreten. Laut der Bescheinigung Dr. Horbers auf dem Protokoll der Probeerhebung und in seinem Bericht an den thurg. Kantonschemiker (deren Angaben er bei seiner Einvernahme im gerichtlichen Verfahren bestätigt hat) ist die Kiste mit den Probefläschchen in Gegenwart des Lieferanten Beck plombiert worden. Es kann daher schlechterdings nicht angenommen werden, dass in Opfershofen eine nachträgliche absichtliche Veränderung des Inhalts der Beck'schen Proben (die allein in Frage kommen könnte, da ja eine blosser Verwechslung der Fläschchen durch deren vorschriftsgemäss erfolgte Nummerierung ausgeschlossen wurde) vom Vertreter der Familie Beck unbeachtet hätte vorgenommen werden können. Und dafür, dass eine solche Veränderung erst nach der Oeffnung der Kiste im kantonalen Laboratorium in Frauenfeld vollführt worden wäre, fehlt ebenfalls jeglicher Anhaltspunkt. Unter diesen Umständen kann dem in der Kassationsbeschwerde versuchten Indizienbeweis, dessen Schlüssigkeit an sich übrigens durch die aktenmässige Entgegnung der Staatsanwaltschaft in überzeugender Weise widerlegt wird, keine Erheblichkeit beigemessen werden. Es ist somit unbedenklich zu sagen, dass die mangelnde Versiegelung der Probefläschchen hier angesichts der sonstigen Verhältnisse des Falles auch nicht den geringsten Zweifel an der Authentizität ihresgeprüften Inhalts zu erwecken vermag, und dass deshalb gegen die Durchführung der streitigen Probeentnahme wegen jener Vorschriftswidrigkeit ein

«rechtlicher Einwand» im Sinne von Art. 6 des bundesrätlichen Reglements mit Grund nicht erhoben werden kann.

4. — Nach den bisherigen Erwägungen erscheint zunächst die Fälschung der Beck'schen Milch am 14. Juli 1917 als einwandfrei erwiesen. Hieraus und aus der Tatsache, dass die durchgeführte Untersuchung zur Beanstandung keiner andern Milch der Opfershofer Käseerlieferanten Anlass bot, hat das Obergericht dann noch weiter geschlossen, dass auch die an früheren Tagen in Winterthur festgestellte Wässerung der Käseerimilch von Opfershofen auf die Beck'sche Milch zurückzuführen sei, und ist so zu seiner Annahme der wiederholten Fälschung dieser Milch gelangt. Dabei handelt es sich um eine tatsächliche Schlussfolgerung, die vom Kassationshof nicht zu beanstanden ist, da sie nicht auf aktenwidrigen Voraussetzungen beruht...

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen.