

II. LEBENSMITTELPOLIZEI

LOI ET ORDONNANCES SUR LES DENRÉES ALIMENTAIRES

13. Urteil des Kassationshofes vom 25. März 1925

i. S. Schweiz. Bundesanwaltschaft gegen Schmutz.

Art. 16 Abs. 2 LMPG : Nicht-Verlangen einer Oberexpertise ; Bedeutung (Erw. 2).

Art. 19 LMPG : Wird die Sache dem Strafrichter überwiesen, so ist dieser zur Verlegung der Oberexpertisenkosten in Anwendung von Art. 19 kompetent.

Art. 48 LMPG : Kosten der « technischen Untersuchung » (Erw. 1).

A. — Das bernische Lebensmittelinspektorat hatte am 23. November 1921 die Witwe Schmutz wegen Milchfälschung bei der Direktion des Innern des Kantons Bern verzeigt. Die von der Kassationsbeklagten nach Art. 16 Abs. 2 LMPG verlangte Oberexpertise fiel zu ihren Ungunsten aus. Die Direktion des Innern überband ihr deshalb gestützt auf Art. 19 LMPG die Expertisenkosten und überwies die Sache dem Strafrichter zur Beurteilung. Der Gerichtspräsident von Konolfingen dehnte, nachdem ein Einstellungsbeschluss vom Kassationshof des Bundesgerichts aufgehoben worden war, das Verfahren auf Hans Schmutz Sohn aus, sprach dann aber am 28. April 1924 beide von der Anklage frei. Die sämtlichen Kosten, inbegriffen die der Oberexpertise, überband er dem Staat. Die Erste Strafkammer des bernischen Obergerichts änderte auf Beschwerde der Bundesanwaltschaft den Kostenentscheid in dem Sinn, dass von den Gesamtkosten von 750 Fr. 90 Cts. (samt denen der Oberexpertise) 150 Fr. gemäss Art. 343 Abs. 3 bern. StV dem Hans Schmutz, der Rest dem Staat

aufgelegt wurde. Das weitergehende Begehren der Bundesanwaltschaft, die Kosten der Oberexpertise seien nach der Verfügung der Direktion des Innern der Witwe Schmutz zur Zahlung vorzubehalten, wurde abgewiesen.

B. — Dagegen erhebt die Schweizerische Bundesanwaltschaft im Namen des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements rechtzeitig die Kassationsbeschwerde beim Bundesgericht.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Gestützt auf den Expertisenbefund wird die Anzeige wegen Widerhandlung gegen das Lebensmittelpolizeigesetz der zuständigen Verwaltungsbehörde eingereicht (Art. 16 Abs. 1 LMPG). Der Beschuldigte ist befugt, binnen fünf Tagen von der Kenntnisnahme an mit Einsprache eine Oberexpertise zu verlangen. Fällt diese zu Ungunsten des Einsprechers aus, so werden ihm die daraus entstandenen Kosten ganz oder teilweise auferlegt (Art. 19 LMPG). Gestützt auf das Ergebnis der Expertise bzw. der Oberexpertise trifft die Verwaltungsbehörde ihre Verfügung. Sie stellt die Untersuchung ein, wenn ein Anlass zur Strafverfolgung nicht besteht. Im andern Fall überweist sie die Sache dem Strafgericht. Dieses führt das Verfahren nach kantonalem Prozessrecht durch, sofern nicht das Bundesrecht etwas anderes bestimmt (Art. 146 ff. OG). Das gilt auch für den Kostenentscheid (Art. 156 OG, vgl. Art. 48 LMPG).

Es ist nun vorab zu prüfen, ob nach Art. 19 LMPG die Verwaltungsbehörde ausschliesslich zum Entscheid über die Kosten der Oberexpertise zuständig ist, auch wenn die Sache dem Richter überwiesen wird, oder ob mit der Überweisung die Kompetenz zur Verlegung dieser Kosten mit an den Richter übergeht. Der Kassationshof schliesst sich der zweiten Auffassung an :

Die Oberexpertise kann das Vorhandensein des objektiven Straftatbestandes ergeben. Sie ist damit zu Ungunsten des Einsprechers ausgefallen, sodass ihm nach

Art. 19 LMPG die Kosten ganz oder teilweise aufzuerlegen sind. Sind aber die subjektiven Voraussetzungen der Strafbarkeit offensichtlich nicht erfüllt, so wird trotzdem die Untersuchung eingestellt. In diesem Fall ist die Verwaltungsbehörde die letztentscheidende Instanz und damit notwendig zur Kostenaufgabe an den Einsprecher im Sinn von Art. 19 kompetent. In der Regel wird aber der ungünstige Ausfall der Oberexpertise die Überweisung der Sache an den Richter zur Folge haben. Es kann nun nicht die Absicht des Gesetzes sein, über die Verlegung der in der gleichen Untersuchungssache entstandenen Kosten zum Teil vor Beginn des gerichtlichen Verfahrens durch die Verwaltungsbehörde und zum Teil mit dessen Abschluss durch das Gericht entscheiden zu lassen. In welchem Umfang die Kosten der Oberexpertise dem Einsprecher aufzuerlegen sind, hängt wesentlich vom Ausgang des Prozesses ab. Die Tatsachen, welche bei Ausfällung des Kostenentscheids mit berücksichtigt werden müssen, sind also erst bei Erlass des Urteils in der Strafsache selbst und nur dem Richter genügend bekannt. Auch die Aussetzung des Kostenentscheids durch die Verwaltungsbehörde bis zur Urteilsfällung könnte dem nicht voll Rechnung tragen, ganz abgesehen davon, dass für eine solche Auslegung von Art. 19 LMPG das Gesetz keinen Anhalt gibt. Art. 19 LMPG selbst steht der hier vertretenen Auffassung nicht entgegen. Er bestimmt nur, dass beim ungünstigen Ausfall der Oberexpertise deren Kosten ganz oder zum Teil dem Einsprecher aufzuerlegen seien. Wer zu dieser Auferlegung kompetent ist, wird dagegen nicht gesagt, sodass nach allgemeinen Grundsätzen die den Endentscheid fällende Behörde als zuständig zum Erlass des Kostenurteils auch in dieser Beziehung angesehen werden muss. Zu Unrecht beruft sich die Bundesanwaltschaft auf Art. 48 LMPG. Nach diesem werden dem Verurteilten die Kosten der technischen Untersuchung (frais d'analyse) auferlegt. Darunter will sie

nur die Kosten der ersten administrativen Expertise verstehen, sodass diejenigen der Oberexpertise *argumento e contrario* dem Richter vorenthalten würden. Der Begriff der technischen Untersuchung ist aber weiter, als derjenige der ersten administrativen Expertise. Er umfasst alle auf die Feststellung des Tatbestands gerichteten Expertenhandlungen, die der Oberexpertise im Sinn von Art. 16 Abs. 2 und Art. 19 LMPG so gut, wie die vorgehende und die folgenden gerichtlichen Begutachtungen. Art. 48 LMPG bestätigt somit im Gegenteil den Schluss, dass mit der Überweisung der Sache an den Richter die Kompetenz der Administrativbehörde zum Erlass des Kostenentscheids, sowie eine allfällig schon getroffene Verfügung dahinfällt und nur noch das Strafgericht darüber zu erkennen hat.

2. — Dagegen ist der Bundesanwaltschaft darin Recht zu geben, dass der Strafrichter bei Verlegung der Oberexpertisenkosten Art. 19 LMPG anzuwenden hat. Dieser schreibt schlechthin die Auferlegung der Oberexpertisenkosten an den unterliegenden Einsprecher vor, ohne das auf den Fall zu beschränken, wo die Verwaltungsbehörde zu seiner Anwendung zuständig ist. Auch aus allgemeinen Erwägungen folgt das gleiche. Wie schon erwähnt, wird die Verwaltungsbehörde ordentlicherweise die Kosten der Oberexpertise dann (ganz oder teilweise) dem Einsprecher auferlegen, wenn sie das Vorhandensein des objektiven Tatbestandes ergab und nur aus Mangel an den subjektiven Voraussetzungen von einer Strafverfolgung abgesehen wird. Unter den gleichen Umständen kann ein Beschuldigter auch vom Gericht freigesprochen werden. Es wäre nun ungerechtfertigt, den gleichen Tatbestand hier anders, nach kantonalem Prozessrecht zu beurteilen, nur weil die Kompetenz zu seiner Beurteilung an eine andere Behörde übergegangen ist. Wird aber der Beschuldigte verurteilt, so ist die Auferlegung der Oberexpertisenkosten an ihn gemäss Art. 19 LMPG umso mehr begrün-

det. Anders liegt zwar die Sache, wenn das Gericht in Abweichung von der Oberexpertise zu einem Freispruch kommt. Allein Art. 19 LMPG sieht hier keine Ausnahme vor, und unbillig ist seine Anwendung deswegen nicht, weil ja dem Beschuldigten die Möglichkeit offen stand, sich seiner Einreden gegen den Befund der ersten administrativen Expertise für das gerichtliche Verfahren vorzubehalten. Der Einwand, nach bernischer Praxis schliesse die Nichtanrufung der Oberexpertise die Anerkennung des ersten Befundes in sich, geht fehl. Denn nach allgemeinem Grundsatz des Strafprozessrechts, der mindestens in Bundesstrafsachen auch vom kantonalen Richter zu befolgen ist, hat das Strafgericht in freier Prüfung den Tatbestand festzustellen, ohne an Parteierklärungen und Anerkennungen gebunden zu sein.

3. — Das vorinstanzliche Urteil ist also in verschiedener Hinsicht anfechtbar. Der Witwe Schmutz werden, obschon die von ihr allein verlangte Oberexpertise zu ihren Ungunsten ausfiel, entgegen Art. 19 LMPG keine Kosten dieser Expertise auferlegt. Dagegen hat Hans Schmutz, welcher die Oberexpertise nicht verlangte, in der Weise einen Teil davon zu tragen, dass der ihm auferlegte Anteil auf den Gesamtkosten unter Zurechnung derjenigen der Oberexpertise berechnet worden ist. Allerdings hat er die Kassationsbeschwerde nicht ergriffen. Die Bundesanwaltschaft ist aber zu deren Erhebung auch im Interesse eines Verurteilten legitimiert (Schweiz. Zeitschrift für Strafrecht, Bd. XIII S. 152 Ziff. 2). Die Rüge der gesetzwidrigen Belastung des Hans Schmutz muss deshalb als rechtsgültig erhoben gelten.

Die Erste Strafkammer des Obergerichts von Bern wird deshalb einerseits den von der Witwe Schmutz zu tragenden Anteil an den Kosten der Oberexpertise und andererseits den nach Massgabe des kantonalen Rechts von Hans Schmutz zu tragenden Teil von den Gesamt-

kosten nach Abzug derjenigen der Oberexpertise zu bestimmen haben.

Demnach erkennt das Bundesgericht :

Die Kassationsbeschwerde wird gutgeheissen und das Urteil der I. Strafkammer des Obergerichts des Kantons Bern vom 3. Oktober 1924 im Sinne der Erwägungen aufgehoben.

III. ORGANISATION DER BUNDESRECHTSPFLEGE

ORGANISATION JUDICIAIRE FÉDÉRALE

Vgl. Nr. 12. — Voir n° 12.

