

C. STRAFRECHT — DROIT PÉNAL

FISCHEREIPOLIZEI LOI SUR LA PÊCHE

85. Urteil des Kassationshofes vom 22. Dezember 1930 i. S. Statthalteramt Winterthur gegen Peter.

Art. 21 BG über die Fischerei: Einleitung schädlicher Abwässer durch eine Dorfkanalisation in ein Fischgewässer. (Erw. 1.)
Bewusstsein der Rechtswidrigkeit der Voraussetzung der Strafbarkeit der Übertretung von Art. 21. (Erw. 2.)

A. — Die Firma Erb & C^{te}, Dampfbrennerei in Seen-Zürich hat im Februar 1930 in der Ortschaft Waltenstein (Gemeinde Schlatt) für verschiedene Kunden gebrannt und den Brennapparat durch den Kassationsbeklagten Peter bedienen lassen. Dieser liess dabei die mit Trester durchgesetzten Brennereiabwässer in die Strassenschale fliessen, von wo sie durch das Senkloch und von da ca. 200 Meter durch die Kanalisation in den Heiterbach gelangten.

An einem der Brenntage (14. Februar 1930) stellte der Fischereiaufseher anlässlich eines Kontrollganges fest, dass aus einer Zementröhre der in den Heiterbach einmündenden Dorfkanalisation von Waltenstein eine warme, dicke Flüssigkeit in den Bach floss, dass das Bachbett eine Strecke weit einen Obsttresterbelag hatte. Anlässlich des gleichen Kontrollganges zog er ungefähr fünfzig tote Forellen aus dem Bach.

Gestützt auf diesen Tatbestand wurde gegen den Kassationsbeklagten Peter ein Strafverfahren eingeleitet. Das in dessen Verlauf eingeholte Expertengutachten Prof. Dr. Fehlmann kam zum Schluss, dass die primäre Ursache der Fischabgänge (welche insbesondere die Fischzuchtanstalt Bösch trafen) in einer Infektion der Fische mit Gyredaktylos (Saugwurm) zu erblicken sei und dass eine Beseitigung der Tresterabfälle durch eine ausserordentliche Bachreinigung sich aufdränge, wenn nicht mindestens ein Viertel des Neubesatzes der Anstalts-teiche den Abbauprodukten der Tresterückstände zum Opfer fallen solle. Der Hauptteil der Verluste der vergangenen Jahre wie der Vergiftung vom 14. Februar 1930 sei wohl in der Zuleitung von Obsttresterwasser und dessen schleichenden Zersetzungswirkungen zu erblicken.

Das Statthalteramt Winterthur erklärte in seiner Verfügung vom 5. Mai 1930 den Kassationsbeklagten für strafrechtlich verantwortlich, weil er die Abwässer, beziehungsweise die Tresterückstände an die Strasse, bezw. den Bach als öffentliches Fischgewässer habe fliessen lassen und sich so der Verunreinigung des Wassers und der Übertretung der Vorschriften des BG betreffend die Fischerei und der dazugehörigen Spezialverordnung schuldig gemacht habe.

Gegen diese Verfügung hat der Kassationsbeklagte an das Bezirksgericht Winterthur rekuriert. Dieses hat ihn mit Urteil vom 11./20. Juli 1930 freigesprochen, in der Erwägung: Gemäss § 11 der kantonalen Verordnung betreffend die öffentlichen Gesundheitsbehörden und gemäss § 35 ff. des kantonalen Baugesetzes hätten die politischen Gemeinden für möglichst unschädlichen Abfluss des Schmutzwassers aus Wohnquartieren und gewerblichen Anlagen etc. zu sorgen. Dies sei für die Auslegung und Anwendung des Art. 21 des eidgenössischen Fischereigesetzes massgebend. Denn danach habe nicht der den öffentlichen Abzug benützende Private, sondern der Ersteller dieses Abzugs, also die politische Gemeinde

über die Art und Weise der Ableitung zu verfügen. Es könne deshalb auch nicht dem Privaten der Vorwurf der Übertretung der kantonalen Bestimmungen über Reinhaltung der Gewässer treffen, wenn durch die Benützung von Abzugskanälen öffentliche Gewässer verunreinigt würden. Dementsprechend sei Art. 21 des eidgenössischen Fischereigesetzes auszulegen. Diese Auffassung decke sich übrigens mit einem Entscheid des zürcherischen Obergerichts vom 20. November 1928. Hier hätte der heutige Kassationsbeklagte Peter die Abwässer des Brenneibetriebes durch die Gemeindeabzugsleitung abfliessen lassen, und es sei nicht erwiesen, dass er den Trester direkt in den Bach geworfen hätte.

B. — Gegenüber diesem Entscheide hat das Statthalteramt Winterthur am 28. Juli 1930 beim Bundesgericht gemäss Art. 160 ff. OG die Kassationsbeschwerde erhoben, mit dem Antrag, er sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zu neuer Beurteilung zurückzuweisen, unter Kostenfolge.

Zur Begründung wird ausgeführt :

Die Ortschaft Waltenstein gehöre zur Gemeinde Schlatt, die hierin dem kantonalen Baugesetz nicht unterstehe, da ihr der städtische Charakter fehle. Der Kassationsbeklagte sei vom Statthalteramt ausschliesslich in Anwendung eidgenössischen Rechts gebüsst worden. Art. 21 des Fischereigesetzes stelle ein allgemeines Verbot auf, präzisiert durch die Bestimmungen der Spezialverordnung von 1925, und sage nirgends, dass nur der Eigentümer oder Ersteller der Abwasserleitung für Verunreinigungen von Fischgewässern verantwortlich sei. Die Vorschrift gelte ja ohne Rücksicht darauf, ob eine Kanalisation bestehe oder nicht. Er stelle in Verbindung mit Art. 31 des Gesetzes schon die Gefährdung, nicht nur die Schädigung des Fischbestandes unter Strafe. Eine solche Gefährdung sei hier gegeben, denn nach dem Expertengutachten Fehlmann seien die Tresterabwässer mindestens als Teilursache der eingetretenen Fischvergiftung anzu-

sehen. Das Urteil des Obergerichts Zürich vom 20. November 1928 treffe hier nicht zu.

C. — Der Kassationsbeklagte Peter schliesst in der Vernehmlassung auf Abweisung der Kassationsbeschwerde. Er macht geltend : Zur Verurteilung wegen Übertretung von Art. 21 des eidg. Fischereigesetzes genüge nicht schon die objektive Tatsache, dass schädliche Stoffe in Fischgewässer gelangt seien, sondern es bedürfe dazu noch nach eidgenössischem, wie nach kantonalem zürcherischen Recht eines subjektiven Verschuldens. Der Vorderrichter stelle in seinem freisprechenden Urteil darauf ab, dass den Kassationsbeklagten ein solches Verschulden nicht treffe, da auch für die Ortschaft Waltenstein die Bestimmungen der §§ 1 und 2 des Gesetzes betreffend die öffentliche Gesundheitspflege von 1876, der §§ 10 und 11 der kantonalen Verordnung betreffend die örtlichen Gesundheitsbehörden von 1883 und der §§ 1 und 2 der kantonalen Verordnung betreffend die Reinhaltung der Gewässer von 1881 gälten, wonach die Ortschaften für eine unschädliche Ableitung der Schmutzwasser aus Wohnquartieren und industriellen Anlagen etc. zu sorgen hätten und der Private zur Benützung dieser Anlagen verpflichtet sei. In diesem Sinne sei es die Gemeinde, welche Abwässer in Fischgewässer einfliessen lasse. Der Private könne nicht strafrechtlich verantwortlich werden dadurch, dass er seiner Pflicht zur Benützung einer öffentlichen Kanalisation genüge. Art. 21 des eidg. Fischereigesetzes sei deshalb schon dem objektiven Tatbestande nach nicht anwendbar. Eventuell fehle der subjektive Tatbestand.

Der Kassationshof zieht in Erwägung :

1. — In tatsächlicher Beziehung ist für den Kassationshof verbindlich festgestellt, dass die Ortschaft Waltenstein, in welcher der Kassationsbeklagte Peter im Auftrage seiner Dienstherrin, der Firma Erb & C^{ie}, am 14. Februar 1930 bei einem Privaten Obsttrester brannte, eine Ge-

meindekanalisation besitzt, welche die Abwässer in den Heiterbach leitet, der von der Fischzuchtanstalt Bösch als Fischgewässer gepachtet ist. Ferner ist für den Kassationshof verbindlich festgestellt, dass das Tresterabwasser mit Tresterückständen vermischt am 14. Februar 1930 durch die Strassenschale ins Senkloch und von da ca. 200 Meter durch die Kanalisation in den Heiterbach abfloss, wo diese Abgänge unter dem Fischbestand Schaden anrichteten.

Art. 21 BG vom 21. Dezember 1888 betreffend die Fischerei verbietet, «in Fischgewässer Fabrikabgänge oder andere Stoffe von solcher Beschaffenheit und in solchen Mengen einzuwerfen oder einfliessen zu lassen, dass dadurch der Fisch- oder Krebsbestand geschädigt wird. Fabrikabgänge solcher Art sind in einer dem Fischbestand unschädlichen Weise abzuleiten». Art. 2 der Spezialverordnung vom 17. April 1925 zum erwähnten Art. 21 BG bestimmt: «Rückstände und Abwässer jeder Art aus Fabriken, gewerblichen und landwirtschaftlichen Betrieben, Ortschaften u. s. w. — im folgenden Unternehmungen genannt — dürfen nur auf Grund einer besondern Bewilligung der zuständigen kantonalen Behörde in Fischgewässer eingebracht werden. — Die von den zuständigen kantonalen Behörden erteilten Bewilligungen bedürfen der Genehmigung des Eidgenössischen Departementes des Innern.»

Im Gebiete des eidgenössischen Strafrechts haben abweichende kantonale Vorschriften nur Platz, soweit das Bundesrecht zu Gunsten des kantonalen Rechts Vorbehalte macht (BGE 27 I S. 541; 50 I 343). Insofern würde also angesichts von Art. 21 des eidg. Fischereigesetzes, der einen solchen Vorbehalt nicht macht, die Berufung auf kantonale Vorschriften unwirksam sein.

Hier handelt es sich aber in Wirklichkeit bei der Anrufung der Art. 1 und 2 des zürcherischen Gesetzes betreffend die örtliche Gesundheitspflege und Lebensmittelpolizei vom 10. Dezember 1876, der Art. 10 und 11

der zürcherischen Verordnung betreffend die örtlichen Gesundheitsbehörden vom 20. August 1883 und der Art. 1 und 2 der zürcherischen Verordnung betreffend Reinhaltung der Gewässer vom 1. Juni 1881 nach ihrem Zweck und Inhalt nicht um Bestimmungen, die mit Art. 21 des eidg. Fischereigesetzes und Art. 2 der Spezialverordnung kollidieren könnten, sondern um Vorschriften, welche aus besondern Gesichtspunkten und Bedürfnissen heraus teils jene Bestimmungen im Vollzug unterstützend, teils über sie hinausgehend gesundheitspolizeiliche Aufgaben der politischen Gemeinden regeln; sie überbinden den Gemeinden die Pflicht zur Erstellung und zum Unterhalt von Abwässerleitungen, womit gleichzeitig den Grundbesitzern in den dem Baugesetz unterstehenden Gemeinden zur Pflicht gemacht wird, dass sie die Abwässer der an die öffentlichen Ableitungen anstossenden Liegenschaften in diese Ableitungen einführen. Die Gemeinde ist es also, nicht der einzelne Grundbesitzer, welche durch die Kanalisation die Gewässer «ableitet» (vgl. das angerufene Urteil des Zürcher Obergerichts vom 20. November 1928, schweiz. Juristenzeitung Bd. 26 S. 234). Die angerufenen Vorschriften des eidg. Fischereigesetzes und der Spezialverordnung dazu richten sich demgemäss nicht an die Privaten, welche die Abwässer in die öffentliche Kanalisation leiten, sondern an diejenigen, deren Pflicht es ist, für den richtigen Abfluss der Abwässer zu sorgen, d. h. also an die politischen Gemeinden. Vorzubehalten ist hierbei nur der Fall, wo ein Privater dolos verunreinigende Abfälle durch die Kanalisation in Fischereigewässer einlaufen lässt.

Nun ist zwar die Ortschaft Waltenstein nicht eine Ortschaft mit städtischem Charakter, auf welche das kantonale Baugesetz nach seinem Art. 39 in dieser Hinsicht allein Anwendung findet; doch hat die Gemeinde Schlatt in der Ortschaft Waltenstein tatsächlich eine öffentliche Kanalisation erstellt, mit Ablaufschächten aus der Hauptstrasse gegen den Heiterbach, sodass die Vor-

schriften betreffend die öffentliche Gesundheitspflege von 1876, die Verordnung betreffend die örtlichen Gesundheitsbehörden von 1883 (Art. 11 und 12) und die Verordnung betreffend die Reinhaltung der Gewässer von 1881 (Art. 1 ff.), die allgemein gelten, auch für sie Anwendung finden. Es ist nicht einzusehen, wieso für Waltenstein beim Bestand einer öffentlichen Abzugsleitung für Abwässer, welche Ableitung von der Gemeinde erstellt worden ist und unterhalten wird, das Verhältnis der Privaten in dieser Richtung anders sein sollte, als dort, wo die politische Gemeinde in Erfüllung einer ihr durch das Baugesetz auferlegten Pflicht die Kanalisation erstellte; dasselbe muss auch in bezug auf die bundesrechtlichen Verhältnisse gelten. Mit andern Worten: die politische Gemeinde hat da, wo sie von sich aus eine Kanalisationsanlage erstellte, dafür zu sorgen, dass durch deren Betrieb nicht Dritte in ihren rechtlich geschützten Interessen, insbesondere also in dem durch Spezialgesetz geschützten Fischbestand geschädigt werden. Der Private kann sich der Übertretung des Art. 21 des eidg. Fischereigesetzes und des Art. 2 der Spezialverordnung hierzu nur schuldig machen, wenn er entweder die Abwässer durch eigenen Abzugskanal in Fischgewässer ableitet oder, wenn er im Bewusstsein, dass die öffentliche oder private Ableitung der Abwässer den Fischbestand schädigt oder gefährdet, trotzdem derartige gefährdende Abwässer « einwirft » oder « einfliessen » lässt. In diesem Rahmen ist dem Sinn und Zweck der betreffenden Bestimmungen vollauf Rechnung getragen.

2. — Vorliegendenfalls ist nun für den Kassationshof verbindlich festgestellt, dass der Kassationsbeklagte die Tresterabfälle nicht in den öffentlichen Kanal « eingeworfen » hat und dass er, nur vorübergehend in Waltenstein beschäftigt, die Kanalisationsanlage nach Einrichtung und Verlauf nicht kannte. Er wusste also nicht und konnte auch nicht wissen, dass er beim Aufhäufen von Tresterabfällen an den Rand der Strassendohle dazu

Anlass gebe, dass ein Teil davon durch die Kanalisation in ein Fischgewässer abgeschwemmt werde. Er hat also jedenfalls nicht schuldhaft gehandelt, ganz abgesehen davon, dass überhaupt nicht verbindlich festgestellt ist, dass er Tresterabfälle in dieser Weise aufgehäuft habe.

Allerdings ist die Frage, ob bei Polizeivergehen — und um ein solches handelt es sich hier — nicht schon der objektive Tatbestand die Straffälligkeit begründe, im eidg. Fischereigesetz offen gelassen und in der Doktrin und der Rechtsprechung umstritten. Auch die bundesgerichtliche Praxis hierzu ist verschieden. In BGE 51 I 61 wurde die Strafbarkeit wegen Übertretung des Fabrikgesetzes als mit dem objektiven Tatbestand begründet angenommen, ohne Rücksicht auf das Vorliegen eines Verschuldens. In BGE V S. 348 dagegen wurde erklärt, dass « die Behauptung, dass bei Polizeiübertretungen immer von einer subjektiven Verschuldung abgesehen werde, keineswegs richtig » sei (vgl. auch BGE 38 I 402 betreffend einer Zollübertretung). In BGE 26 I 340 betreffend eine Zollübertretung wurde das mangelnde Verschulden nur bei der Strafausmessung berücksichtigt. HAFTER, Lehrbuch des schweiz. Strafrechts (1926) S. 99 stellt sich auf folgenden Standpunkt: « Vielfach wird im Übertretungsstrafrecht, namentlich bei den Verwaltungs- und besonders bei den sog. Finanzdelikten (Zoll-, Steuergesetze usw.) nach dem Prinzip der Erfolgshaftung bestraft; die Bezeichnung « Formaldelikt » ist üblich; man hat diese Behandlung insbesondere mit ihrem verwaltungsrechtlichen Charakter zu rechtfertigen gesucht. Diese Anschauung ist abzulehnen. Der Grundsatz der Schuldhaftung soll ausnahmslos bei Übertretungen jeder Art gelten. Nicht qualitative, nur quantitative Unterschiede trennen sie von den Verbrechen und Vergehen und diese Differenz genügt keineswegs zur Aufgabe des Satzes « Keine Strafe ohne Schuld ». Auch die Verwaltungsbehörden haben, wenn sie Strafrecht ausüben, die Schuldfrage zu prüfen. — Richtig ist nur, dass ganz

besonders beim Fiskaldelikt aus praktischen Gründen die Bestrafung schon der fahrlässigen Verübung die Regel — im Gegensatz zu Verbrechen und Vergehen — bildet und dass hier unter Umständen Schuldpräsumtionen eine Rolle spielen. Unantastbar soll aber das Prinzip sein, dass die Strafe Schuld erfordert.» (Vgl. im weitern § 327 zürch. StPO, Art. 10 baselstädt. PStG, Art. 192 freib. StG, Art. 290 VE 1916 zum schweiz. StGB in Verbindung mit Art. 357, bezw. Art. 288 E 1918 zum schweiz. StGB in Verbindung mit Art. 350 Abs. 1; Art. 181 MStGB vom 13. Juni 1927, nach welchem ebenfalls wegen « Disziplinarfehler » nur strafbar ist, wer schuldhaft handelt). Die allgemeine Entwicklung geht also dahin, dass auch bei Übertretungen das Verschulden Straf Voraussetzung sei.

Es braucht aber hier allgemein zu dieser Frage nicht Stellung genommen zu werden; denn eine Bestrafung kann jedenfalls bei solchen Übertretungen nicht schon auf Grund des objektiven Tatbestandes eintreten, bei denen der Täter das Vorhandensein von Umständen (örtliche und tatsächliche Verhältnisse: Auslaufen der Ortskanalisation in ein Fischgewässer), welche für den objektiven Deliktstatbestand des Art. 21 des Fischereigesetzes notwendige Voraussetzung sind, weder kannte noch kennen musste. Diese Kenntnis fehlte hier, so dass die vorinstanzliche Freisprechung nicht auf einer Verletzung eidgenössischen Rechtes beruht.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen.