

abteilung des eidg. Justiz- und Polizeidepartements beim Bundesrat erhoben werden können (vgl. SALIS IV Nr. 1798). Der Bundesrat hätte dann zu entscheiden gehabt, ob der Rekurrent zur Erhebung dieser Einrede überhaupt berechtigt sei und ob sie in diesem Stadium des Verfahrens noch erhoben werden könne. Wenn die zugerischen Gerichte in Verkennung dieser Verhältnisse auf die Kompetenzeinrede des Rekurrenten eingetreten sind, so bindet das den Staatsgerichtshof nicht. Er kann nicht auf dem Umweg über einen kantonalen Gerichtsstandsentscheid sich mit einer Sache befassen, deren Beurteilung nicht in seine Zuständigkeit fällt.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Auf die Beschwerde wird nicht eingetreten.

## B. STRAFRECHT — DROIT PÉNAL

### LEBENSMITTELPOLIZEI

#### LOIS ET ORDONNANCES SUR LES DENRÉES ALIMENTAIRES

##### 45. Urteil des Kassationshofes vom 15. Oktober 1926

##### i. S. Schaffhauser gegen Thurgauische Staatsanwaltschaft und Ackermann.

Zweck, Charakter und Bedeutung der Vorschriften des Reglementes betr. die Entnahme von Proben von Lebensmitteln vom 29. Januar 1909. Folgen der Missachtung dieser Vorschriften, insbesondere von Art. 3, 4, 5, 6 und 12.

A. — Jakob Schaffhauser lieferte die Milch von 18 bis 19 Kühen an Käser J. Ackermann in Zihlschlacht. Am 18. Juli 1925 brachten zwei seiner Knaben die Morgenmilch in zwei Tansen nach der Sennhütte Ackermanns. Bei dieser angekommen, stellten sie den Karren mit der Milch vor die Hütte, riefen: « Milch holen » und entfernten sich, da sie zur Schule gehen mussten, sofort wieder, noch bevor die Milch von Ackermann bezw. einem seiner Angestellten in Augenschein genommen werden konnte. Zur gleichen Zeit wie die beiden Knaben war auch Joh. Müller-Schenk, Präsident der Käsergesellschaft Zihlschlacht, der ebenfalls Milch in die Käserei Ackermanns lieferte, mit seiner Milch bei der Sennhütte angelangt. Er betrat mit dem Knecht Ackermanns, der die beiden Tansen Schaffhausers vom Karren weg zur Hütte trug, die Käserei. Dort wurden in seiner Gegenwart die Deckel der beiden Tansen Schaffhausers

entfernt, wobei der Käser sofort eine starke Wässerung der Milch konstatieren zu können glaubte. Er holte deshalb unverzüglich zwei Ortsexperten der Gesundheitskommission, während Müller-Schenk bis zu deren Ankunft die Tansen überwachte. In der Folge entnahmen die Ortsexperten aus jeder der beiden Tansen zwei Proben, die sie fortlaufend von 1—4 nummerierten und versiegelten. Die Flaschen Nr. 1 und 3 übersandten sie dem kantonalen Laboratorium, während sie die beiden andern, offenbar für eine allfällige Oberexpertise, zurückbehielten. Die amtliche Untersuchung des kantonalen Laboratoriums ergab, bei der Milch aus der einen Tanse einen Wasserzusatz von 35—40%, während diejenige aus der andern Tanse normale Beschaffenheit aufwies. Der vom kantonalen Laboratorium am 23. Juli 1925 erstattete Untersuchungsbericht wurde Schaffhauser am 26. Juli 1925 zur Einsichtnahme zugestellt. Dieser verzichtete indessen auf eine Oberexpertise.

B. — Gestützt auf diesen Untersuchungsbefund wurde Schaffhauser durch Urteil des Obergerichts des Kantons Thurgau vom 2. Februar 1926 wegen Milchfälschung zu einer Geldbusse von 300 Fr., eventuell zu 30 Tagen Gefängnis, verurteilt. Ferner wurde er verpflichtet, den Damnifikaten Ackermann mit 16 Fr. 20 Cts. zu entschädigen. Auch wurden ihm sämtliche Kosten auferlegt.

C. — Hiegegen hat Schaffhauser am 12. Februar 1926 die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht erhoben mit dem Begehren: 1. Es seien das Urteil des Obergerichtes des Kantons Thurgau vom 2. Februar 1926, zugestellt am 6. Februar 1926, aufzuheben, der Angeklagte von Schuld und Strafe frei zu sprechen und die Kosten dem Staate zu überbinden. 2. Die adhäsionsweise geltend gemachte und in einem Betrage von 16 Fr. 20 Cts. geschützte Zivilforderung sei abzuweisen. 3. Die dem Zivilkläger Ackermann bzw. seinem Anwalt gesprochenen ausserrechtlichen Kosten von 150 Fr. seien ebenfalls aufzuheben.

Der Beschwerdeführer behauptet, die Untersuchung, auf Grund derer der angefochtene Entscheid erlassen wurde, verletze Art. 12 und 13 des Lebensmittelgesetzes vom 8. Dezember 1903 in Verbindung mit Art. 11, 12, 13, 14 und 15 der zugehörigen Verordnung vom 8. Mai 1914 und mit Art. 13 ff. der Verordnung vom 29. Januar 1909, sodann speziell Art. 3, 4, 5 und 6 des Reglementes betreffend die Entnahme von Proben von Lebensmitteln vom 29. Januar 1909. Er macht geltend, der Beweis, dass wirklich *seine* Milch untersucht worden sei, liege nicht vor. Bei der Probeentnahme sei weder er noch ein Familienglied noch einer seiner Angestellten zugegen gewesen. Aus den beiden Tansen sei nur je eine Probe entnommen worden, statt deren zwei. Auch sei er nie darauf aufmerksam gemacht worden, dass er ein Recht habe, eine amtlich verschlossene Probe zu verlangen.

D. — Der Staatsanwalt des Kantons Thurgau sowie der Damnifikat Ackermann beantragen Abweisung der Kassationsbeschwerde, der erstere mit dem Zusatz, dass eventuell die Akten zur Vervollständigung an die Vorinstanz zurückzuweisen seien.

#### *Der Kassationshof zieht in Erwägung:*

1. — Die Vorschriften über die Entnahme von Proben von Lebensmitteln bilden einen Teil der Bestimmungen über die administrative Untersuchung der Lebensmittel. Sie haben zum Zwecke, einerseits ein möglichst zuverlässiges und genaues Untersuchungsergebnis zu erzielen, um dadurch von dem betreffenden Gewerbetreibenden, Händler etc. begangene Übertretungen bzw. Vergehen aufzudecken, andererseits sollen aber auch dadurch die genannten Personen davor geschützt werden, dass in willkürlicher Weise gegen sie vorgegangen wird. Insofern hat diese administrative Untersuchung mit dem polizeilichen Ermittlungsverfahren in gewöhnlichen Straffällen Ähnlichkeit, mit dem Unterschied jedoch, dass hier stärkere Garantien für denjenigen, bei dem oder

gegen den die Untersuchung stattfindet, gegeben sind, und dass ferner diese Untersuchungen nicht nur bei Vorliegen eines Verdachtes vorgenommen werden. Wird in der administrativen Untersuchung das Vorhandensein einer Übertretung oder eines Vergehens festgestellt, so erfolgt die Überweisung an den Strafrichter. Dabei steht es den Kantonen frei, entweder vor der Urteilsfällung noch ein eigentliches gerichtliches Untersuchungsverfahren durchzuführen, oder aber einfach auf Grund der Akten der administrativen Untersuchung zu entscheiden. Im ersteren Falle sind die Garantien für den Angeschuldigten natürlich grösser, da die Untersuchungsbehörde die Beobachtung der Vorschriften über die Probeentnahme nachzuprüfen haben wird und auch der Angeschuldigte in der Lage sein wird, insoweit ihm dies seine Stellung in dem betreffenden kantonalen Strafverfahren erlaubt, seine Einreden gegen das administrative Verfahren vorzubringen. Stellt nun die Untersuchungsbehörde oder der erkennende Strafrichter, der auch seinerseits die Beobachtung der bezüglichen Vorschriften über die Probeentnahme nachzuprüfen hat, fest, dass bei der administrativen Untersuchung nicht vorschriftsgemäss vorgegangen worden ist, so fragt sich, von welchem Einfluss eine derartige Verletzung auf das Strafurteil sei. Hiebei ist in erster Linie der Charakter und die Bedeutung der verletzten Bestimmung zu untersuchen. Handelt es sich um eine blosse Ordnungsvorschrift, so ist die Verletzung in der Regel ohne Einfluss auf das Urteil. Handelt es sich aber um eine im Interesse des Angeschuldigten, dessen Ware untersucht wurde, aufgestellte eigentliche Garantievorschrift, die für diesen den strafprozessualen Parteidrechten ähnliche Rechte schafft, so ist die Verletzung strenger zu bewerten. Allein auch in diesem Falle kann nicht davon die Rede sein, dass eine Verletzung solcher Vorschriften notwendigerweise immer zu einem Freispruch des Angeschuldigten führen müsse. Vielmehr ist in jedem einzelnen Falle zu

prüfen, welche Wirkungen die begangene Verletzung auf die konkrete Tatbestandsfeststellung ausübte. War es möglich, den durch die mangelhafte administrative Untersuchung nicht vollständig geführten Beweis in einem nachfolgenden Strafuntersuchungsverfahren derart zu ergänzen, dass er in gleich sicherer Weise dargetan erscheint, wie wenn die Untersuchung vorschriftsgemäss durchgeführt worden wäre, so kann auch in diesem Falle die Vorschriftswidrigkeit, trotzdem die Verletzung einer Garantievorschrift vorliegt, als unerheblich behandelt werden.

2. — Von diesen rechtlichen Grundsätzen, die das Bundesgericht schon früher aufgestellt hat (vgl. BGE 44 I S. 194 ff.) ist auch die Vorinstanz im angefochtenen Urteil ausgegangen. Es fragt sich daher nur noch, ob sie diese auch richtig angewendet habe, oder ob hier nicht vielmehr Verletzungen vorliegen, die notwendigerweise zur Freisprechung des Beschwerdeführers hätten führen müssen. Dabei ist in erster Linie festzustellen, dass im vorliegenden Falle lediglich eine Verletzung von Vorschriften des Reglementes betreffend die Entnahme von Proben von Lebensmitteln vom 20. Januar 1909 in Frage kommen kann. Denn wieso hier die vom Beschwerdeführer angeführten Bestimmungen des Lebensmittelgesetzes sowie der Verordnung betreffend den Verkehr mit Lebensmitteln verletzt worden sein sollen, ist schlechterdings nicht erfindlich.....

3. — Der Beschwerdeführer behauptet in erster Linie eine Verletzung von Art. 3 des Reglementes, wonach bei der Entnahme von Proben der Besitzer der Ware oder ein Familienglied oder ein Angestellter des Besitzers anwesend sein soll. Diese Beanstandung trifft zu, da festgestellt werden kann bei der Probeentnahme keine der genannten Personen zugegen war. Allein das erscheint im vorliegenden Falle ohne Bedeutung. Richtig ist zwar, dass diese Vorschrift nicht nur dazu aufgestellt worden ist, um dem betreffenden Beamten, der die Probeent-

nahme besorgt, zu ermöglichen, vom Besitzer bzw. der ihn vertretenden Person sofort die notwendigen Auskünfte zu erlangen. Es soll damit auch der Besitzer in die Lage versetzt werden, die Entnahme zu überwachen und ihm dadurch insbesondere eine Garantie geboten werden, dass nicht eine Verwechslung bei der Probeentnahme stattfindet. Nun steht aber im vorliegenden Falle auf Grund der Aussagen des von der Vorinstanz als unbefangenen und glaubwürdig erachteten Zeugen Müller-Schenk, der die streitige Milch vom Momente ihrer Ankunft bei der Käserei bis zur Probeentnahme überwacht hatte, einwandfrei fest, dass die Proben tatsächlich der Milch des Beschwerdeführers entnommen worden sind, dass in der Käserei Ackermann keine Veränderungen an dieser Milch vorgenommen worden sind und dass ferner bei der Probeentnahme die für eine zuverlässige Untersuchung notwendigen Massregeln (vorheriges Umrühren der Milch, Beseitigung allfälliger Wasserrückstände aus den Probeflaschen durch Umkehren derselben) angewendet worden sind. Bei dieser Sachlage ist somit dem Beschwerdeführer aus seiner Nichtanwesenheit keinerlei Nachteil erwachsen, und kann dieser infolgedessen auch nicht geltend machen, dass ihn die ganze Untersuchung nicht berühre, da er ja nicht wisse, ob überhaupt s e i n e Milch, und zwar in dem Zustande, wie sie von ihm geliefert worden war, zur Untersuchung gelangt sei.

4. — Der Beschwerdeführer macht sodann eine Verletzung von Art. 4 des Reglementes geltend, wonach, wenn die Entnahme von Proben, wie dies hier der Fall war, aus einem Verdachtsgrunde erfolgt, in der Regel von jedem Objekt zwei gleiche Proben zu erheben sind, von welchen die eine an amtlicher Stelle in geeigneter Weise für eine amtliche Oberexpertise aufzubewahren, die andere der zuständigen Untersuchungsanstalt zuzustellen ist. Diese Beanstandung erscheint jedoch nicht gerechtfertigt. Denn aus den Akten ergibt sich, dass

tatsächlich vier Proben, d. h. aus jeder Tasse deren zwei, entnommen worden sind, wovon zwei dem kantonalen Laboratorium zugestellt, die beiden andern vom Ortsexperten zurückbehalten worden sind. Dabei hat allerdings der Ortsexperte die vier Proben fortlaufend numeriert, statt, wie dies in Art. 12 des Reglementes vorgeschrieben ist, die gleiche Ware mit der gleichen Nummer zu versehen. Dadurch wurde jedoch im vorliegenden Falle, da die Probeentnahme sich auf die streitige Milch des Beschwerdeführers beschränkte, keine Verwechslungsgefahr geschaffen, sodass auch diese Verletzung hier, im Gegensatz zu dem vom Bundesgericht mit Urteil vom 25. November 1912 entschiedenen Falle Barrelet (vgl. PRAXIS I S. 678 f., in der amtlichen Sammlung nicht publiziert), wo von verschiedenen Lieferanten Proben entnommen worden waren, unerheblich erscheint.

5. — Was die behauptete Verletzung von Art. 5 des Reglementes anbelangt, so ist richtig, dass im vorliegenden Falle unterlassen worden ist, den Beschwerdeführer darauf aufmerksam zu machen, dass er das Recht habe, eine amtliche verschlossene Probe zu verlangen. Auch das ist hier jedoch unbehelflich. Denn nachdem der Beschwerdeführer deshalb, weil er überhaupt nicht anerkennen will, dass die streitigen Proben s e i n e r Milch entnommen worden seien, die ganze Untersuchung bestritten und deshalb auch auf eine Oberexpertise verzichtet hat, spielt keine Rolle, dass er auf das Recht, eine amtliche Probe zu verlangen, seinerzeit nicht ausdrücklich aufmerksam gemacht worden ist, da ja der Besitz einer derartigen Probe für ihn nur dann eine Bedeutung gehabt hätte, wenn er willens gewesen wäre, eine Oberexpertise zu verlangen.

6. — In letzter Linie macht der Beschwerdeführer eine Verletzung von Art. 6 des Reglementes geltend. Darnach hat die Entnahme von Proben mit aller Sorgfalt zu geschehen, so dass bei Beanstandung der Ware

gegen die Richtigkeit der Probeentnahme kein rechtlicher Einwand erhoben werden kann. Insbesondere muss dafür gesorgt werden, dass eine Verwechslung der Proben ausgeschlossen ist. Es kann hier dahingestellt bleiben, welche Bedeutung dieser allgemeinen Bestimmung neben den vorangehenden, das Untersuchungsverfahren im einzelnen regelnden Vorschriften überhaupt zukommt, denn auf alle Fälle wurde durch diese Vorschrift kein bestimmtes, neues Parteirecht, das nicht bereits in den bezüglichen Spezialvorschriften enthalten wäre, geschaffen.

Aus den vorangegangenen Erwägungen ergibt sich somit, dass die Vorinstanz ohne Verletzung von Bundesrecht, d. h. ohne den angefochtenen Bestimmungen — soweit diese überhaupt verletzt wurden — einen zu unerheblichen Charakter beizumessen, den Beweis dafür, dass die beanstandete Milch mit der vom Beschwerdeführer gelieferten Milch identisch sei, als erbracht erachten konnte, sodass die Verurteilung des Beschwerdeführers, da gegen die Analyse als solche keine Einwendungen erhoben worden sind, nicht gesetzwidrig war.

7. — Mit der Abweisung der Beschwerde im Strafpunkte ist auch die Abweisung der Beschwerde im Zivilpunkte gegeben.

*Demnach erkennt der Kassationshof:*

Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen.

#### 46. Urteil des Kassationshofs vom 24. November 1926 i. S. Gesundheitswesen der Stadt Zürich gegen Kläsi.

1. Die Bestimmungen der Lebensmittelverordnung über die Speisefette sind nicht gesetzwidrig. Die Unterscheidung der verschiedenen Fette und Fettmischungen dient namentlich der Verhütung von Täuschungen im Verkehr; die Vorschriften hierüber gelten auch für gesundheitlich einwandfreie Fette (Erw. 1).
2. Begriff der Margarine. Massgebend ist nicht die Auffassung, wie sie im Volke herrschen mag, sondern der ordnungsgemässe Begriff. Dieser sagt über die Zusammensetzung und Herkunft der Fettmischungen, die als Margarine zu bezeichnen sind, nichts aus; er sagt nur, dass eine Fettmischung, die butterähnlich ist, aber nicht oder nicht ausschliesslich aus der Kuhmilch stammt, nicht Butter ist. Auch Pflanzenfettmischungen müssen als Margarine bezeichnet werden, wenn sie butterähnlich sind (Erw. 2).
3. Bei der Prüfung der Butterähnlichkeit einer Fettmischung ist nicht auf einen Untersuch abzustellen, der besondere Sachkenntnis oder besondere Hilfsmittel erfordert; es genügt die Prüfung, die eine aufmerksame Hausfrau beim Einkauf des Fettes vornehmen kann (Erw. 3).
4. Schuldhaftigkeit des Kassationsbeklagten (Erw. 4).

A. — Der Kassationsbeklagte J. Kläsi, Inhaber der Nuxo-Werke in Rapperswil, brachte im Jahre 1923 und den folgenden Jahren im Kanton Zürich wie in andern Kantonen der Schweiz unter der Bezeichnung « Nussa-Speisefett zum Brotaufstrich, garantiert reines Pflanzenprodukt » ein Fett in den Verkehr, das nach der Feststellung des Stadtchemikers von Zürich in jeder Beziehung die äussern Eigenschaften von Margarine im Sinne des Art. 36 der Lebensmittelverordnung vom 8. Mai 1914 (LV) aufwies. Da das Fett entgegen den Vorschriften der Art. 34, 44 und 45 LV nicht als Margarine bezeichnet war, kein Sesamöl enthielt und auch nicht in Würfelform, sondern in quadratischen Prismen verkauft wurde, hüsste ihn die Gesundheits-