

## BGE 19 I 49

Bundesgericht (BGE), 1893-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_19\\_I\\_49](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_19_I_49)

FR: ATF 19 I 49

IT: DTF 19 I 49

### Volltext

9. Urteil des Kassationsgerichtes vom 22. März 1893 in Sachen Levy fils. A. Die Firma Levy fils in Basel erhielt am 8. Juni 1892 von ihrer Filiale in St. Ludwig gleichzeitig mit anderen Waaren eine Anzahl Ballen Lampendochte durch die Eisenbahn zugesandt. Sie gab dem Zollamte am 9. Juni 1892 die Zahl der Ballen auf fünf an. Diese Deklaration wurde nicht beanstandet und die Waare demgemäß verzollt. Am 14. Juni erschien nun aber der Zollvisiteur Jakob Hunziker auf der Zolldirektion zu Basel und erklärte zu Protokoll, es sei ihm von seinem Sohne Adolf, der bei Levy fils angestellt, mitgeteilt worden, jene Sendung habe nicht bloß fünf sondern zwölf Ballen Dochte enthalten; ferner sei ihm aufgefallen, daß der Kontrolleur Wyler anlässlich der Ausladung jener Sendung es so eingerichtet habe, daß der mit der Revision des betreffenden Wagens beauftragte Visiteur die Ausladung des Levyschen Wagens nur mit Unterbrechungen habe beaufsichtigen können. Die Zolldirektion in Basel teilte hierauf der Firma Levy fils ein vom 14. Juni 1892 datiertes (ununterzeichnetes) Protokoll mit, in welchem gesagt ist, daß „infolge einer ungewordenen Mitteilung und der dann angestellten Nachforschungen“

es sich ergeben habe, daß statt der deklarierten fünf Ballen deren zwölf eingeführt worden seien, und in welchem der Betrag des Die umgangenen Zolles auf 373 Fr. 80 Cts. festgestellt ist. firma Levy fils anerkannte dieses Protokoll nicht, sondern zeichnete es als absolut unrichtig. Ebenso wenig anerkannte sie das am 18. Juli 1892 erlassene Straferkenntnis des eidgenössischen Zolldepartements. Die Zolldirektion in Basel erhob hierauf am 19. September 1892 gegen Levy fils beim Polizeigerichte Basel Stadt Klage wegen Zolldefraudation. Sie ließ sich in diesem Prozesse durch den Advokaten Dr. Temme in Basel vertreten. In der mündlichen Verhandlung vor Polizeigericht wirkte die kantonale Staatsanwaltschaft mit und stellte ihre Strafanträge. Nach Anhörung der Parteivorträge und Einvernahme einer Reihe von Zeugen gelangte das Gericht zur Ueberzeugung, daß der Beklagte der Zollumgehung in Bezug auf die sieben Ballen Lampendochte im ungefähren Gewicht von 623 Kg. schuldig sei und verurteilte demnach den Levy fils in Anwendung der Art. 50 und 51 des Zollgesetzes vom 27. August 1852 und der Art. 16 und 18 des Fiskalstrafgesetzes vom 30. Juni 1849 zur Zahlung des umgangenen Zolles mit 373 Fr. 80 Cts. und zu einer Buße im sechsachen Betrage von 2242 Fr. 80 Cts.; im Falle der Nichteinbringung zu 1 Jahr Gefangenschaft, sowie zu den ordinären und extraordinären Prozeßkosten. B. Gegen dieses Urteil ergriff die Firma Levy fils die Kassationsbeschwerde an das Eidgenössische Kassationsgericht mit dem Gesuche, auf die Untersuchung der Sache einzutreten, das Urteil zu kassieren und anzuordnen was Rechtsens. Als Kassationsgründe werden geltend gemacht: 1. Nach Art. 19 des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 könne wohl die Bundesanwaltschaft als Vertreter der Eidgenossenschaft auftreten, dagegen sei es unzulässig, daß nach dem Erlasse des Bundesgesetzes über die Bundesanwaltschaft, die Eidgenossenschaft einen besondern Anwalt bestelle und daß überdies der Staatsanwalt des Kantons als Ankläger auftrete. Das letztere ließe sich nur

rechtfertigen, wenn das Verfahren sich nach den Regeln der kantonalen Strafprozeßordnung abwickeln würde. Dies sei aber nach Art. 16 u. ff. des Bundesgesetzes ausgeschlossen. 2. Die Grundlage des ganzen Verfahrens solle nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes das Protokoll bilden. Ein Protokoll, welches den Anforderungen der Art. 2, 4, 5 und 7 des Gesetzes entspräche, liege aber gar nicht vor. Der Zollangestellte Hunziker wolle von der angeblichen Uebertretung bereits am 9. Juni Kenntniß erlangt haben, nichtsdestoweniger habe er erst am 14. Anzeige gemacht und sei erst an diesem Tage das, übrigens ganz formlose, Protokoll aufgenommen und gar erst im September Klage erhoben worden. Dies habe für den Beklagten die allergrößte Wichtigkeit. Wäre die Sache sofort nach der angeblichen Entdeckung am 9. Juni untersucht und festgestellt worden, so hätte durch Haussuchung und das Zeugniß einer großen Anzahl von Angestellten des Beklagten konstatiert werden können, daß tatsächlich nur fünf Ballen eingeführt worden seien. Nach Ablauf von 4 Monaten haben diese Angestellten sich der Sache nicht mehr erinnert und eine Haussuchung keinen Aufschluß mehr geben können. Durch das ungesetzliche Vorgehen sei also dem Beklagten der Gegenbeweis unmöglich geworden, infolge dessen habe es geschehen können, daß er auf das Zeugniß von zwei minderjährigen Knaben und eines zweifelhaften entlassenen Arbeiters hin ungerecht verurteilt worden sei. Das ganze Fiskalstrafverfahren sei gesetzlich genau geregelt. Sein Grundgedanke sei der, daß diese Sachen in kürzester Frist nach der Entdeckung untersucht werden müssen. Den Beamten des Bundes sei eine rasche Erhebung des Tatbestandes zur Pflicht gemacht; man wolle nicht, daß die Erhebung des Tatbestandes und die erste Untersuchung sich nach dem schleppenden Gang der kantonalen Strafprozeßordnungen richte. Gegen diesen Grundgedanken des Gesetzes sei hier verstoßen worden. C. Die Eidgenössische Zolldirektion in Basel beantragt: 1. Es sei die Kassationsbeschwerde als unbegründet abzuweisen. 2. Es der Beschwerdeführer, außer der Bezahlung der Gerichtskosten des Kassationsgerichtes, gemäß Art. 17b des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege, zur Entrichtung einer Prozeßentschädigung an die Zolldirektion in Basel von 100 Fr. 40 Cts. zu verfallen. Sie bemerkt im wesentlichen: Ad 1. Die Bundesanwaltschaft sei nur berechtigt, nicht aber verpflichtet, in fiskalischen Prozessen aufzutreten. Daran habe das Gesetz über die Bundesanwaltschaft vom

28. Juni 1889 nichts geändert. Sehe sich die Bundesanwaltschaft nicht veranlaßt aufzutreten, so sei die Zollbehörde selbstverständlich befugt, da, wo sie es für angemessen erachte, sich eines Rechtsanwaltes zu bedienen. Durch die Beteiligung der kantonalen Staatsanwaltschaft, die allerdings nicht nötig gewesen sei, sei gegen keine bestimmte gesetzliche Vorschrift verstoßen worden und es habe dieselbe dem Beklagten keinen Nachteil gebracht. Die wesentlichen Formvorschriften des Bundesgesetzes seien alle beobachtet worden. Die Mitwirkung der kantonalen Staatsanwaltschaft könne vom Rekurrenten auch deshalb nicht als Kassationsgrund geltend gemacht werden, weil er gegen dieselbe vor Gericht keinen Einspruch erhoben habe. Ad 2. Auch die Nichtigkeit des Protokolls vom 14. Juni 1892 (wegen verspäteter Abfassung) vorausgesetzt, läge ein Kassationsgrund nicht vor. Denn das Gericht stütze sein Urteil nicht etwa auf das Protokoll und habe den Rekurrenten nicht deshalb verurteilt, weil er einen Gegenbeweis gegen das Protokoll nicht erbracht habe, sondern auf Grund der stattgefundenen Beweisaufnahme. Daß aber, wenn das Protokoll verspätet aufgenommen worden, überhaupt kein Strafverfahren gegen einen Zolldefraudanten mehr zulässig sei, davon sage das Bundesgesetz nichts. Bei verspäteter Aufnahme des Protokolls cessieren lediglich die Beweisregeln des Art. 17 Abs. 2 und habe die Zollbehörde den Beweis der

Defraudation auf andere Weise als durch das Protokoll zu erbringen. Die Vorschrift des Art. 4 des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849, daß das Protokoll oder der Bericht bei Strafe der Nichtigkeit innert achtundvierzig Stunden, von Entdeckung der Uebertretung an, abgefaßt werden solle, dürfte sich überhaupt nur auf solche Fälle beziehen, in denen die Zolldefraudation auf frischer Tat entdeckt werde, nicht dagegen auf diejenigen Fälle, in welchen die Entdeckung erst später erfolge. Jedenfalls laufe die 48stündige Frist zur Abfassung des Protokolls in denjenigen Fällen, in welchen nachträglich eine Zollübertretung vermutet werde, erst von demjenigen Zeitpunkte an, in welchem die betreffende Zolldirektion Anzeige von der Uebertretung erhalte. Diese Anzeige sei hier nun am 14. Juni erstattet und am gleichen Tage hierüber ein Protokoll aufgenommen worden. Selbst wenn die 48stündige Frist darauf bezogen werden wollte, daß der Zollvisiteur Hunziker, nachdem er die Zollübertretung erfahren hatte, binnen derselben der Direktion Anzeige zu erstatten hatte, so sei wiederum in keiner Weise bewiesen, daß Hunziker diese Frist nicht innegehalten habe. Denn es sei unrichtig, daß Hunziker erklärt habe, die Uebertretung bereits am 9. Juni entdeckt zu haben. Wenn der Rekurrent glauben machen wolle, er sei unschuldig verurteilt worden, so sei dies für die Kassationsbeschwerde unerheblich und übrigens völlig unrichtig. D. In seiner Replik hält der Kassationspetent die geltend gemachten Kassationsgründe, unter weiterer Ausführung, aufrecht. Das Kassationsgericht zieht in Erwägung: 1. Nach Art. 16 des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 sind die Uebertretungen der fiskalischen und polizeilichen Bundesgesetze von den kompetenten Gerichten der Kantone zu beurteilen, in denen die Uebertretung verübt wurde. Daraus folgt, daß (vorbehältlich der in Art. 19 leg. cit. der Bundesanwaltschaft vorbehaltenen Rechte) das kantonale Recht auch darüber entscheidet, wer befugt ist, vor dem kantonalen Gerichte die Strafklage zu erheben. Die kantonale Staatsanwaltschaft war also jedenfalls befugt, in der Sache aufzutreten und ihre Strafanträge zu stellen. Neben der kantonalen Staatsanwaltschaft darf aber die Bundesverwaltung sich auch durch einen besondern Anwalt vertreten lassen. Dies ist in der Praxis von jeher anerkannt und noch neuerlich durch die Entscheidungen des Kassationsgerichtes in Sachen Eidgenössische Alkoholverwaltung gegen Laval & Cie. und in Sachen Bundesanwaltschaft gegen Hantsch vom 24. November 1892 ausgesprochen worden. Das Bundesgesetz über die Bundesanwaltschaft vom 28. Juli 1889 hat hieran nichts geändert. Dieses Gesetz hat einfach das Amt des ständigen eidgenössischen Generalanwalts wieder hergestellt, ohne an der Stellung der Bundesverwaltung in Fiskalstrafsachen etwas zu ändern. Die erste Kassationsbeschwerde ist also unbegründet. 2. Was den zweiten Kassationsgrund anbelangt, so beruht derselbe auf der Annahme, es könne im Fiskalstrafverfahren eine Verurteilung überhaupt nur gestützt auf ein rechtzeitig aufgenommenes Protokoll erfolgen. Diese Annahme ist aber durchaus unbegründet. Sie läuft darauf hinaus, daß durch Versäumung der rechtzeitigen Aufnahme eines Protokolls der Strafanspruch des Bundes überhaupt untergehe. Einen derartigen Rechtssatz enthält aber das Bundesgesetz nirgends; vielmehr ist klar, daß die Strafansprüche des Bundes aus fiskalischen Uebertretungen während der ganzen Dauer der in Art. 20 leg. cit. normirten Verjährungsfrist bestehen und geltend gemacht werden können. Ist die Aufnahme eines Protokolls nicht rechtzeitig erfolgt, so hat dies einfach zur Folge, daß nunmehr dem Protokolle die ihm sonst durch Art. 7 des Bundesgesetzes beigelegte Beweiskraft mangelt, daß daher nicht der Beschuldigte den Gegenbeweis gegen den Inhalt des Protokolls zu erbringen hat, sondern vielmehr die Uebertretung ihm durch anderweitige Beweismittel nachgewiesen werden muß. Danach ist die Kassationsbeschwerde unbegründet. Denn das angefochtene Urteil

stellt nicht etwa darauf ab, die Uebertretung sei durch das über die Aussagen des Zollvisiteurs Hunziker aufgenommene Protokoll, gegen welches der Angeschuldigte einen Gegenbeweis nicht erbracht habe, bewiesen, sondern das Gericht erachtet den Schuldbeweis als durch anderweitige Beweismittel, speziell die Aussagen der einvernommenen Zeugen, erbracht. Indem es diese Aussagen frei würdigte, hat das Gericht keine Gesetzesverletzung begangen, sondern im Gegenteil den Art. 7 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 30. Juni 1849 angewendet. Ob das Gericht die Beweisfrage richtig entschieden habe, entzieht sich der Nachprüfung des Kassationsgerichtes. 3. Gemäß Art. 16 des Bundesgesetzes über die Kosten der Bundesrechtspflege ist dem Rekurrenten die Bezahlung einer Gerichtsgebühr (von 40—100 Fr.) aufzuerlegen, eine Parteientschädigung dagegen nicht zu sprechen. Demnach hat das Kassationsgericht erkannt: Das Kassationsgesuch wird als unbegründet abgewiesen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.