

## BGE 61 I 445

Bundesgericht (BGE), 1909-01-29, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_61\\_I\\_445](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_61_I_445)

FR: ATF 61 I 445

IT: DTF 61 I 445

### Volltext

444 Strafrecht. Conseil federal äi 1a ·legislation cantonale ne dispensait pas les tribunaux d?~xaminer, en cas de litige, si cette legisla- tion etait conciliab le avec le droit foeral. Mais il s'agissait de l'approbation prevue par l'art. 102n{) 13 CF, qui ne suppose, en somme, qu'un examen sommaire de la confor- miM des actes cantonaux avec les lois vorees parl'Assem- bloo federale. 01', en l'espece, l'approbation du reglement cantonal genevois n'a pas eu lieu en vertu de l'art. 102 eh. 13 CF, mais bien en vertu de l'art. 63 precite de l'ordonnance du 29 janvier 1909. Ayant reslU de l'AssembIee federale, par l'art. 7 al. 7 de la loi sur les denroos alimentaires, unedeIe- gation de competence, le Conseil foeral en a deLegue a son tour une partie aux cantons, tout en se reservant de ratifier leur reuvre. TI suit de 18. que cette ratification n'est que le pro10ngement de son activite de legislateur deIegue. En d'autres termes: par cet acte, il fait siennes les pres- criptions eructoos par les cantons. Des 101'8 le Tribunal foeral peut bien encore revoir la conformite de ces textes avec les lois foerales ; en revanche, la question de leur conformite avec l'ordonnance meme du Conseil federal est definiti vement tranchoo par l' executif. C'est donc en vain que le recourant critique le reglement genevois du 21 novembre 1933 (notamment son arte 23), en le pretendant inconciliable avec l'ordonnance du 29 janvier 1909. Au contraire, ce reglement - que Hun- keler ne pretend pas contraire aux 10is federales - doit etre considere comme rentrant dans le cadre de cette ordonnance (notamment de son arte 25, a1. 2). Or il est constant que le recourant a viole ledit reglement. TI s'est donc rendu passible des peines prevues par l'ordonnance (art. 63), soit des peines enoncOOs dans la loi federale du 8 decembre 1905. Le Tribunal f6Ural prononce : Le pourvoi est rejete. Organisation der Bundesrechtspflege. No 69. 69. tlrteU deli Eassationshofs vom 9S. Dezember 1935 i. S. äüttimann gegen Staatsa.nwaltschaft Zürich. B e. d in g t e r S t r a f v o l l z u g, Art. 3 3 5 BStrP. Bei Vorliegen der in Art. 335 Abs. 2-4 genanntenVoraussetzungen darf der Richter den Strafaufschub nur verweigern, wenn· im konkreten Falle besondere Umstände vorliegen, welche dessen Anwendung· als zweckwidrigerscheinen laMen. --'- Gegen die Verweigerung ist die Nichtigkeitsbeschwerde nur gegeben, wenn der Richter das ihm in Art. 335 gelassene Ermessen überschritten hat. A. - Jakob Rüttimann in Ami ist vom Obergericht des Kantons Zürich durch Urteil vom 24. Oktober 1935 wegen fortgesetzter Milchfälschung (Zusatz zentrifugierter Magermilch) gestützt auf Art. 36 und 37 IMG zu 3 Wochen Gefängnis und 500 Fr. Geldbusse verurteilt worden unter Ablehnung des bedingten Strafvollzugs des Art. 335 BStrP. Die Ablehnung ist damit begründet, dass der Angeklagte bereits früher einmal neben seinem Bruder in ein Strafver- fahren wegen Milchfälschung verwickelt war, wo er frei- gesprochen wurde. Trotz Freisprechung sei ihm dieses Verfahren natürlich eine deutliche Warnung gewesen, die aber, wie der vorliegende Fall zeige, nicht genügend ge- wirkt habe. Das lasse seinen Charakter nicht in günstigem Licht erscheinen. Dazu komme noch, dass er einen erheb- lichen deliktischen Willen und eine Beharrlichkeit an den Tag legte, die kaum erwarten lassen, da-ss er sich ohne Voll- zug

der Freiheitsstrafe künftig an die Schranken der Rechtsordnung halten werde. Damit sei nicht gesagt, dass er etwa auch in anderer Beziehung zu Delikten neige; in bezug auf sein Gewinnstreben habe er aber zweifellos nicht genügenden innern Halt, der Versuchung zu widerstehen, es mit unredlichen Mitteln zu befriedigen. B. - Die Verweigerung des bedingten Strafvollzugs greift der Verurteilte mit rechtzeitig eingereichter Kassationsbeschwerde an. Er bezeichnet die hierfür gegebene Begründung als willkürlich. Es sei nicht einzusehen, wieso 446 Strafrecht. der in der frühern Strafuntersuchung völlig unschuldig befundene Angeklagte diese zu Unrecht angehobene Strafuntersuchung als eine « deutliche Warnung » zu empfinden hatte und warum der Vorinstanz der Charakter dieser Person, die nach Jahren zum ersten Mal straffällig wurde, auf Grund dieser « deutlichen Warnung » in einem ungünstigen Licht erscheine. Auch der zweite von der Vorinstanz angeführte Grund des erheblichen deliktischen Willens, gefolgert aus der Tatsache, dass Rüttimann seine Tat fortgesetzt verübte, erscheine in einem andern Licht auf Grund der Feststellung des Obergerichts, dass er erhebliche Verluste aus Bürgschaften erlitten hatte und aus dieser prekären Situation heraus das Delikt begangen habe. Er wollte sich nicht bereichern, sondern nur seine grossen finanziellen Verluste einigermaßen ausgleichen; von einem Gewinnstreben im Sinne des obergerichtlichen Urteils könne nicht die Rede sein. Die fortgesetzte Verübung des Delikts könne nach seiner Natur nicht als Ausfluss eines intensiven verbrecherischen Willens gewertet werden, es liege ihm einmaliger auf den gewünschten Erfolg gerichteter Entschluss zugrunde. Da somit die im Gesetz aufgezählten Voraussetzungen für den bedingten Strafvollzug gegeben seien, müsse der Richter ihn gewähren, es stehe trotz der Ausdrucksweise des Gesetzes nicht mehr in seiner Hand, ihn zu verweigern. Der Kassationshof zieht in Erwägung: Der bedingte Strafvollzug ist durch Art. 335 BStrP an bestimmte Voraussetzungen geknüpft. Sind diese gegeben, so ist nach deutlicher Fassung des Gesetzes (« der Richter kann den Vollzug einer Gefängnisstrafe ... aufschieben ») die Bewilligung des Strafaufschubes weiterhin in sein Ermessen gestellt. Dieses Ermessen ist jedoch kein völlig freies; Ermessen bedeutet nicht Willkür. Es kann nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben, eine kriminalpolitisch so bedeutungsvolle und einschneidende Massnahme bei Vorhandensein der von ihm aufgestellten Organisation der Bundesrechtspflege. N 69. 447 Voraussetzungen immer noch dem freien Befinden des Richters anheim zu geben, -so etwa wie die Begnadigung zur freien Ausübung übertragen ist. Wenn er nicht überhaupt die Verpflichtung des Richters ausgesprochen hat, unter den angegebenen Voraussetzungen den Strafaufschub zu gewähren, so ist das im Bewusstsein geschehen, dass diese Voraussetzungen zwar im grossen und ganzen, aber bei der Vielgestaltigkeit der Erscheinungen nicht ausnahmslos genügen, um die Gewährung nur dort zu garantieren, wo sie nach Sinn und Geist der Institution angezeigt erscheint. Daraus folgt, dass bei Vorliegender im Gesetz erwähnten Voraussetzungen der Richter den Strafaufschub nur noch verweigern darf, wenn im gerade gegebenen Fall besondere Umstände vorliegen, welche die Anwendung des Strafaufschubes als zweckwidrig erscheinen lassen. Fehlen solche Umstände, so überschreitet der Richter sein Ermessen, wenn er den Strafaufschub verweigert (vgl. KmcImOFER, zu Art. 32 MStrG in SchwZStrR 42 S. 15 ff.). Ein Entscheid, der sich in den Grenzen des Ermessens hält, unterliegt der Überprüfung des Kassationshofes nicht. Wohl aber liegt eine Rechtsverletzung im Sinne von Art. 269 BStrP vor, wenn der Richter sein Ermessen überschreitet. Im vorliegenden Fall ist das nicht geschehen. Hier hat der urteilende Richter schon das Vorhandensein einer der im Gesetz genannten Voraussetzungen verneint, nämlich dass der Charakter des Verurteilten erwarten

lasse, er werde durch diese Massnahme von weitem Verbrechen und Vergehen abgehalten. Dies wird geschlossen aus der Intensität des verbrecherischen Willens, der in der fortgesetzten Ausübung der Milchfälschung zum Ausdruck gekommen ist und der nicht zur Annahme berechtigt, dass der Täter ohne Vollzug der Strafe genügend innern Halt besitze, um der Versuchung zu widerstehen, sein Gewinnstreben weiterhin mit unredlichen Mitteln zu befriedigen. Zur Verdeutlichung des ungenügenden Halts wird noch 448 Strafrecht. darauf hingewiesen, dass der Verurteilte sich eine frühere Strafuntersuchung wegen Milchfälschung, in der er dann allerdings freigesprochen worden ist; nicht hat zur Warnung dienen lassen. Ob Vorleben und, Charakter ein bestimmtes Verhalten erwarten lassen; ist wiederum in weitgehendem Masse eine Frage des Ermessens, das nur dann überschritten wäre, wenn die angestellten Überlegungen schlechterdings unhaltbar wären. Das kann keineswegs gesagt werden. Insbesondere war es nicht unzulässig, die frühere Strafuntersuchung, obschon sie zu einem Freispruch geführt hat, in der geschehenen Weise zu berücksichtigen. Denn wenn zwar :Art. 335 a1. 2 das Fehlen näher umschriebener Vorstrafen zu einer Bedingung des Strafaufschubes macht,' so ist damit nicht zugleich gesagt, dass ein Strafverfahren, das zu keiner Bestrafung führte, keinerlei Bedeutung für die Entscheidung über den bedingten Strafaufschub haben könne. Es ist eine höchst natürliche, . unmöglich zu verkennende' Wirkung, dass . das Erstehen einer Strafuntersuchung zur Warnung wird, und es ist daher durchaus gegeben, aus der Fruchtlosigkeit dieser Warnung auf mangelnden Halt zu schliessen, wie die Vorinstanz es getan. In Wirklichkeit richtet sich die Rüge des Beschwerdeführers nicht gegen eine Überschreitung des Ermessens durch die Vorinstanz, sondern läuft sie darauf hinaus, dass' die Vorinstanz von dem ihr zustehenden Ermessen unrichtigen Gebrauch gemacht habe und dass der Kassationshof sein eigenes Ermessen walten lasse. Demnach erkennt der Kassationshof : Auf die Nichtigkeitsbeschwerde wird nicht eingetreten. VERWALTUNGS- UND DISZIPLINARRECHTSPFLEGE JURIDICION ADMINISTRATIVE ET DISCIPLINAIRE BUNDESRECHTUCHE ABGABEN CONTRmUTIONS DE DROIT FEDERAL 70. Urteil vom 19. Dezember 1936 i. S. Schweizerisch-Amerikanische Stickerei-Industrie-Gesellschaft gegen Glans, Krisenabgabe-Rekurskommission. «9 Kr i sen a b gab e. Anspruch auf Herabsetzung der Ergänzungsabgabe auf dem Aktienkapital und auf den Reserven (Art. 70 KrisAB) haben nicht nur Betriebsgesellschaften, sondern unter Umständen auch Holdinggesellschaften, die den Betrieb notleidender Fabrikationsunternehmungen, die sie wirtschaftlich beherrschten, unter Opfern aufrechterhalten. (Tatbestand gekürzt.) Die Schweizerisch-Amerikanische Stickerei-Industrie-Gesellschaft in Glarus « Sastig) erhebt Anspruch auf Herabsetzung der Abgabe auf dem Aktienkapital um 50 % gemäss Art. 70 KrisAB mit Rücksicht auf die Lage, in der sich der Betrieb der Feldmühle A.-G. in Rorschach befindet. Dieser Betrieb gehöre der Rekurrentin und werde von ihr mit grossen Opfern aufrecht erhalten. Sie sei im Besitze des ganzen Aktienkapitals der Feldmühle und ver. AB 61 1- 1935 29

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