

BGer 6S.261/2001 vom 4. Juli 2001

Bundesgericht, 2001-07-04, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.261_2001

FR: TF 6S.261/2001 du 4 juillet 2001

IT: TF 6S.261/2001 del 4 luglio 2001

Regeste

Straftaten

Erwägungen

E. 1

Der Beschwerdeführer beantragt die Aufhebung des Schuldspruchs wegen Widerhandlung gegen das Lebensmittelgesetz und die Rückweisung zur Neubemessung der Strafe. Die eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde in Strafsachen ist kassatorischer Natur (Art. 277ter Abs. 1 BStP). Soweit der Beschwerdeführer mehr als die Aufhebung des angefochtenen Urteils verlangt, ist auf die Beschwerde daher nicht einzutreten. Der Kassationshof darf nicht über die Anträge des Beschwerdeführers hinausgehen (Art. 277bis BStP). Die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz ist somit nicht zu überprüfen. Die Nichtigkeitsbeschwerde kann nur damit begründet werden, dass der angefochtene Entscheid eidgenössisches Recht verletze (Art. 269 Abs. 1 BStP). Die Verurteilung wegen Widerhandlung gegen die kantonale Heilmittelverordnung verstösst nicht gegen Bundesrecht und ist somit nicht zu überprüfen.

E. 2

Aufl. , Zürich 1999, N. 536). Da sie in der massgebenden Verordnung nicht erwähnt werden, unterstehen die psilocybinhaltigen Pilze somit nicht dem Betäubungsmittelgesetz, mit Ausnahme der Verarbeitung zu "Präparaten" im Sinne von Art. 1 Abs. 2 lit. d BetmG . b) In Bezug auf Betäubungsmittel stellt das Betäubungsmittelgesetz eine Spezialnorm dar, die den Vorschriften über Lebensmittel vorgeht. Dies gilt jedoch nur für Betäubungsmittel im Sinne des Gesetzes. Die psilocybinhaltigen Pilze werden in der massgeblichen BetmV-BAG nicht erwähnt, weshalb ihre Unterstellung unter das Betäubungsmittelgesetz eine angesichts der Strafnormen unzulässige, ausweitende Auslegung dieser Vorschriften bedeuten würde. Es ergeben sich aber keine Hinweise darauf, dass das Fehlen der Pilze eine ausdrückliche Freistellung von jeder Kontrollnorm bedeuten soll. Wird ein Stoff nicht vom Betäubungsmittelgesetz erfasst, muss dies nicht bedeuten, dass er nicht in den Anwendungsbereich des Lebensmittelrechts fallen könnte. Dies ergibt sich auch aus Ziel und Zweck der Gesetze. Sowohl das Betäubungsmittelgesetz wie das Lebensmittelgesetz haben im weiteren Sinn den Schutz der Gesundheit der Bevölkerung zum Ziel. Schutzziel und Vorgehensweise sind aber nicht deckungsgleich. Das Betäubungsmittelgesetz will die Gefährdung der Gesundheit durch Stoffe verhindern, die Abhängigkeit erzeugen oder eine ähnliche Wirkung haben (Art. 1 BetmG). Zu diesem Zweck unterstellt es den Verkehr mit diesen Stoffen der Kontrolle. Gegebenenfalls verbietet es Verkehr, Anbau, Herstellung oder auch den Eigenkonsum (Art. 2ff. , Art. 19a BetmG). Das Lebensmittelgesetz bezweckt, die Konsumenten vor Lebensmitteln zu schützen, welche die Gesundheit gefährden, den hygienischen Umgang mit Lebensmitteln sicherzustellen und die Konsumenten im

Zusammenhang mit Lebensmitteln vor Täuschungen zu schützen. Hauptanliegen des Gesetzgebers ist die Qualität der angebotenen Lebensmittel (Art. 1, 6ff., 13 Abs. 1 LMG; Botschaft vom 30. Januar 1989, BBl 1989 I 893, 913, 917). Es ist somit zu prüfen, ob das Inverkehrbringen psilocybinhaltiger Pilze gegen das Lebensmittelrecht verstösst. c) Qualitätssicherung und Konsumentenschutz bedingen, dass der Begriff der Lebensmittel weit gefasst wird. Durch jedes Produkt, das wie ein Lebensmittel konsumiert wird, aber nicht den entsprechenden Vorschriften untersteht, wird die angestrebte Sicherheit wieder untergraben. Ausgeschlossen vom Geltungsbereich des Lebensmittelgesetzes sind lediglich die Heilmittel sowie Lebensmittel, die für den Eigengebrauch bestimmt sind (Art. 2 Abs. 4 lit. a und b LMG ; zur Abgrenzung von Lebens- und Heilmitteln vgl. BGE 127 II 91 E. 3a/bb). Für die eng definierten Genussmittel gelten Sondervorschriften (im Wesentlichen alkoholische Getränke sowie Tabak und Raucherwaren, Art. 3 Abs. 3, Art. 13 Abs. 2 und 3 LMG). Art. 47 Abs. 1 LMG bedroht mit Gefängnis und Busse, wer vorsätzlich Nahrungsmittel so herstellt, behandelt, lagert, transportiert oder abgibt, dass sie bei ihrem üblichen Gebrauch die Gesundheit gefährden (lit. a), oder wer gesundheitsgefährdende Lebensmittel ein- oder ausführt (lit. e). Der Strafdrohung unterliegt auch, wer gesundheitsgefährdende Nahrungsmittel in Verkehr bringt (BGE 124 IV 297 E. 2). Der Beschwerdeführer hat Pilze in Verkehr gebracht, die ohne Zweifel die Gesundheit gefährden (vor allem die psychische Gesundheit, Geschwinde N. 620f.). Die psilocybinhaltigen Pilze sind oral einzunehmen, das heisst zu essen wie andere Pilze. Der Drogenpilz unterscheidet sich von einem Speisepilz nur durch Geschmack und Wirkung, nicht durch die Art des Konsums und auch nicht notwendigerweise durch das Aussehen. Damit sind die psilocybinhaltigen Pilze als Lebensmittel zu behandeln und müssen den Vorschriften über Nahrungsmittel entsprechen, wenn sie in Verkehr gebracht werden. Die auf Speisepilze anwendbaren Vorschriften finden sich in Art. 197ff. der Lebensmittelverordnung vom 1. März 1995 (LMV; SR 817. 02). Insbesondere dürfen nur jene Pilze in Verkehr gebracht werden, die auf der Positivliste der Verordnung über Speisepilze vom 26. Juni 1995 aufgeführt sind (Pilzverordnung, VSp, SR 817. 022.291); wildgewachsene Pilze sind zu kontrollieren (Art. 201, 198 LMV). Die vom Beschwerdeführer eingeführten und in Verkehr gebrachten Pilze entsprechen diesen Anforderungen in keiner Weise. Dass sie weder dem Aufbau noch dem Unterhalt des menschlichen Körpers dienen, entlässt sie nicht aus dem Geltungsbereich des Lebensmittelgesetzes, wie der Beschwerdeführer meint, sondern spricht im Gegenteil für die Anwendung von dessen Kontrollnormen. Dasselbe gilt für die Positivliste der Pilzverordnung. Wenn ein Pilz, der nicht auf dieser Liste aufgeführt ist, nicht mehr dem Lebensmittelgesetz unterstehen würde und frei handelbar wäre, hätte die Liste ihren Sinn eingebüsst. Der Beschwerdeführer hat die Pilze vorsätzlich und im Wissen um ihre Anwendungsweise und Wirkung in Verkehr gebracht. Er hat selber zweimal psilocybinhaltige Pilze konsumiert und war sich bewusst, dass die Käufer diese konsumieren würden. Die von ihm auf der Ware angebrachten Warnungen vermögen unter diesen Umständen nichts daran zu ändern. Vorsätzliches Handeln im Sinne von Art. 18 Abs. 2 StGB verlangt nicht, dass der Täter im Einzelnen wusste, gegen welche Vorschriften er versties (BGE 112 IV 132 E. 4b; 99 IV 57 E. 1a). Die Verurteilung des Beschwerdeführers wegen Widerhandlung gegen das Lebensmittelgesetz verletzt somit kein Bundesrecht.

E. 4

Der Beschwerdeführer macht geltend, der Schuldspruch wegen Widerhandlung gegen das LMG habe sich massgeblich auf die Strafzumessung ausgewirkt. Die Vorinstanz habe es als besonders verwerflich erachtet, dass er die psilocybinhaltigen Pilze verkauft und dazu auch Dritte eingesetzt habe, obschon er um die Gefährlichkeit der Pilze gewusst habe. Falle der Schuldspruch bezüglich der Pilze dahin, so sei der angefochtene Entscheid auch bezüglich der Strafzumessung aufzuheben. Die Strafe für die verbleibenden, unbestrittenen Tatbestände sei auf höchstens 18 Monate festzusetzen und dem Beschwerdeführer der bedingte Vollzug zu gewähren, da er sich in Ausbildung zum Maschinenbauingenieur an einer Fachhochschule befinde; durch den unbedingten Vollzug würden seine Anstrengungen seit der zweiten Haftentlassung zunichte gemacht und seine Zukunft gefährdet. Da der Schuldspruch wegen Widerhandlung gegen das LMG nicht gegen Bundesrecht verstösst, bleiben die Grundlagen für die Strafzumessung unverändert. Dem Sachrichter steht bei der Gewichtung der zu beachtenden Komponenten ein erheblicher Spielraum des Ermessens zu. Das Bundesgericht greift nur ein, wenn die Vorinstanz den gesetzlichen Strafraum über- oder unterschritten hat, wenn sie von rechtlich nicht massgebenden Gesichtspunkten ausgegangen ist oder wenn sie wesentliche Gesichtspunkte ausser Acht gelassen bzw. falsch gewichtet hat oder wenn die Strafe in einem Masse unverhältnismässig streng bzw. mild erscheint, dass von einer Überschreitung oder einem Missbrauch des Ermessens gesprochen werden muss (BGE 124 IV 286 E. 4a; 123 IV 49 E. 2a, 150 E. 2a; 117 IV 112 E. 1). Die Vorinstanz geht von einem schweren Verschulden des Beschwerdeführers aus, der zwar nicht mit harten Drogen, dafür aber bandenmässig und mit beachtlichen Mengen von Ephedrin, psilocybinhaltigen Pilzen, Marihuana und Ecstasy-Tabletten gehandelt habe, dies zwecks Geldgewinn und im Wissen um die mögliche gesundheitsschädigende Wirkung der Produkte. Er habe eine führende Funktion inne gehabt und Dritte und Kolleginnen in sein kriminelles Tun hineingezogen. Nach seiner ersten Entlassung aus der Untersuchungshaft habe er weiter delinquent. Zu seinen Gunsten spreche, dass er seine Schuld schliesslich anerkannt und Reue gezeigt habe. Die Vorinstanz zieht auch seine durch die Berufsausbildung erhöhte Strafempfindlichkeit in Betracht. Die Strafzumessung lässt keine Verletzung des Bundesrechts erkennen. Die Vorinstanz hat die wesentlichen Gesichtspunkte berücksichtigt und ihr Ermessen nicht überschritten.

E. 5

Damit ist die Beschwerde unbegründet und abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist. Die durch Präsidialverfügung vom 4. Mai 2001 gewährte aufschiebende Wirkung der Beschwerde wird hinfällig. Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 278 Abs. 1 BStP).

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