

## S. 134 / Nr. 36 Strafgesetzbuch (d)

## BGE 70 IV 134

36. Urteil des Kassationshofes vom 22. September 1944 i.S. Weber gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Zug.

## Regeste:

Gewerbsmässig handelt auch, wer durch die wiederholte Begehung der Tat ein Erwerbseinkommen nicht sich selbst, sondern einem Dritten verschaffen will.

Fait aussi métier d'une infraction celui qui par la répétition de l'acte ne veut pas se procurer des ressources à lui-même, mais veut en procurer à un tiers.

Fa mestiere d'un' infrazione anche colui che, ripetendo l'atto non vuole procurare un introito a se stesso, ma ad un terzo.

A. - Johann Weber, der auf Rechnung seines Vaters in Menzingen ein landwirtschaftliches Heimwesen bewirtschaften hilft, setzte der in die Käserei gelieferten Milch von Mitte Mai bis 10. Juni 1941, während vierzehn Tagen im Oktober 1941 und vom Juli bis 31. August 1942 Wasser zu, «damit es einen grösseren Milchzahltag gebe». Am 26. Juni 1944 verurteilte ihn daher das Strafobergericht des Kantons Zug wegen gewerbsmässiger Milchfälschung (Art. 153 Abs. 2 StGB) zu anderthalb Monaten Gefängnis, bedingt vollziehbar, und zu hundert Franken Busse und

Seite: 135

verfügte, dass das Urteil im Amtsblatt des Kantons Zug zu veröffentlichen sei.

B. - Der Verurteilte ficht dieses Urteil mit der Nichtigkeitsbeschwerde an. Er beantragt, es sei aufzuheben und die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie bloss Art. 153 Abs. 1 StGB anwende. Nach seiner Auffassung ist das Merkmal der Gewerbsmässigkeit der Milchfälschung nicht gegeben, weil der unrechtmässige Gewinn aus dem Verkauf der Milch nicht ihm, sondern seinem Vater als Inhaber des Betriebes zugekommen sei.

C. - Die Staatsanwaltschaft des Kantons Zug beantragt die Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

Gewerbsmässig handelt, wer die Tat wiederholt begeht, in der Absicht, zu einem Erwerbseinkommen zu gelangen (BGE 70 IV 16). Diese Rechtsprechung geht vom Normalfall aus, wo der Täter den Erwerb sich selber verschaffen will. Wie es zu halten ist, wenn er den Gewinn ausschliesslich einem Dritten zuhält, wurde bisher nicht entschieden. Indessen ist auch in diesem Falle die Gewerbsmässigkeit gegeben. Sie qualifiziert das Verbrechen oder Vergehen nicht wegen der egoistischen Beweggründe, auf die sie in der Regel zurückgeht, sondern weil der Täter die strafbare Handlung überhaupt als Mittel zur Erzielung von Einnahmen, gleichgültig ob für sich oder für einen andern, betrachtet und dadurch die dem Gewerbebetrieb eigene Bereitschaft offenbart, gegen unbestimmt viele zu handeln, wo immer sich passende Gelegenheit bietet. Diese Bereitschaft, in Verbindung mit der Absicht, das Verbrechen oder Vergehen für jemanden zur Verdienstquelle zu machen, lässt den Täter, der sich wiederholt vergeht, als besonders strafwürdig erscheinen. Es wäre z. B. nicht gerechtfertigt, die Dirne, welche sich öffentlich zur entgeltlichen Unzucht anbietet, bloss dann zu bestrafen, wenn sie den Lohn für sich behält, und nicht auch dann, wenn sie ihn einem Zuhälter abliefern; im

Seite: 136

einen wie im anderen Falle lockt sie gewerbsmässig zur Unzucht an (Art. 206 StGB). Auch im vorliegenden Falle wird die Gewerbsmässigkeit nicht dadurch ausgeschlossen, dass der Verkauf der verfälschten Milch nicht auf Rechnung des Beschwerdeführers, sondern seines Vaters erfolgte. Übrigens kam der Nutzen, welchen der Vater aus der Milch zog, indirekt allen Gliedern der Familiengemeinschaft und damit auch dem Beschwerdeführer zugute.

Demnach erkennt der Kassationshof: Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen