

Bälge, Federn, die im Minderheitsantrag der ständerätlichen Kommission genannt waren) feilgeboten und erworben, so handelt es sich sachenrechtlich nicht mehr um Teile des Tieres, sondern um selbständige Sachen. Als Teil des Tieres nach Art. 48 muss daher gelten, was im zoologischen Sinne ein Teil des Tieres ist. Das ist auch naheliegend und sachgemäss. Anders würde der Zweck, den Art. 48 verfolgt, nicht erreicht, besonders die Bekämpfung des Wilderns von Tieren, deren Felle von Wert sind (Wiesel, Hermeline, s. Art. 40 Abs. 3), erschwert werden.

Die Lösung, dass auch der Handel mit verselbständigten Sachen, die, wie gegerbte Felle, zoologisch Teile von Tieren sind, nach Art. 48 strafbar ist, beruht zwar auf einer ausdehnenden Auslegung des Gesetzes, die aber auch im Strafrecht zulässig ist, wenn sie, wie hier, nicht über den Sinn des Gesetzes hinausgeht. Sie erweist sich auch als richtig, wenn man den Verkehr mit verselbständigten « Teilen » von gefrevelten Tieren als spezialgesetzlich erfassten Sonderfall der Sachhehlerei betrachtet. Die dort erforderliche Identität der vom Vortäter deliktisch erlangten und der gehehlten Sache wird auch dann als vorhanden betrachtet, wenn die letztere im Momente des ersten Delikts als blosser Bestandteil der ersteren noch gar nicht als selbständige Sache existierte, sondern erst nachher durch Abtrennung von jener als solche entstanden ist (vgl. OLSHAUSEN, Komm. zum d. StrGB, zu § 259, N. 20 c; Urteil des IV. Strafsenats d. Reichsgerichts vom 5. Juni 1894, abgedr. in Entscheid. d. RG in Strafs. XXV 402 (STENGLEIN, Lexikon des d. StrR, zu § 259, Nr. 27). Der Begriff « Teil » wird somit hier zu Recht nicht im sachenrechtlichen, sondern im physischen Sinne verstanden.

*Demnach erkennt der Kassationshof:*

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird, soweit darauf eingetreten werden kann, abgewiesen.

## V. MOTORFAHRZEUG- UND FAHRRADVERKEHR

### CIRCULATION DES VÉHICULES AUTOMOBILES ET DES CYCLES

#### 66. Urteil des Kassationshofs vom 23. Dezember 1935 i. S. Dätwyler gegen Aargau, Staatsanwaltschaft.

Betriebssicherheit: Art. 17 MFG (Erw. 1).

Gebrauch der Warnvorrichtung: Art. 20 MFG (Erw. 2).

Den örtlichen Verhältnissen angepasste Geschwindigkeit:  
Art. 25 Abs. 1 MFG (Erw. 3 und 4).

Die Frage des Kausalzusammenhangs zwischen Verletzung des MFG und Unfall gehört dem kantonalen Strafrecht an (Erw. 5).

Bei Ideal Konkurrenz zwischen Verletzung des MFG und Delikt des kantonalen Strafrechts ist die schwerere kantonalrechtliche Strafe auszusprechen; unzulässig ist die Ausfällung einer besonderen Strafe für die Verletzung des MFG, sowie die Erhöhung der Strafe für das kantonale Delikt.  
Art. 65 Abs. 4 MFG (Erw. 6).

*A.* — Gottfried Dätwyler fuhr am Sonntag, den 12. August 1934 mit seinem Personenauto durch das Dorf Hornussen gegen Frick zu. Am Ausgang des Dorfes stiess er mit dem 7 jährigen Knaben Karl Huber zusammen, der von rechts her über die Strasse lief, nachdem er vorerst das Vorbeifahren zweier Autos abgewartet hatte, deren eines von Frick herkam und das andere vor demjenigen Dätwylers herfuhr. Der Knabe wurde vom linken Kotflügel erfasst und zur Seite geschleudert; er erlag tags darauf den hiebei erlittenen schweren Verletzungen.

*B.* — Das Bezirksgericht Laufenburg verurteilte Dätwyler am 29. November 1934 wegen fahrlässiger Tötung, sowie wegen Widerhandlung gegen Art. 17 Abs. 1, 20, 25 Abs. 1 MFG, Art. 12 lit. b, 37 Abs. 1 und 42 Vo MFG zu drei Monaten korrekzionellem Zuchthaus und 100 Fr. Geldbusse.

Die von Dätwyler hiegegen erhobene Beschwerde wurde vom Obergericht des Kantons Aargau am 30. August 1935 abgewiesen.

Die Widerhandlung gegen Art. 17 MFG, laut welchem ein Motorfahrzeug nur in betriebssicherem Zustand verkehren darf, wurde von beiden kantonalen Instanzen darin gefunden, dass die Bremsen des Autos insofern nicht einwandfrei funktionierten, als die Betätigung der Fussbremse nur das eine Hinterrad blockierte, während die drei andern Räder liefen. Ferner wurde dem Angeklagten vorgeworfen, dass er keine Warnsignale gegeben habe. Das Hauptgewicht aber wurde darauf gelegt, dass er mit der angesichts der örtlichen Verhältnisse weit übersetzten Geschwindigkeit von ca. 65 km gefahren sei. Diese Verletzungen der Vorschriften des MFG rechneten die Vorinstanzen dem Angeklagten zugleich als grobe Fahrlässigkeit für den Deliktstatbestand der Körperverletzung nach kantonalem Strafrecht an, neben der die ungenügende Vorsicht des verunfallten Knaben beim Überschreiten der Strasse kaum in die Wagschale falle.

C. — Gegen das Urteil des Obergerichtes hat Dätwyler rechtzeitig und in der vorgeschriebenen Form die Kassationsbeschwerde an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrag, das angefochtene Urteil sei aufzuheben und die Sache sei an die Vorinstanz zurückzuweisen mit der Weisung, den Beklagten von Schuld und Strafe freizusprechen, eventuell nach Durchführung eines Beweisverfahrens.

Zur Begründung wird geltend gemacht, dass die Bremsen des Autos zwar nicht optimal gewirkt, aber doch ein Anhalten gestattet hätten auf so kurze Distanz, dass sie noch ausreichend gewesen seien. Zu einem Warnsignal sei an der betreffenden Stelle kein Anlass gewesen, und als Dätwyler den Knaben erblickt habe, wäre ein Signal ohnehin wirkungslos gewesen. Die Annahme der Vorinstanz, er sei mit ca. 65 km Geschwindigkeit gefahren, sei aktenwidrig; sie widerspreche den Zeugenaussagen, nach denen seine Geschwindigkeit 40-50 km betragen habe. Die Be-

rechnung des Experten gehe von der aktenwidrigen Annahme aus, dass der Knabe unmittelbar am Strassenrande gestanden sei, als Dätwyler ihn erblickt habe, während er nach der Darstellung der Zeugen näher beim Hause gestanden sei, wo ihn der Führer erst auf viel kürzere Distanz habe wahrnehmen können. Trage man diesem Umstand Rechnung, so ergebe sich die von den Zeugen genannte Geschwindigkeit von ca. 40-45 km. Diese sei umsoweniger übersetzt, als die Unfallstelle sich gemäss der Signalisierungstafel nicht innerorts, sondern ausserorts befinde. Überdies wäre selbst eine Geschwindigkeit von über 60 km ausserorts und auf einer freien, vollkommen übersichtlichen Strasse nicht übersetzt, da der Führer nicht damit rechnen müsse, dass ihm jemand von der Seite her in die Fahrbahn renne.

D. — Die Staatsanwaltschaft, sowie das Obergericht des Kantons Aargau haben die Abweisung der Kassationsbeschwerde beantragt.

*Der Kassationshof zieht in Erwägung:*

1. — Nach Art. 12 lit. b VO MFG gehört zur Betriebssicherheit eines Fahrzeuges u. a., dass jede Bremse (Hand- und Fussbremse) unabhängig von der andern das vollbeladene Fahrzeug bei einem Gefälle von 15 % aufzuhalten vermöge. Wenn nun nach den Ausführungen der Vorinstanzen auch feststeht, dass die Bremsen am Wagen des Kassationsklägers nicht optimal wirkten, so ist den Akten doch nicht zu entnehmen, dass sie der erwähnten Anforderung nicht mehr genügt hätten; darauf hat sich die Untersuchung des Experten gar nicht erstreckt. Unter diesen Umständen kann daher eine Verletzung dieser Vorschrift nicht angenommen werden.

Für die Betriebssicherheit, wie sie Art. 17 MFG und Art. 12 Abs. 1 VO vorschreiben, ist jedoch hinsichtlich der Bremsen selbstverständliches Erfordernis, dass sie wenigstens annähernd gleichmässig auf alle Räder wirken, weil sonst Schleudergefahr besteht. Hier waren aber die Brem-

sen derart schlecht eingestellt, dass ein Hinterrad blockierte, während die andern drei Räder liefen. In der Belassung dieses Zustandes hat die Vorinstanz mit Recht eine Widerhandlung gegen Art. 17 MFG erblickt.

2. — Art. 20 MFG schreibt den Gebrauch der Warnvorrichtung vor, wenn es die Sicherheit des Verkehrs erfordert. Das ist natürlich nicht so zu verstehen, dass vor jedem Hause oder vor jedem sonstigen Objekte an der Strasse, aus oder hinter dem hervor jemand überraschend auf die Strasse treten könnte, signalisiert werden müsse; wollte man dies verlangen, so wäre der Lärm namentlich in den Ortschaften unerträglich. Es ist nicht Sache des Fahrzeugführers, sich auf der Strasse anzukündigen, sondern Sache desjenigen, der an verdeckter Stelle die Strasse betreten will, sich gebührend umzusehen. Der Fahrzeugführer genügt seiner Pflicht, wenn er bei unübersichtlicher Strasse oder bei ersichtlicher Gefahr warnt. Daher kann sich im vorliegenden Falle nur fragen, ob der Angeklagte noch die Warnvorrichtungen hätte betätigen müssen, als er den plötzlich in seine Fahrbahn laufenden Knaben gewahrte. Selbst wenn es nicht geradezu ausgeschlossen sein sollte, dass eine solche Warnung noch etwas hätte nützen können, so fällt ihre Unterlassung hier doch nicht in Betracht. Der Angeklagte tat, als er des Knaben ansichtig wurde, sofort das Notwendigste und Zweckmässigste: er bremste. Wenn er in seinem Schreck, den das plötzliche Auftauchen des Knaben in ihm naturgemäss auslöste, nicht zugleich an das im Vergleich zum Bremsen höchst nebensächliche Signal dachte, so kann ihm diese Unterlassung nicht zum strafrechtlichen Verschulden angerechnet werden; denn selbst für die zivilrechtliche Haftbarkeit, bei der üblicherweise an das Verschulden ein weniger strenger Masstab angelegt wird, als im Strafrecht, galt unter der Herrschaft des Verschuldensprinzips der Grundsatz, dass es mindestens in gewissem Grade entschuldbar sei, wenn der Führer im Momente der höchsten Gefahr von verschiedenen, zu Gebote stehenden Möglichkeiten nicht diejenige auswähle, die

nachträglich, bei kühler Überlegung, zur Verhütung des Unfalls am geeignetsten erscheine. Eine strafrechtlich zu ahndende Verletzung des Art. 20 MFG ist daher zu verneinen.

3. — Die Verletzung von Art. 25 Abs. 1 MFG, die ihm im angefochtenen Urteil zur Last gelegt wird, ficht der Beschwerdeführer in erster Linie mit der Behauptung an, dass seine Geschwindigkeit entgegen der Annahme der Vorinstanzen nicht ca. 65 km sondern nur ca. 45 km betragen habe. Die Vorinstanzen haben jedoch bei der Feststellung der Geschwindigkeit des Angeklagten von zwei zur Verfügung stehenden Beweismitteln — Zeugenaussagen und Expertise —, deren Ergebnisse von einander abweichen, auf die dem Angeklagten ungünstigere Expertise abgestellt. Das lag in ihrer Befugnis; denn verschiedene sich widersprechende Beweismittel gegeneinander abzuwägen und schliesslich einem von ihnen den Vorzug zu geben, ist Beweiswürdigung, und als solche der Rüge der Aktenwidrigkeit nicht zugänglich. Der Beschwerdeführer behauptet allerdings, dass die Expertise selber auf einer aktenwidrigen Annahme beruhe, nämlich auf der Annahme, dass der Knabe vorne an der Strassenschale gestanden habe. Nun hat aber der Standort des Knaben offenbar gar nicht den Ausgangspunkt für die Berechnungen des Experten gebildet, sondern dieser ist von der Länge der Bremsspur ausgegangen. Ob er dabei allen Momenten Rechnung getragen habe, die mitspielen können, ist wiederum ausschliesslich eine Frage der Beweiswürdigung und daher vom Kassationshof nicht nachzuprüfen.

4. — Die Geschwindigkeit von über 60 km, von der somit auszugehen ist, war nun zweifellos den örtlichen Verhältnissen nicht angepasst; ein derartiges Tempo ist innerhalb einer Ortschaft, wo es keine Trottoirs hat und die Häuser nahe an der Strasse stehen, und namentlich an einem Sonntagnachmittag, weit übersetzt, da unter diesen Umständen in weit höherem Masse als auf freiem Felde mit dem plötzlichen Auftauchen von Hindernissen zu rechnen

ist. Die Darstellung des Beschwerdeführers, die Unfallstelle liege ausserorts, ist unrichtig; das Vorliegen oder Fehlen des Ortschaftscharakters bestimmt sich nämlich nicht nach dem Vorhandensein einer Ortschaftstafel, sondern nach den tatsächlichen Verhältnissen. Nun liegt nach dem Plane die Unfallstelle zwar am Ausgang des Dorfes, aber doch noch im Bereich der geschlossenen Siedelung, indem sich rechts der Strasse eine zusammengebaute Häuserreihe und links ebenfalls ein Wohnhaus befindet. Überdies steht die Ortschaftstafel, auf welche sich der Beschwerdeführer beruft, mit den tatsächlichen Verhältnissen im Einklang: Sie befindet sich nicht etwa vor dem Unfallorte, wie man aus den Ausführungen des Beschwerdeführers annehmen könnte, sondern nach diesem, in der Richtung gegen Frick zu, links der Strasse, um den von Frick kommenden Fahrzeugführern den Beginn der Innerortszone von Hornussen — und damit den gegen Frick fahrenden das Ende derselben — anzuzeigen. Mit Rücksicht auf den Innerortscharakter der Unfallstelle trifft daher die an sich richtige Auffassung des Beschwerdeführers, es müsse nicht wegen jedem Haus an der Strasse gebremst werden, auf den vorliegenden Tatbestand nicht zu.

5. — Es verhält sich also keineswegs so, dass die Fahrweise des Beschwerdeführers in allen Teilen mit den Vorschriften des MFG im Einklang gestanden ist und deshalb auch für den Tatbestand der fahrlässigen Tötung dem Beschwerdeführer nicht als Verschulden angerechnet werden kann. Vielmehr haben die kantonalen Instanzen mit Recht eine Verletzung sowohl von Art. 17 MFG, vor allem aber von Art. 25 Abs. 1 MFG angenommen. Welche Bedeutung diesen Verstössen beizumessen sei bei der Bewertung des Verschuldens des Beschwerdeführers am Delikt der fahrlässigen Tötung, und ebenso, wie sich dieses Verschulden zu einem allfälligen Mitverschulden oder zu einer Mitverursachung des Unfalles durch den getöteten Knaben verhalte, sind Fragen des kantonalen Strafrechtes und als solche vom Kassationshof nicht zu überprüfen. Hinsicht-

lich des Verhaltens des verunfallten Knaben insbesondere haben die kantonalen Instanzen nicht etwa den Standpunkt eingenommen, dass es objektiv mit den Vorschriften des Art. 35 MFG im Einklang gewesen sei; sie anerkennen vielmehr, dass es zum mindesten objektiv fehlerhaft gewesen sei, betrachten es aber als kaum in die Wagschale fallend, also als einen leichten Verstoss, verglichen mit denjenigen, die dem Beschwerdeführer zur Last fallen.

6. — Wie die Bewertung des Verschuldens, so ist auch die Zumessung der Strafe ausschliesslich Sache des kantonalen Richters. Dagegen hält die Geldbusse von 100 Fr. wegen Übertretung des MFG, die die Vorinstanzen neben der Freiheitsstrafe wegen fahrlässiger Tötung noch ausgesprochen haben, vor dem eidgenössischen Recht nicht stand, da nach Art. 65 Abs. 4 MFG, wenn eine nach dem MFG strafbare Handlung zugleich den Tatbestand einer andern eidgenössischen oder kantonalen Strafrechtsnorm erfüllt (sog. Idealkonkurrenz) und für die letztere eine schwerere Strafe vorgesehen ist, nur diese angewendet wird. Im Falle Metzger c. Baselland (nicht publiziertes Urteil vom 23. September 1935) hat der Kassationshof aus diesem Grunde das ganze Urteil aufgehoben und die Sache zur Ausfällung einer neuen, einheitlichen Strafe an die Vorinstanz zurückgewiesen, im Wesentlichen mit der Begründung, nach Art. 276 Abs. 3 BStrP könnte der Kassationshof in der Sache selbst nur dann entscheiden, wenn er zu einem Freispruch gelangte, was bei der blossen Feststellung, dass die Strafe wegen Übertretung des MFG durch die schwerere Strafe wegen fahrlässiger Tötung absorbiert werde, nicht der Fall sei. Eine erneute Prüfung dieser Frage führt jedoch zu dem Ergebnis, dass die nach eidgenössischem Recht unzulässige Zusatzstrafe vom Kassationshof selber aufgehoben werden kann, da diese Massnahme als minus in der Befugnis zur Freisprechung gemäss Art. 276 Abs. 3 BStrP enthalten ist. Denn es kommt nicht in Frage, dass die kantonale Instanz mit Rücksicht auf den Wegfall der Strafe nach Art. 58 MFG die Strafe für das kantonale Delikt erhöhen darf, da Art. 65 Abs. 4

MFG die schwerere kantonale Strafe ohne Erhöhung wegen des gleichzeitig vorliegenden Straftatbestandes des eidgenössischen Rechtes angewendet wissen will. Der Wortlaut des Gesetzes lässt hierüber keinen Zweifel zu. Es wird damit eine Sonderbestimmung gegenüber Art. 33 BStrP aufgestellt, der ausdrücklich die nicht anwendbare Strafe des konkurrierenden (leichteren) Delikts als besonderen Strafschärfungsgrund nennt (was in der Praxis auf die Fälle der Real- und Idealkonkurrenz und auf das Zusammentreffen von eidgenössischen und kantonalen Strafbestimmungen in gleicher Weise bezogen worden ist), und ebenso zu Art. 21 BStrP, der nunmehr das Zusammentreffen eidgenössischer und kantonaler Strafrechtsnormen ordnet. Die Sondervorschrift des MFG hat aber einen guten Sinn. Die Straferhöhung wegen Konkurrenz ist vollkommen gerechtfertigt, wo Realkonkurrenz vorliegt, wo also mehrere deliktische Handlungen abzuurteilen sind. Sie hat dagegen keine innere Berechtigung bei der Idealkonkurrenz, wo bloss eine deliktische Handlung vorliegt, die aber verschiedene Strafgesetze verletzt. Hier lässt eine natürliche Ordnung die leichtere durch die schwerere Strafe absorbiert sein (so auch HAFTER, Lehrbuch des Schweiz. Strafrechts S. 369 III). Dies gilt in ganz besonderem Masse für die Idealkonkurrenz zwischen einem Gefährdungs- und einem Erfolgsdelikt, wie sie hier vorliegt: Hier widerspricht es der Vernunft, die auf dem Erfolg stehende Strafe um der Gefährdung willen noch zu erhöhen, während der Erfolg ja gerade auf der Gefährdung beruht, die durch jenen konsumiert wird.

*Demnach erkennt der Kassationshof:*

In teilweiser Gutheissung der Kassationsbeschwerde wird das Urteil des Obergerichtes des Kantons Aargau vom 30. August 1935 dahin abgeändert, dass die Geldstrafe von 100 Fr. aufgehoben wird; im übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

**67. Urteil des Kassationshofs vom 23. Dezember 1935  
i. S. Koller gegen Aargau, Staatsanwaltschaft.**

Vor einem Hausplatz besteht keine Pflicht zur Signalgabel (Art. 20 MFG) noch zu besonderer Verlangsamung (Art. 25, 27 MFG).

A. — Der Angeklagte Koller fuhr am 24. Mai 1935 von Rheinfelden her kommend mit seinem Personenautomobil auf der breiten und geraden Strasse durch das Dorf Magden, als unvermutet aus der sog. Milchgasse, die mit Gefälle von rechts her einmündet und deren unterster Teil der Einsicht des Führers durch eine Gartenmauer einigermaßen entzogen ist, ein 8 jähriger Knabe, gejagt von seinem Schwesterchen und nach diesem rückwärts blickend, ja schliesslich rückwärts laufend, die Dorfgasse betrat und dicht vor den Wagen geriet. Der Führer bremste ab, aber der Knabe wurde noch umgeworfen und erlitt unbedeutende Verletzungen. Wegen Übertretung der Verkehrsvorschriften und fahrlässiger Körperverletzung angeklagt, wurde Koller vom Bezirksgericht freigesprochen, auf Appellation der Staatsanwaltschaft hin jedoch vom Obergericht der Widerhandlung gegen Art. 20 und 25 al. 1 MFG und der fahrlässigen Körperverletzung schuldig befunden und zu einer Geldbusse von 30 Fr. verurteilt.

In der Begründung wird ausgeführt, dass der Gebrauch der Warnvorrichtung im Interesse der Verkehrssicherheit gesetzlich geboten sei, wenn sich ein Fahrzeug einer unübersichtlichen Strasseneinmündung nähere, weil mit der Möglichkeit des Auftauchens einer unerwarteten Gefahr gerechnet werden müsse. Ferner mache Art. 25 al. 1 MFG dem Motorfahrzeugführer zur Pflicht, angesichts irgend eines Gefahrenmoments den Lauf seines Fahrzeugs so verlangsamen, dass er augenblicklich anhalten könne. Das treffe u. a. immer beim Durchfahren von Ortschaften zu, insbesondere wenn unübersichtliche und deshalb gefährliche Kreuzungen oder Einmündungen zu passieren seien.