

## C. STRAFRECHT — DROIT PÉNAL

### PASSIVER LUFTSCHUTZ

#### DÉFENSE AÉRIENNE PASSIVE

##### 63. Urteil des Kassationshofs vom 20. Dezember 1937 i. S. Sch. gegen Bezirksamt Frauenfeld.

Frage der Rechtsbeständigkeit des Bundesratsbeschlusses vom 3. April 1936 betreffend Strafvorschriften für den passiven Luftschutz: der Beschluss ist gültig soweit er polizeiliche Strafdrohungen enthält, ungültig soweit darin kriminell zu ahndende Tatbestände aufgestellt werden.

A. — Marta Sch. unterliess es im Frühjahr 1937 entgegen den Weisungen der zuständigen Luftschutzbehörden, in ihrer Wohnung in Frauenfeld die erforderlichen Massnahmen für die Verdunkelung vorzunehmen. Sie begründete ihre Haltung in einem Schreiben vom 23. März 1937 an die Luftschutzkommission Frauenfeld damit, dass sie den passiven Luftschutz als untauglich grundsätzlich ablehne und dass sie zudem die Erlasse der Bundesbehörden, auf die sich die Anordnungen über die Verdunkelung stützen, als verfassungswidrig betrachte.

Am 3. April 1937 büsste das Bezirksamt Frauenfeld Marta Sch. mit Fr. 100, weil sie die Verdunkelungsvorbereitungen vorsätzlich unterlassen und dadurch dem Art. 7 des Bundesratsbeschlusses vom 3. April 1936 betreffend Strafvorschriften für den passiven Luftschutz zuwidergehandelt habe (Art. 7: «Wer Anordnungen oder Weisungen im passiven Luftschutz, insbesondere für Übungen oder andere Veranstaltungen, den Strassenverkehr und die Verdunkelung, vorsätzlich oder fahrlässig

zuwiderhandelt, wird mit Busse von 10 bis 200 Fr. und in schweren Fällen überdies mit Gefängnis bis zu drei Monaten bestraft.»). Im gleichen Sinn entschieden auf Einsprache und Berufung der Gebüssten die Bezirksgerichtliche Kommission Frauenfeld und die Rekurskommission des thurgauischen Obergerichtes. Die Erwägungen der Rekurskommission lassen sich im wesentlichen wie folgt zusammenfassen: Der Bundesratsbeschluss, wegen dessen Missachtung Marta Sch. gebüsst worden sei, stütze sich auf den dringlichen Bundesbeschluss vom 29. September 1934 betreffend den passiven Luftschutz der Zivilbevölkerung. Darin werde der Bundesrat ermächtigt, die für den passiven Luftschutz erforderlichen Vorschriften auf dem Verordnungsweg zu erlassen, Art. 3 Abs. 2. Diese Bestimmung sei als Bestandteil eines allgemein verbindlichen Bundesbeschlusses nach Art. 113 Abs. 3 BV vom Richter ohne Prüfung ihrer Verfassungsmässigkeit zu beachten. Zu untersuchen sei bloss, ob sich die Ermächtigung des Art. 3 Abs. 2 auch auf den Erlass von Strafvorschriften beziehe und ob, wenn das zutrefte, der hier angewendete Art. 7 des Bundesratsbeschlusses im besondern zu den für den Luftschutz «erforderlichen» Bestimmungen gerechnet werden könne. Beide Fragen seien zu bejahen. Dann sei aber Marta Sch. mit Recht gebüsst worden.

B. — Mit der vorliegenden Nichtigkeitsbeschwerde beantragt Marta Sch., das gegen sie ergangene Bussenkenntnis und die darauf sich beziehenden kantonalen Urteile seien aufzuheben und es sei die Beschwerdeführerin freizusprechen.

Die angefochtene Busse beruhe auf einer nicht rechtsbeständigen Vorschrift. Die Bundesversammlung habe bei Erlass des Bundesbeschlusses vom 29. September 1934 weder die Befugnis noch den Willen gehabt, den Bundesrat zur Aufstellung von Strafvorschriften zu ermächtigen. Eine andere Grundlage für Art. 7 des Bundesratsbeschlusses vom 3. April 1936 bestehe aber nicht;

ein selbständiges Verordnungsrecht des Bundesrates rufe dieser in seinem Beschluss selber nicht an und liesse sich auch nicht begründen. Die kantonalen Urteile verstiesse daher gegen den Grundsatz « nulla poena sine lege » und gegen die Gewaltentrennung.

C. — Die Rekurskommission des thurgauischen Obergerichtes beantragt, die Beschwerde abzuweisen.

*Der Kassationshof zieht in Erwägung :*

1. — Der dringliche Bundesbeschluss über den passiven Luftschutz vom 29. September 1934 hat, zumal soweit er den Bundesrat mit dem Erlass der « erforderlichen Vorschriften » beauftragt, allgemein verbindlichen Charakter. Der betreffende Art. 3 Abs. 2 ist deshalb ohne Rücksicht auf seine Verfassungsmässigkeit für das Bundesgericht bindend (Art. 113 Abs. 3 BV ; BGE 62 I S. 79). Auch ob die Voraussetzungen der Dringlichkeit gegeben waren, kann nicht nachgeprüft werden (vgl. BGE 61 I S. 365/6).

Wieweit der Bundesrat auf dem Gebiet des passiven Luftschutzes Rechtssätze aufstellen darf, beurteilt sich heute ausschliesslich nach Art. 3 Abs. 2 des Bundesbeschlusses vom 29. September 1934. Der Bundesrat hat denn auch seine Verordnung vom 3. April 1936 betreffend Strafvorschriften für den passiven Luftschutz einzig hierauf gestützt. Ob er die Materie in einer selbständigen Verordnung, etwa auf Grund von Art. 102 Ziff. 9 BV, hätte ordnen können, wenn sich die Bundesversammlung nicht mit der Angelegenheit befasst hätte, soll dahingestellt bleiben.

Das Bundesgericht hat zu prüfen, ob der Bundesrat mit seinen « Strafvorschriften für den passiven Luftschutz » vom 3. April 1936 und im besondern mit dem hier angewendeten Art. 7 innerhalb der Ermächtigung des genannten Bundesbeschlusses geblieben ist (vgl. über das Prüfungsrecht des Bundesgerichtes gegenüber Verordnungen des Bundesrates BGE 39 I S. 410 ; 51 I S. 450 ff. ; 53 I S. 433).

Ist es nicht der Fall, so beruht das angefochtene Bussenkenntnis auf einer nicht rechtsbeständigen Vorschrift und verstösst damit gegen eidgenössisches Recht im Sinn von Art. 269 BStrP. Die Rügen einer Verletzung des Grundsatzes « nulla poena sine lege » und der Gewaltentrennung, die die Beschwerde in diesem Zusammenhang weiterhin erhebt, haben keine selbständige Bedeutung.

2. — Die Bundesversammlung hat bisher in den Bundesgesetzen und allgemein verbindlichen Bundesbeschlüssen fast durchwegs die als nötig erachteten Strafandrohungen entweder selber ausgesprochen oder deren Erlass durch eine ausdrückliche Erklärung dem Bundesrat übertragen (vgl. für die erste Lösung neben vielen andern die Art. 36 ff. des eidgenössischen Lebensmittelpolizeigesetzes von 1905 und die Art. 58 ff. des eidgenössischen Motorfahrzeuggesetzes von 1932, für die zweite Lösung u. a. Art. 1 lit. d des am gleichen Tag, wie der Bundesbeschluss über den Luftschutz erlassenen dringlichen Bundesbeschlusses betreffend die Kreditkassen mit Wartezeit, ferner Art. 6 des dringlichen Bundesbeschlusses über wirtschaftliche Massnahmen gegenüber dem Ausland vom 14. Oktober 1933 und Art. 9 des dringlichen Bundesbeschlusses vom 25. April 1936 über die Milchproduzentenhilfe). Der Auftrag an den Bundesrat, die « erforderlichen Vorschriften » über den Luftschutz zu erlassen, kann daher nur dann die Ermächtigung zum Aufstellen auch von Strafbestimmungen umfassen, wenn anzunehmen ist, die Bundesversammlung habe diesen Sinn des Auftrages als so selbstverständlich betrachtet, dass sie eine dahingehende ausdrückliche Feststellung im Bundesbeschluss entgegen der sonstigen Übung für entbehrlich hielt. Diese Voraussetzung trifft zu, soweit es sich um die Androhung polizeilicher Strafen bei Übertretung der vom Bundesrat aufgestellten Vorschriften handelt, dagegen nicht in bezug auf die Schaffung kriminell zu ahndender Straftatbestände. Dass der passive Luftschutz der Zivilbevölkerung nicht ohne gewisse Strafandrohungen durch-

föhrbar sei, stand für die Bundesversammlung offensichtlich von anfang an fest ; der Berichterstatter der ständerrätlichen Kommission hat in den Ratsverhandlungen auf die Verwandtschaft des Dienstes in der Luftschutzorganisation mit demjenigen in den kommunalen Feuerwehren hingewiesen und von der Notwendigkeit der Verhängung von Strafen (*une amende et même éventuellement de l'emprisonnement*) gegenüber Unbotmässigen gesprochen (Stenographisches Bulletin, Ständerat, 1934 S. 394). Die Aufnahme einer ausdrücklichen Ermächtigung des Bundesrates zum Erlass von Polizeistrafbestimmungen mochte als unnötig erscheinen besonders auch im Hinblick darauf, dass das Bundesgericht in verschiedenen auf kantonales Staatsrecht sich beziehenden Entscheiden erklärt hat, in der Befugnis einer Behörde zum Aufstellen polizeilicher Gebote und Verbote sei beim Fehlen einer abweichenden positiven Anordnung die Kompetenz eingeschlossen, auf die Übertretung dieser Vorschriften Strafe anzudrohen (BGE 41 I S. 501 ; 57 I S. 276 ; 63 I S. 15/16). Der Erlass polizeistrafrechtlicher Bestimmungen in Verordnungsform ist denn auch in der Schweiz eine verbreitete Erscheinung. Demgegenüber sind bisher in Bund und Kantonen die kriminellen Straftatbestände wegen ihrer schwerwiegenden Bedeutung für den Einzelnen in der Regel vom Gesetzgeber geschaffen und nur ausnahmsweise durch Verordnung aufgestellt worden (die wichtigsten Ausnahmen waren enthalten in den Noterlassen des Bundesrates auf Grund des Neutralitätsbeschlusses der Bundesversammlung vom 3. August 1914). Es spricht daher von vornherein eine starke Vermutung gegen die Absicht der Bundesversammlung, den Bundesrat durch eine allgemein gehaltene Formel wie die von Art. 3 Abs. 2 des Bundesbeschlusses über den Luftschutz zum Erlass krimineller Strafandrohungen zu ermächtigen. Berücksichtigt man dazu noch, dass in der ganzen Vorgeschichte jenes Beschlusses, wie auch in den Verhandlungen der Räte vom September 1934 sich nirgends eine

Andeutung in dieser Richtung findet, so ist die Annahme ausgeschlossen, die Bundesversammlung habe den Einbezug krimineller Strafandrohungen unter die « erforderlichen Vorschriften » gemäss Art. 3 Abs. 2 als selbstverständlich und keiner besondern Feststellung mehr bedürftig angesehen. Die von der Bundesversammlung gewählte kurze Fassung der Ermächtigung hat die Meinung, dass der Bundesrat bei seinen Strafandrohungen nicht über den Rahmen polizeilicher Massnahmen soll hinausgehen dürfen. Soweit der Bundesratsbeschluss vom 3. April 1936 diese Schranke überschreitet, ist er ungültig.

3. — Bei den Zuwiderhandlungen gegen Art. 7 des Bundesratsbeschlusses hat man es wenigstens in den leichtern Fällen, in denen Busse von 10 bis 200 Fr. angedroht wird, lediglich mit Polizeiübertretungen zu tun. Die fragliche Bestimmung erscheint deshalb als durch die Ermächtigung der Bundesversammlung gedeckt, sofern sie auch ihrem Inhalt nach vom Bundesrat ohne Ermessensmissbrauch als erforderlich im Sinne von Art. 3 Abs. 2 des Bundesbeschlusses betrachtet werden konnte (BGE 39 I S. 410/11 ; 61 I S. 369). Das steht ausser Zweifel. Die Wirksamkeit des passiven Luftschutzes hängt von der Mitarbeit der ganzen Bevölkerung ab ; ohne gewisse Strafandrohungen lässt sich aber eine Teilnahme Aller an den nötigen Massnahmen nicht erzielen. Der Einwand der Beschwerdeföhrerin, sie sei auf Grund einer nicht rechtsbeständigen Vorschrift gebüsst worden, fällt somit dahin.

*Demnach erkennt der Kassationshof :*

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.