

der Angstpsychose etwas gemindert sein. Gerade der Umstand, dass die Überwindung solcher Psychosen eine besondere Willensanstrengung erfordert, drängt aber Zweifel am künftigen Wohlverhalten des Beschwerdegegners auf. Der Kassationshof hat schon öfters verminderte Zurechnungsfähigkeit als Grund zu einer ungünstigen Prognose anerkannt. Im übrigen verkennt das Obergericht, dass der Angstzustand den Beschwerdegegner nicht gehindert hat, weniger als eine Stunde nach dem Unfall in aller Ruhe einer Patientin eine Einspritzung zu machen. Der Psychiater hält nicht für wahrscheinlich, dass der durch den Unfall hervorgerufene psychische Schock des Beschwerdegegners bis zur Verhaftung oder sogar bis zum Geständnis angedauert habe. Das hartnäckige Leugnen erklärt er nicht aus einem Angstzustand, sondern, wie schon gesagt, aus dem schizoiden Charakter und der egozentrischen Einstellung des Beschwerdegegners. Dass der Beschwerdegegner, nachdem die Angstpsychose abgeklungen war, mit ruhiger Überlegung sich durch Leugnen seiner Verantwortung weiterhin zu entziehen versuchte, rückt seinen Charakter in ein bedenkliches Licht, das nicht dadurch verbessert wird, dass er später den Schaden « grosszügig » gutmachte. Dass das Leugnen wenig Sinn hatte, wie das Obergericht annimmt, macht eine günstige Prognose nicht haltbarer. Gerade Bestreitungen gegen alle Offenkundigkeit dürfen, wie der Kassationshof schon oft ausgeführt hat, als Anzeichen schlechter Besserungsaussichten gewürdigt werden.

Der Beschwerdegegner steht also als rücksichts- und gewissenloser Egoist da. Sein Verhalten nach dem Unfälle war umso erbärmlicher, als er Arzt und Offizier ist, der für Hilfsbereitschaft, auch wo sie ein Opfer bedeutet, Verständnis haben sollte. Als Arzt hätte ihm die Pflicht, der Verunfallten sofort zu helfen, besonders zum Bewusstsein kommen sollen. Nach der Rechtsprechung des Kassationshofes soll einem Motorfahrzeugführer, der durch Führen in angetrunkenem Zustande jemanden tötet oder verletzt

oder den öffentlichen Verkehr konkret gefährdet, wegen seines hemmungs- und gewissenlosen, Leib und Leben anderer missachtenden Verhaltens der bedingte Aufschub des Strafvollzuges grundsätzlich verweigert werden, wenn nicht besondere Umstände vorliegen, die trotzdem das Vertrauen rechtfertigen, er werde auch ohne den Vollzug der Strafe künftig ähnlichen Versuchungen widerstehen (BGE 74 IV 196). Die gleiche Würdigung verdient der Fall, wo der Führer seine Rücksichts- und Gewissenlosigkeit durch Imstichelassen des Verletzten bekundet. Auch hier müssten besondere Umstände ergeben, dass der bedingte Aufschub des Strafvollzuges den Schuldigen voraussichtlich trotz seines ruchlosen, gegen elementare Grundsätze der Menschlichkeit verstossenden Verhaltens von weiteren Vergehen abhalten werde. Solche Umstände vermag die Vorinstanz im Rahmen des richterlichen Ermessens keine zu nennen und ergeben sich auch keine aus den Akten.

Demnach erkennt der Kassationshof :

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Obergerichts des Kantons Luzern vom 8. März 1951 aufgehoben und die Sache zur Verweigerung des bedingten Strafvollzuges an die Vorinstanz zurückgewiesen.

15. Urteil des Kassationshofes vom 21. März 1951

i. S. Bühler gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau.

Art. 41 Ziff. 2 StGB. Die mit dem bedingten Aufschub des Strafvollzuges verbundene Weisung an den Verurteilten, während bestimmter Zeit kein Motorfahrzeug zu führen, ist zulässig, und zwar selbst dann, wenn sie auf einen Teil der Probezeit beschränkt wird.

Art. 41 ch. 2 CP. L'obligation imposée au condamné qui bénéficie du sursis de ne pas conduire de véhicules automobiles est admissible même si elle prend fin avant le délai d'épreuve.

Art. 41 cifra 2 CP. L'obbligo imposto al condannato che fruisce della sospensione condizionale di non condurre degli autoveicoli è ammissibile anche se esso prende fine prima del periodo di prova.

A. — Roman Bühler, ein rücksichtsloser Schnellfahrer, der schon wiederholt wegen Übertretung des Motorfahrzeuggesetzes gebüsst worden ist, überholte am 11. November 1949 um 18.20 Uhr mit seinem Personenautomobil auf der Strasse Eschlikon Station-Ifwil mit mindestens 100 km/Std. verschiedene andere Motorwagen. Als er sich hierauf anschickte, mit 60 km/Std. ein Automobil zu kreuzen, tauchte im abgeblendeten Lichte seines Wagens unvermutet ein Radfahrer auf. Bühler musste bremsen, brachte sein Fahrzeug ins Schleudern und stiess mit dem entgegenkommenden Automobil zusammen.

B. — Am 7. Dezember 1950 verurteilte das Obergericht des Kantons Thurgau Bühler wegen fahrlässiger Störung des öffentlichen Verkehrs zu vierzehn Tagen Gefängnis und 100 Franken Busse. Es schob den Vollzug der Freiheitsstrafe bedingt auf und verband mit dieser Massnahme die Weisung an den Verurteilten, während drei Monaten von der Rechtskraft des Urteils an das Führen eines Motorfahrzeuges zu unterlassen. Die Probezeit bemass es auf drei Jahre.

C. — Bühler führt Nichtigkeitsbeschwerde mit dem Antrage, die Weisung sei aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen. Er macht geltend, die Weisung, während drei Monaten kein Motorfahrzeug zu führen, sei sowohl im konkreten Falle als auch allgemein bundesrechtswidrig. Das Obergericht habe sie dem Beschwerdeführer erteilt, damit er seine berufliche Tätigkeit unterbrechen müsse und wirtschaftliche Nachteile erleide; aus den Erwägungen des angefochtenen Urteils ergebe sich der pönale Charakter der Weisung. Sie verfolge also einen dem bedingten Strafvollzug fremden Zweck. Zudem sei sie bundesrechtswidrig, weil sie auf drei Monate beschränkt worden sei; Art. 41 Ziff. 2 StGB erlaube nicht, eine Weisung für eine andere Zeitdauer zu erteilen als für die Probezeit. Die Weisung, kein Motorfahrzeug zu führen, sei überhaupt unzulässig. Da nach Art. 13 MFG der Richter nicht befugt sei, einen Führerausweis zu entziehen, dürfe

er diese Befugnis nicht durch Anwendung eines anderen Institutes in Anspruch nehmen. Die Weisung, während bestimmter Dauer kein Motorfahrzeug zu führen, komme dem Entzug des Führerausweises sehr nahe und sei in den Auswirkungen gleichwertig. Die Überlegung, sie könne im Gegensatz zum Entzug des Führerausweises nicht vollstreckt werden, sei nicht stichhaltig. Die Weisung bezwecke, die Massnahme der Verwaltungsbehörde zu korrigieren, die den Beschwerdeführer bloss verwarnt und vom Entzug des Führerausweises abgesehen habe.

D. — Die Staatsanwaltschaft des Kantons Thurgau beantragt, die Nichtigkeitsbeschwerde sei abzuweisen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. — Art. 41 Ziff. 2 StGB zählt die Weisungen nicht abschliessend auf, die der Richter dem Verurteilten, dessen Strafe bedingt aufgeschoben wird, erteilen darf. Die Freiheit des Richters ist bloss insofern beschränkt, als er keine Weisungen erteilen soll, die nicht den Zweck des bedingten Strafvollzuges erreichen helfen, d. h. die Besserung des Verurteilten nicht fördern (BGE 70 IV 165; 71 IV 178; SJZ 43 255).

Unter diesem Gesichtspunkt ist die Weisung, während der Probezeit kein Motorfahrzeug zu führen, grundsätzlich zulässig, wenn sie einem Verurteilten erteilt wird, der sich als Führer eines Motorfahrzeuges vergangen hat. Wie z. B. die in Art. 41 Ziff. 2 ausdrücklich als zulässig erwähnte Weisung, sich geistiger Getränke zu enthalten, vermindert sie die Gefahr der Begehung neuer Vergehen, indem sie den Verurteilten während bestimmter Zeit davon abhält, etwas zu tun, was ihn bisher dieser Gefahr besonders ausgesetzt hat. Die Weisung erleichtert so dem Verurteilten während der Zeit, da er noch schwach ist, seine rechtsbrecherische Neigung zu überwinden. Sie wirkt auch insofern erzieherisch, als sie ihn zur Besinnung veranlasst, ihm während gewisser Zeit ständig in Erinnerung ruft, dass rücksichts- oder gewissenlose Fahrer nicht an das

Steuer eines Motorfahrzeuges gehören. Dem kann nicht entgegengehalten werden, dass die Weisung dem Verurteilten die Möglichkeit nehme, sich in der Führung eines Motorfahrzeuges zu bewähren. Durch den bedingten Strafvollzug und die damit verbundenen Weisungen soll dem Verurteilten nicht die richtige Führung eines Motorfahrzeuges, sondern überhaupt die Achtung vor dem Gesetz beigebracht werden, die auch darin bestehen kann, dass er, wenn er sich nach seiner Veranlagung oder seinen Fähigkeiten zum Führen nicht eignet, darauf vollständig verzichtet.

2. — Dieser Zweck kann unter Umständen auch durch Entzug des Führerausweises nach Art. 13 Abs. 2 MFG erreicht werden. Die Möglichkeit administrativer Massnahmen kann jedoch den Richter grundsätzlich nicht hindern, das Strafgesetz so anzuwenden, wie es nach seinem Sinn und Zweck angewendet zu werden verlangt. Insbesondere ist eine Weisung nach Art. 41 Ziff. 2 StGB nicht deshalb unzulässig, weil die Verwaltungsbehörde an sich eine Massnahme treffen könnte, die sie überflüssig machen würde. Selbst wenn die Massnahme bundesrechtlich vorgesehen ist, steht sie grundsätzlich einer Weisung nach Art. 41 Ziff. 2 StGB nicht im Wege. Anders wäre es nur, wenn die verwaltungsrechtliche Norm die Materie abschliessend regelte. Für Art. 13 Abs. 2 MFG trifft das nicht zu. Er nimmt auf das Ziel, das sich der Bundesgesetzgeber durch Art. 41 StGB und vorher schon durch Art. 335 ff. BStP gesetzt hat, nicht Rücksicht. Als Art. 13 MFG erlassen wurde, war denn auch der bedingte Strafvollzug noch nicht bundesrechtlich geregelt; Art. 66 MFG schrieb lediglich vor, dass er auch bei Verhängung von Gefängnisstrafen auf Grund des MFG angewendet werden könne, wenn er in der kantonalen Gesetzgebung vorgesehen sei. Die Gesichtspunkte, nach denen Art. 13 Abs. 2 MFG angewendet wird, sind daher nicht notwendigerweise die gleichen wie jene, die den Richter leiten, wenn er den Strafvollzug bedingt aufschiebt und den Ver-

urteilten anweist, während bestimmter Zeit kein Motorfahrzeug zu führen. Die Verwaltungsbehörde wird ihren Entscheid in erster Linie nach den Bedürfnissen der Verkehrssicherheit treffen und diese Bedürfnisse insbesondere auch gegen die Nachteile abwägen, die der zeitweilige oder dauernde Entzug des Führerausweises für den Betroffenen hat. So wird sie oft vom Entzug absehen, wo der Richter, der sich vom Besserungsgedanken leiten lässt, die mit dem bedingten Strafaufschub verbundene Weisung für nötig hält.

3. — Die Weisung, während bestimmter Zeit kein Motorfahrzeug zu führen, ist auch nicht deshalb unzulässig, weil der Entwurf des Bundesrates zum Motorfahrzeuggesetz, Art. 13 Abs. 3, den Entzug des Führerausweises als Nebenstrafe vorsah, dieser Vorschlag aber von der Bundesversammlung abgelehnt wurde (StenBull StR 1931 429). Damit ist lediglich zu der Frage Stellung genommen worden, ob der Entzug des Führerausweises als *Nebenstrafe* verhängt werden dürfe. Die Weisung, kein Motorfahrzeug zu führen, ist nicht Nebenstrafe. Sie ist auch nicht Entzug des Führerausweises. Die polizeiliche Erlaubnis, ein Motorfahrzeug zu führen, wird dem Verurteilten nicht genommen; er soll aber aus eigener Kraft eine Zeitlang etwas nicht mehr tun, was ihn bisher zur Übertretung des Gesetzes verlockt hat. Gerade darin, dass die Weisung im Gegensatz zu der Massnahme der Verwaltungsbehörde nicht auf unmittelbaren Zwang abstellt, sondern auf die Selbstbeherrschung des Verurteilten zählt, liegt ein Teil ihres erzieherischen Wertes.

4. — Der Beschwerdeführer legt das angefochtene Urteil unrichtig aus, wenn er glaubt, das Obergericht habe mit der Weisung, während drei Monaten kein Motorfahrzeug zu führen, ihm lediglich ein Übel zufügen wollen, also einen unzulässigen Zweck verfolgt. Mit der Tätigkeit, deren Unterbrechung es ihm zumutet, meint es nicht die berufliche Tätigkeit, sondern das Führen eines Motorfahrzeuges, und von den wirtschaftlichen Opfern, welche die

Weisung für den Beschwerdeführer zur Folge habe, spricht es nur insofern, als es dartut, dass sie nicht untragbar seien und dass das Gericht auf sie nicht Rücksicht nehmen könne. Diese Erwägung hält stand; die Weisung kann nicht deshalb unzulässig sein, weil sie den Beschwerdeführer benachteiligt; wesentlich ist, dass das Obergericht sie nicht wegen dieser Nachteile ausgesprochen hat, sondern um den Beschwerdeführer ohne Vollzug der Strafe zu bessern.

Die Weisung verletzt das Gesetz auch nicht deshalb, weil sie nur für drei Monate gilt. Kann nach Art. 41 Ziff. 2 StGB eine Weisung für das Verhalten während der ganzen Probezeit erteilt werden, so ist auch eine zeitlich weniger weit gehende Weisung zulässig, wenn der Richter findet, sie erfülle trotz dieser Beschränkung ihren Zweck.

Ob sie im vorliegenden Falle gerechtfertigt ist, ist eine Ermessensfrage, die der Kassationshof nicht zu überprüfen hat. Wesentlich ist, dass das Obergericht sein Ermessen nicht überschritten hat. Bei Gutheissung der Beschwerde und Aufhebung der Weisung hätte übrigens dem Obergericht die Möglichkeit gelassen werden müssen, auf die Frage des bedingten Strafvollzuges zurückzukommen. Diese Massnahme und die damit verbundenen Weisungen bilden eine Einheit; denn wenn das Gericht dem Verurteilten das Vertrauen entgegenbringt, er lasse sich durch den bedingten Strafaufschub in Verbindung mit einer Weisung bessern, so heisst das nicht, dass es das Vertrauen auch beim Wegfall der Weisung noch haben müsse.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.

16. Auszug aus dem Urteil des Kassationshofes vom 25. Mai 1951 i. S. Wehrli gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Aargau.

Art. 42 Ziff. 1 StGB. Der Hang zu Verbrechen oder Vergehen, der Hang zur Liederlichkeit und der Hang zur Arbeitsscheu sind *alternative* Voraussetzungen der Verwahrung.

Art. 42 ch. 1 CP. Penchant au crime ou au délit, à l'inconduite ou à la fainéantise: la condition est *alternative*.

Art. 42 cifra 1 CP. Tendenza al reato, alla dissolutezza o all'ozio: la condizione è *alternativa*.

A. — Der im Jahre 1916 geborene Ernst Wehrli wurde in den Jahren 1935 bis 1948 dreizehnmal zu Freiheitsstrafen verurteilt, meistens wegen ausgezeichneten Diebstahls. Die Dauer dieser Strafen übersteigt zwölf Jahre. Nachdem Wehrli im Dezember 1949 die letzte Strafe, zwei Jahre Zuchthaus, verbüsst hatte, hielt er sich bis im Januar 1951, ohne rückfällig zu werden. Dann beging er einen neuen Einbruchsdiebstahl. Das Bezirksgericht Kulm verurteilte ihn deswegen am 31. Januar 1951 zu sechs Monaten Gefängnis. Beim Versuch, aus der Zelle auszubrechen, machte sich Wehrli der Sachbeschädigung schuldig. Hiefür verurteilte ihn das gleiche Gericht am 6. Februar 1951 zu einer Woche Gefängnis. In beiden Urteilen liess es an Stelle der Strafe Verwahrung auf unbestimmte Zeit (Art. 42 Ziff. 1 StGB) treten.

B. — Mit Beschwerde an das Obergericht des Kantons Aargau beantragte Wehrli, diese Massnahme sei aufzuheben. Das Obergericht wies die Beschwerde am 4. Mai 1951 ab mit der Begründung, der Beschwerdeführer, der wegen Verbrechen und Vergehen schon zahlreiche Freiheitsstrafen verbüsst und wieder solche strafbare Handlungen begangen habe, weise in hohem Masse einen Hang zum Begehen von Verbrechen oder Vergehen auf. Das genüge. Entgegen der Auffassung von HAFTER, Lehrbuch, allgem. Teil. 393, und einem Urteil des aargauischen Obergerichts vom 7. Mai 1948 i. S. Leber (JZ 44 246) setze die Verwahrung nicht ausserdem voraus, dass der Verurteilte arbeitsscheu oder