

S. 21 / Nr. 4 Motorfahrzeug- und Fahrradverkehr (d)

BGE 68 IV 21

4. Urteil des Kassationshofs vom 13. März 1942 i.S. Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich gegen Werdenberg.

Regeste:

Art. 1 Abs. 2 und Art. 5 MFG, Art. 1 und 25 MFV:

Art. 1 Abs. 2 MFG ermächtigt den Bundesrat, das Motorfahrzeug begrifflich zu umschreiben und auch neue Fahrzeugtypen in die gesetzliche Regelung einzubeziehen, wenn sie die allgemeinen Merkmale des Motorfahrzeuges erfüllen (Erw. 2);

Art. 1 MFV umfasst auch den Trolleybus, enthält jedoch keine Entscheidung über Art und Umfang der Unterstellung, sodass im Einzelfall der Richter über die Anwendbarkeit einzelner Vorschriften von Gesetz oder Verordnung zu befinden hat; Unanwendbarkeit von Art. 5 MFG bzw. 25 MFV (Erw. 3).

Art. 1er al. 2 et 5 LA et 1er et 25 RA.

L'art. 1er al. 2 LA donne au Conseil fédéral le pouvoir de définir les véhicules automobiles et de soumettre à la réglementation légale des types nouveaux de véhicules s'ils présentent les caractères généraux des véhicules automobiles (consid. 2).

Seite: 22

L'art. 1er RA comprend aussi les trolleybus sans préciser cependant dans quelle mesure ils tombent sous le coup de la loi, de sorte que le juge a à décider dans chaque cas de l'applicabilité de telle disposition de la loi ou du règlement, les art. 5 LA et 25 RA ne sont pas applicables (consid. 3).

Art. 1, cp. 2 e art. 5 LCAV, art. 1 e 25 Ord. LCAV.

L'art. 1 ch. 2 LCAV conferisce al Consiglio federale la facoltà di definire gli autoveicoli e di sottoporre alle norme legali nuovi tipi di veicoli se presentano i caratteri generali dei veicoli a motore (Consid. 2).

L'art. 1 dell'Ord. LCAV comprende pure i trolleybus, senza per altro precisare in quale misura sia loro applicabile la legge cosicché il giudice deve decidere in ogni singolo caso circa l'applicazione di singoli disposti della legge o dell'ordinanza. Gli art. 5 LCAV e 25 Ord. LCAV non sono applicabili (Consid. 3).

A. - Die Gemeinde Winterthur besitzt eine Konzession des eidgenössischen Post- und Eisenbahndepartementes vom 24. August 1939 für die gewerbsmässige Beförderung von Reisenden und ihr Gepäck mit regelmässigen Fahrten mittels einer geleislosen Bahn (Trolleybus) auf der Wülflingerstrasse zwischen dem Bahnhof Winterthur und dem Dorfplatz Wülflingen. Darin wird vorgeschrieben die Beachtung der jeweiligen Bundesgesetze, die sich auf dieses Beförderungsmittel beziehen oder darauf anwendbar erklärt werden, insbesondere der Verordnung betreffend die Konzessionierung und die Kontrolle der Automobilunternehmen vom Jahre 1906 sowie des Bundesgesetzes betreffend die Arbeitszeit beim Betrieb der Eisenbahnen vom März 1920 samt zugehöriger Vollziehungsverordnung. Bezüglich der Benützung der öffentlichen Strassen wird auf die vom Regierungsrat des Kantons Zürich am 7. Juli 1938 aufgestellten Vorschriften verwiesen.

Die kantonale Motorfahrzeugkontrolle verlangte, dass an den vier Trolleybussen Kontrollschilder im Sinne von Art. 25 MFV angebracht würden. Als sich der Beschwerdegegner als Direktor und verantwortlicher Leiter der Verkehrsbetriebe weigerte, der Aufforderung Folge zu leisten, und es auch ablehnte, die Anbringung provisorisch bis zum Erlass einer den Trolleybus betreffenden gesetzlichen Regelung zu dulden, büsste ihn das Statthalteramt Winterthur wegen Zuwiderhandlung gegen Art. 25 MFV.

Seite: 23

Bezirksgericht Winterthur und Obergericht des Kantons Zürich, dieses mit Urteil vom 11. Dezember 1941, haben dagegen den Angeschuldigten einer Übertretung nicht schuldig erklärt und ihn von der Anklage freigesprochen.

B. - Mit der vorliegenden Nichtigkeitsbeschwerde beantragt die Staatsanwaltschaft des Kantons Zürich die Aufhebung des obergerichtlichen Urteils. Es wird die Verletzung der Art. 5 MFG und 25 MFV geltend gemacht und ausgeführt: Wenn man den Trolleybus mit dem Obergericht als Motorfahrzeug qualifiziere, ergebe sich daraus, dass er nicht ohne Fahrzeugausweis und Kontrollschild zum Verkehr zugelassen werden dürfe. Dass nicht alle Vorschriften des MFG anwendbar seien und dass die Zulassungsbehörde auf die Beachtung einzelner Erfordernisse verzichtet habe, sei unerheblich. Das Obergericht stelle auch zu Unrecht ein schuldhaftes Verhalten des Angeklagten in Abrede; wenn dieser der behördlichen Aufforderung nicht nachgekommen sei, um vom Richter abklären zu lassen, ob eine Pflicht zur Anbringung der Schilder bestehe, vermöge dieses

Motiv das Verschulden nicht aufzuheben, sondern könnte nur bei der Bemessung der Strafe in Betracht fallen.

C. - Das Obergericht hat auf Gegenbemerkungen verzichtet, der Beschwerdebeklagte auf Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde angetragen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1.- Die Konzession, mit der der Gemeinde Winterthur die Inbetriebnahme einer Trolleybus-Linie bewilligt wurde, stützt sich auf Art. 3 des Postverkehrsgesetzes; sie bezeichnet das Unternehmen als geleiseloze Bahn und unterstellt es der bundesrätlichen Verordnung vom 18. September 1906 sowie dem Arbeitszeitgesetz für die Eisenbahnen. Hieraus und aus dem weiteren Umstand, dass der Trolleybus an einen Fahrdrat gebunden ist, folgert der Beschwerdegegner, dass der Trolleybusbetrieb einem Eisenbahnunternehmen gleichzustellen sei, was eine Bestrafung

Seite: 24

wegen Übertretung der Bestimmungen des MFG ausschliesse. Dabei übersieht er, dass der Trolleybus nach der Begriffsbestimmung der Eisenbahn nicht als solche gelten kann, weil ihm dafür ein wesentliches Erfordernis derselben, die Bewegung auf Schienen fehlt, und dass es daher für die Unterstellung einer positiven gesetzlichen Bestimmung bedurft hätte, die nicht etwa in § 1 Abs. 2 der VVo zum Arbeitszeitgesetz erblickt werden könnte, und zwar schon deshalb nicht, weil dieser eine Gleichbehandlung von geleiselozen Bahnen, Aufzügen und Luftseilbahnen lediglich bezüglich der Arbeitszeit des Personals, nicht auch in anderer Beziehung vorsieht.

Bis zum Inkrafttreten des MFG fehlte es aber auch an einer Bestimmung, die den Trolleybus der für Motorfahrzeuge geltenden Ordnung unterstellt hätte. Art. 3 der Verordnung über die Konzessionierung von Unternehmungen für die Beförderung von Personen und deren Gepäck mit Kraftwagen vom 8. Februar 1916, die eine teilweise Abänderung derjenigen vom Jahre 1906 darstellt, schliesst den Trolleybus von seiner Ordnung dadurch vielmehr ausdrücklich aus, dass er als Kraftwagen nur solche Fahrzeuge gelten lässt, die ihre Kraftquelle selbst mitführen. Denn hierin, dass der Trolleybus die Energiequelle, aus der die Bewegungskraft gewonnen wird, nicht auf dem Fahrzeug selbst mitführt, sondern aus einer Speiseoberleitung bezieht, unterscheidet er sich gerade von den übrigen Motorfahrzeugen.

2.- Es fragt sich daher, ob diese gesetzliche Ordnung durch jene des Motorfahrzeuggesetzes abgelöst worden ist. Diese nennt den Trolleybus nirgends ausdrücklich; ob er ihr gleichwohl unterstehe, und eventuell inwieweit, ist daher durch Auslegung der in Betracht fallenden Vorschriften des Gesetzes und der zugehörigen bundesrätlichen Verordnung zu bestimmen.

Das Gesetz selbst enthält für das Motorfahrzeug keine Begriffsbestimmung; es beauftragt vielmehr den Bundesrat, in der Vollziehungsverordnung die im Gesetz

Seite: 25

erwähnten Kategorien von Motorfahrzeugen zu umschreiben, und weist ihn an, in Zweifelsfällen darüber zu entscheiden, ob und in welcher Weise eine Kategorie oder ein Typus von Motorfahrzeugen unter das Gesetz falle. Massgebend für den Verzicht auf eine gesetzliche Definition war die Erwägung, dass die technische Entwicklung vorwärtsschreite, dass neue Fahrzeuge auftauchen und dass eine dieser Entwicklung leicht anpassbare Begriffsbestimmung durch die Verordnung der Regelung im Gesetz selbst vorzuziehen sei (Botschaft des Bundesrates BBl 1930 II S. 853; Sten. Bull. StR 1923 S. 288, Nat. R. 1931 S. 22 f.). So spricht schon der Zweck, der mit der Delegation verfolgt wurde, nämlich zu verhindern, dass neue Typen des Motorfahrzeuges von der gesetzlichen Definition nicht erfasst werden könnten, gegen die Auffassung, dass der Bundesrat nicht befugt sei, das Motorfahrzeug begrifflich zu umschreiben und durch das Mittel der Definition festzustellen, ob und in welcher Weise eine Kategorie oder ein Typ von Motorfahrzeugen unter das Gesetz falle. Wäre jene Auffassung zutreffend, so könnte die angestrebte Anpassung auch nicht durch Abänderung der einmal erlassenen Verordnung, noch dadurch vorgenommen werden, dass der Bundesrat von der ihm in Art. 1 Abs. 2 MFG für zweifelhafte Fälle eingeräumten Entscheidungsbefugnis Gebrauch machen würde. Der Zweck der Delegation wäre damit in Frage gestellt. Aus diesem Zweck heraus ist aber das Gesetz auszulegen, wenn darin gesagt ist, dass die Verordnung «die in diesem Gesetz erwähnten Kategorien» von Motorfahrzeugen zu umschreiben habe. Es sollte damit nicht ausgeschlossen, sondern im Gegenteil ermöglicht werden, neue Fahrzeuge, die die allgemeinen Merkmale des Motorfahrzeuges erfüllen, in die gesetzliche Ordnung einzubeziehen. Wäre der Wortlaut dieser Bestimmung nicht sehr klar, so würde er durch die weitere ergänzt und klargestellt, die, um die Unterstellung neuer Typen zu ermöglichen, dem Bundesrat aufträgt, zu entscheiden, wenn die Unterstellung

Seite: 26

eines neuen Fahrzeuges unter das Gesetz nach Art oder Umfang als zweifelhaft erscheint. Wenn die

Vorinstanz selbst bei ihrer Würdigung zum Ergebnis gelangt, dass der Trolleybus als Motorfahrzeug im Sinne des MFG zu bewerten sei, weil er dessen Merkmale erfülle (durch motorische Kraft angetrieben werde, den Motor selbst mitführe und sich für den Verkehr auf der öffentlichen Strasse in gleicher Weise auswirke, wie andere Motorfahrzeuge), so anerkennt sie, dass sich aus Zweck und Entstehungsgeschichte des Gesetzes allgemeine Gesichtspunkte für die Unterstellung ergeben. Dann wäre aber nicht einzusehen, warum zwar der Richter die Subsumtion im Einzelfall soll vornehmen oder ablehnen können, der Bundesrat aber trotz der ihm durch das Gesetz zugewiesenen Aufgabe nicht zuständig sein soll, jene Merkmale in einer allgemeinen Regelung festzuhalten, und damit allenfalls auch Fahrzeuge zu erfassen, deren Unterstellung unter das Gesetz erst später zweifelhaft werden könnte. Die Vorinstanz verneint daher zu Unrecht, dass der Bundesrat befugt gewesen sei, das Motorfahrzeug in der Verordnung begrifflich zu umschreiben, und dass er, was sie folgerichtig ebenfalls ablehnen müsste, kompetent wäre, die einmal gegebene Definition nötigenfalls auf dem Wege der Abänderung der Verordnung der weitem Entwicklung anzupassen.

3.- Die bundesrätliche Bestimmung liegt in Art. 1 Vo, wornach Fahrzeuge, die durch motorische Kraft angetrieben werden und auf öffentlicher Strasse verkehren, ohne an Geleise gebunden zu sein, als Motorfahrzeuge gelten. Damit ist, dem Wortlaute nach, der Trolleybus als Motorfahrzeug zu betrachten. Denn auch er ist ein Fahrzeug, das durch die Kraft des auf ihm selbst befindlichen Motors angetrieben wird, auf der öffentlichen Strasse verkehrt und nicht an Geleise gebunden ist; dass er die Energiequelle nicht selbst mit sich führt, sondern sie aus einer elektrischen Oberleitung bezieht, macht keinen Unterschied aus. Es mag dahingestellt bleiben, ob diese

Seite: 27

Unterstellung bewusst vorgenommen wurde, wie das eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement unter Hinweis darauf annimmt, dass zwei Mitglieder der Expertenkommission für die Verordnung die unwidersprochene Ansicht vertreten hätten, dass auch der Trolleybus unter Art. 1 Vo fallen müsse, oder ob dies nicht beabsichtigt war, und ob deswegen eine Nennung oder Behandlung des Trolleybus unterblieben ist.

Doch erhebt sich angesichts der Besonderheiten, die der Trolleybus gegenüber dem gewöhnlichen Motorfahrzeug nach verschiedenen Richtungen aufweist, die Frage nach Inhalt und Bedeutung dieser Unterstellung. Sie kann einerseits weder den Sinn haben, dass darauf ausschliesslich die Vorschriften über Motorfahrzeuge anwendbar sind, noch den andern, dass diese in ihrer Gesamtheit anzuwenden seien. Denn sobald sich erweist, dass sich dies mit den Besonderheiten des Trolleybus nicht vertragen würde, sinnwidrig, überflüssig oder unangebracht erscheinen müsste, und dass daher auch die zuständigen Behörden im Einzelfall bei Erteilung von Konzessionen oder in anderer Weise von solcher Anwendung abgesehen oder davon entbunden haben, ist offensichtlich, dass ein Zweifelsfall im Sinne von Art. 1 Abs. 2 MFG vorliegt, mit der Folge, dass der Bundesrat sich nicht mit der grundsätzlichen Unterstellung begnügen konnte, sondern zu entscheiden hatte, in welcher Weise der Trolleybus unter die Bestimmungen des Gesetzes falle.

Diese Besonderheiten beziehen sich zunächst darauf, dass die Inbetriebnahme erst nach Erteilung einer Konzession durch das eidgenössische Post- und Eisenbahndepartement und einer Prüfung der Fahrzeuge nach ihrer technischen Seite hin durch die Experten des eidgenössischen Amtes für Verkehr bewilligt wird, neben der eine Prüfung durch die kantonalen Automobil-Sachverständigen gemäss Art. 7 und 8 MFV keinen Sinn mehr hat; ferner darauf, dass die Bestimmungen des Gesetzes und der Verordnung über die maximale Geschwindigkeit, das

Seite: 28

Mass und das Fassungsvermögen sowie das Höchstgewicht des Fahrzeuges und die Führerbewilligung nicht gewahrt werden müssen bzw. durch andere ersetzt sind. So haben das eidgenössische Amt für Verkehr dem hier in Frage stehenden Unternehmen ausdrücklich eine maximale Fahrgeschwindigkeit der Wagen von 40 km/h bewilligt und der Bundesrat für die Umlernung von Tramführern auf Trolleybus sowie für Länge und Gewicht der Fahrzeuge den Art. 34 Abs. 2 und 3 und 35 bzw. 9 Abs. 2 und 10 MFV derogierende Bestimmungen erlassen, ohne damit eine allgemein gültige Regelung in diesem Sinne zu treffen. Zweifelhaft ist auch, ob gewisse Verkehrsregeln (Art. 61 Abs. 4 Vo über das Umfahren von Strassenbahnhaltestellen mit Schutzinseln oder markierten Schutzzonen, oder Art. 27 des Gesetzes über das Vortrittsrecht des von rechts kommenden Fahrzeuges) anwendbar seien, wenn der fahrplanmässige Betrieb nicht mit Störungen verbunden sein soll. Ebenso problematisch erscheint die Anwendbarkeit des Art. 5 MFG, soweit damit eine Prüfung durch kantonale Experten vorgeschrieben ist, sowie des Art. 25 MFV, wegen dessen Übertretung der Angeklagte gebüsst worden ist. Denn diese Vorschrift bezweckt, den Verkehr eines Fahrzeuges bis nach Vornahme einer amtlichen Prüfung zu verbieten. Übrigens hat die kantonale Motorfahrzeugkontrolle nicht diese Prüfung, sondern lediglich die Anbringung der Schilder verlangt. Diese sollen die Kontrolle und Identifizierung der Fahrzeuge ermöglichen; sie sind aber, da der

Trolleybus mit einer Ordnungsnummer versehen und an eine Oberleitung gebunden ist, auch ohne Kontrollschild leicht möglich. Dass für das Fahrzeug eine Haftpflichtversicherung abgeschlossen sei, bevor es zum Betrieb zugelassen wird, ist durch Art. 30 der Verordnung von 1906, dass es auf seinen Zustand geprüft wird, durch Art. 13 dieser Verordnung gewährleistet.

Bei dieser Sachlage wäre eine allgemein verbindliche Entscheidung des Bundesrates über Art und Umfang

Seite: 29

der Unterstellung nötig gewesen. Sie ist bisher nicht ergangen; die bereits erwähnte Erklärung des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes vom 12. Juli 1941 oder dessen Verfügung vom 2. Dezember 1940, in der die Einhaltung der Vorschriften der eidgenössischen Automobilgesetzgebung durch den Trolleybus als selbstverständlich vorbehalten wurde, vermögen sie nicht zu ersetzen. Bevor sie erlassen ist, könnte im Hinblick auf den dem Bundesrat erteilten besonders Auftrag nicht etwa gesagt werden, die gesetzliche Ordnung gelte soweit, als nicht im Einzelfall ausdrücklich eine Ausnahme zugelassen sei, sondern es fehlt überhaupt an einer abschliessenden Regelung. Die Folge ist, dass dort, wo Zweifel an der Anwendbarkeit einer einzelnen Gesetzes- oder Verordnungsbestimmung vorliegen, über deren Schlüssigkeit bis zum Erlass der fehlenden Normierung im Streitfall der Richter zu entscheiden hat, es an einer gesetzlichen Grundlage für die Bestrafung gebricht. Da derartige Zweifel auch bezüglich des Art. 25 MFV durchaus berechtigt sind, hat auch die gegen den Beschwerdegegner wegen Missachtung dieser Bestimmung ausgesprochene Busse keinen Bestand.

4.- Verurteilung wäre übrigens nur möglich, wenn den Angeklagten an der Übertretung ein Verschulden, Vorsatz oder Fahrlässigkeit träfe. Da er die gesetzliche Ordnung kannte, er darauf in dem gegen ihn angehobenen Strafverfahren noch ausdrücklich aufmerksam gemacht, und ihm die Meinungsäusserung des eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes vom 12. Juli 1941 zur Kenntnis gebracht worden war, damit er sich - straflos - einer provisorischen Lösung unterziehe, käme eine vorsätzliche Übertretung in Frage. Diese hat - jedenfalls nach den bis zum Inkrafttreten des StGB geltenden, auch hier anwendbaren Bestimmungen - das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit zur Voraussetzung (BGE 60 I 418, 62 I 51). Dem Angeklagten muss aber, wie dies schon die Vorinstanz angenommen hat, der gute Glaube zugute

Seite: 30

gehalten werden. Die Beschwerdeführerin wagt selbst nicht zu behaupten, dass die Unterstellung des Trolleybus unter die Art. 5 MFG und 25 MFV sich klar und eindeutig aus dem Gesetz ergebe. Die Literatur ist in der Frage der rechtlichen Behandlung des Trolleybus geteilter Meinung und selbst in der Stellungnahme der Bundesbehörden kommen verschiedene Auffassungen zum Ausdruck, indem das eine Departement die Unterstellung bejaht, das andere dagegen, wie aus der Konzessionsurkunde gefolgert werden muss, sie verneint. Der Angeklagte durfte sich auf die Konzessionsurkunde verlassen. Sie gewährte der Gemeinde Winterthur das subjektiv öffentliche Recht auf Inbetriebnahme der Linie nach Massgabe der Pläne und Konzessionsbedingungen; in diesen sind die zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen ausdrücklich genannt, ohne dass von jenen der Automobilgesetzgebung die Rede wäre. Für das Recht auf Benützung der öffentlichen Strasse wird auf einen regierungsrätlichen Beschluss verwiesen. Selbst wenn dieser in erster Linie die gesteigerte Strassenbenützung durch den Trolleybus zum Gegenstand hätte, auf deren Bewilligung er ähnlich der Strassenbahn angewiesen ist, so durfte der Angeklagte doch annehmen, dass der Verkehr auf der öffentlichen Strasse durch die Konzessionsbedingungen und diesen Beschluss abschliessend geregelt werde, und daher folgern, dass weitere Erfordernisse für die Strassenbenützung und den Verkehr auf dieser nicht bestünden. Auch im Hinblick auf die ausdrückliche Verweisung auf die Verordnung von 1906, die 1916 teilweise abgeändert worden war, und nach deren Art. 3 der Trolleybus nicht als Kraftfahrzeug gelten kann, durfte der Angeklagte gutgläubig davon ausgehen, dass die Vorschriften über den Kontrollschild für den Trolleybus nicht verbindlich seien. Wenn der Angeklagte die massgebende Rechtsfrage durch den Richter entscheiden lassen wollte, und sich der Busse auch deswegen nicht unterzog, darf daraus nicht gefolgert werden, das Bewusstsein der Rechtswidrigkeit habe doch vorgelegen.

Seite: 31

Übrigens könnte der Angeklagte auf Grund von Art. 58 MFG auch deshalb nicht als Täter bestraft werden, weil er nicht Führer der Motorfahrzeuge ist. Die Übernahme der Verantwortlichkeit für den vom Gesetz als strafbar Erklärten mit der Folge, dass anstelle dieses der Übernehmer bestraft werden könnte, ist aber ausgeschlossen. Eine Bestrafung des Halters, als dessen verantwortliches Organ der Angeklagte in Betracht kommen könnte, ist nur im Falle des Art. 61 MFG, d.h. bei Fahren ohne Ausweis möglich, nicht dagegen bei Fahren ohne Kontrollschild.

Demnach erkennt der Kassationshof:
Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen