

## C. STRAFRECHT — DROIT PÉNAL

### MOTORFAHRZEUG- UND FAHRRADVERKEHR

#### CIRCULATION DES VÉHICULES AUTOMOBILES ET DES CYCLES

##### 9. Urteil des Kassationshofs vom 12. März 1941 i. S. Egger gegen Staatsanwaltschaft St. Gallen.

Vo über die Arbeits- und Ruhezeit der *berufsmässigen Motorfahrzeugführer* (vom 4. Dez. 1933): Teilhaber einer Autotransportfirma, der regelmässig nach Bedarf als *Aushilfschauffeur* tätig ist, untersteht der Vo. (Art. 1, 3, 4, 7 Vo; 17 MFG).

Ordonnance réglant la durée du travail et du repos des *conducteurs professionnels de véhicules automobiles* (du 4 décembre 1933): Lorsque l'associé d'une maison de transports par automobiles fonctionne régulièrement et selon les besoins comme *chauffeur auxiliaire*, il est soumis à l'ordonnance précitée (art. 1, 3, 4, 7 de l'ordonnance; art. 17 LA).

Ordinanza sulla durata del lavoro e del riposo dei *conducenti di professione di autoveicoli* (del 4 dicembre 1933): Il socio d'un'impresa di trasporti automobilistici che funziona regolarmente e secondo i bisogni come *autista ausiliario* è soggetto all'ordinanza (art. 1, 3, 4, 7 dell'ordinanza; art. 17 LCAV).

A. — Hans Egger, geb. 1910, Teilhaber der Firma Gebr. Egger, Autotransporte in St. Gallen, in welcher er vorwiegend die Bureauarbeiten besorgt, führte am 27./28. September 1938 mit einem Motorlastwagen mit Anhänger eine Fahrt von St. Gallen nach dem Tessin aus, wobei er am 27. um 23.05 Uhr in Jona (bei Rapperswil) polizeilich angehalten und zum Übernachten im dortigen Gasthof aufgefordert wurde, jedoch die Nacht im Fahrersitz seines Wagens verbrachte und um 4 Uhr morgens seine Fahrt nach dem Tessin fortsetzte. Wegen

Übertretung des Art. 4 Abs. 1 und 2 der Verordnung über die Arbeits- und Ruhezeit der berufsmässigen Motorfahrzeugführer (vom 4. Dezember 1933) beanzeigt, bestritt Egger vor Untersuchungsrichteramt St. Gallen seine Strafbarkeit, da er als Arbeitgeber nur ausnahmsweise und nie über drei Tage pro Woche ein Motorfahrzeug führe und daher der Verordnung nicht unterstehe. Die Bezirksgerichtskommission St. Gallen bestrafte jedoch den Beanzeigten wegen Übertretung der zit. Vorschrift sowie der Kontrollbestimmung des Art. 7 mit einer Busse von Fr. 250.—.

Nur wegen der Bestrafung auf Grund von Art. 4 Vo erhob Egger Nichtigkeitsbeschwerde an das Kantonsgericht, indem er die Anwendbarkeit dieser Bestimmung auf seine Person bestritt, da er nicht berufsmässiger Motorfahrzeugführer im Sinne des Art. 1 Vo sei und auch vor Antritt der Fahrt ausreichend geruht habe. Mit Entscheid vom 7. November 1940 wies das Kantonsgericht die Nichtigkeitsbeschwerde ab. Es führt aus, als Teilhaber eines Autotransportgewerbes führe er seine Lastwagen berufsmässig, auch wenn er sonst in der Regel sich mit Bureauarbeiten beschäftige. Die Fahrt vom 27./28. September 1938 habe der Erfüllung der Aufgaben seines Gewerbes gedient, sei also eine berufsmässige gewesen. Auf Art. 1 Abs. 2 der Vo, wonach derjenige, der nur ausnahmsweise ein Motorfahrzeug gegen Entgelt führe, nicht berufsmässiger Motorfahrzeugführer ist, könne sich der Beklagte nicht berufen, denn wenn er, der das Autotransportgeschäft gewerbsmässig betreibe, einen seiner Lastwagen führe, so geschehe es gegen Entgelt; dabei komme es nicht auf die Häufigkeit seiner Fahrten an, er sei berufsmässiger Führer, auch wenn er nicht jede Woche selbst fahre.

Aus Art. 3 Vo sei eine Einschränkung des Begriffs des berufsmässigen Motorfahrzeugführers nicht abzuleiten, weil in dieser Vorschrift der soziale Zweck des Arbeiterschutzes in den Vordergrund trete und weil die Begriffs-

bestimmung in Art. 1 und nicht in Art. 3 enthalten sei. Auch wenn der Beklagte vor dem Antritt der Fahrt ausreichend geruht habe, so sei der Übertretungsstatbestand nach Art. 4 Vo doch gegeben, indem jener mit den im Führersitz zugebrachten 5 Nachtstunden nicht einmal die wöchentlich höchstens zweimal zulässige unterdurchschnittliche Ruhezeit von 8 Stunden eingehalten habe.

B. — Gegen diesen Entscheid richtet sich die vorliegende Nichtigkeitsbeschwerde des Verurteilten mit dem Antrag auf Aufhebung desselben, Freisprechung des Beschwerdeführers von der Anklage der Übertretung des Art. 4 Vo und entsprechende Herabsetzung der ausgesprochenen Gesamtbusse; ev. Rückweisung der Sache an die Vorinstanz zu neuer Beurteilung. Der Beschwerdeführer hält an seinem Standpunkt fest, dass er der fraglichen Verordnung nicht unterstehe, weil er nicht berufsmässiger Motorfahrzeugführer sei. Sein Beruf sei die kaufmännische Führung des Geschäfts; er sei denn auch vom kantonalen Polizeidepartement nicht zur Führung eines Kontrollheftes für sich selbst verpflichtet worden. Art. 1 Abs. 2 Vo nehme die bloss ausnahmsweisen Führer von Motorfahrzeugen ausdrücklich von der Verordnung aus. Art. 3 bezeichne noch näher die darunter fallenden Personen, zu denen der Beschwerdeführer nicht gehöre. Die Verordnung verfolge in erster Linie soziale Ziele; der Nebenzweck der Verkehrssicherheit dürfe nicht zu einer extensiven Auslegung führen, durch welche die vom Gesetzgeber gewollte Beschränkung auf eine bestimmte Kategorie von Fahrern wieder aufgehoben würde. Im Zweifel sei die dem Angeklagten günstigere Auslegung zu bevorzugen.

Selbst wenn aber die Übertretung objektiv als gegeben zu betrachten wäre, so würde es an der subjektiven Voraussetzung des Verschuldens — Vorsatz oder Fahrlässigkeit — fehlen; denn es wäre entschuldbar, dass dem Beschwerdeführer nicht bewusst war, dass er eventuell als berufsmässiger Fahrzeugführer im Sinne der Verordnung betrachtet werden könnte.

Die Staatsanwaltschaft trägt auf Abweisung der Nichtigkeitsbeschwerde an.

*Der Kassationshof zieht in Erwägung:*

I. — Dass der Beschwerdeführer nicht den Bestimmungen betr. Arbeits- und Präsenzzeit des Art. 3 der Vo unterstellt und deshalb auch nicht zur Führung eines Kontrollheftes nach Art. 7 verpflichtet ist, schliesst seine Eigenschaft als berufsmässiger Motorfahrzeugführer im Sinne des Art. 1 Vo nicht aus. Denn diese hängt nicht wie die Vorschrift über die Arbeits- und Präsenzzeit und die Kontrollpflicht davon ab, ob der Führer dauernd oder vorwiegend mit dem Gütertransport beschäftigt ist, wofür Art. 3 Abs. 1 Vo verlangt, dass er täglich und ausschliesslich oder durchschnittlich im Tag mehr als vier Stunden diese Tätigkeit ausübe. Von der Arbeits- und Präsenzzeit unterscheidet Art. 17 Abs. 3 MFG die Ruhezeit aller berufsmässigen Motorfahrzeugführer, die das Gesetz neben jener dem Bundesrat zur angemessenen Regelung zum Schutze vor Übermüdung des Führers (Art. 17 Abs. 2 MFG) überlässt. Die Ordnung über die tägliche Ruhezeit des Art. 4 Vo gilt daher in Übereinstimmung mit dem Gesetz für alle berufsmässigen Motorfahrzeugführer, auch wenn sie nicht dauernd oder vorwiegend mit dem Gütertransport beschäftigt sind.

Schwieriger ist die Abgrenzung zwischen einem Motorwagenführer, der nicht im Hauptberuf, sondern nur im Nebenberuf die Führung eines Motorfahrzeuges besorgt, und einem solchen, der nur ausnahmsweise ein Motorfahrzeug gegen Entgelt führt und daher nach Art. 1 Abs. 2 der Vo nicht untersteht, für den also die Vorschrift des Art. 4 über die tägliche Ruhezeit nicht gilt, sondern nur das allgemeine Verbot der Gefährdung wegen Übermüdung gemäss Art. 17 Abs. 2 MFG. Wer aber, wenn auch nur nebenberuflich, doch nach Bedarf mit einer gewissen Regelmässigkeit und im Rahmen eines bestimmten Autotransportunternehmens, mit dem er als Inhaber

in der denkbar engsten Beziehung steht, Motorfahrzeuge führt, wie es beim Beschwerdeführer der Fall ist, fällt nicht unter die Ausnahme des Art. 1 Abs. 2. Diese bezieht sich nicht auf solche ständige Aushilfsarbeit, wie der Beschwerdeführer sie neben der Bureauarbeit als Chauffeur im eigenen Geschäfte versieht, wenn er erklärt, er führe nur ausnahmsweise ein Motorfahrzeug und nie über drei Tage in der Woche. Die im Interesse der Verkehrssicherheit erlassenen Vorschriften der Verordnung über die Ruhezeit gelten nach ihrem Zwecke auch für solche nebenberufliche Betätigungen als Chauffeur.

2. — Dass der Vorfall vom 27./28. September 1938 — die grundsätzliche Anwendbarkeit der Verordnung auf den Angeklagten vorausgesetzt — objektiv den Tatbestand der Übertretung des Art. 4 Abs. 1 und 2 V erfüllt, bestreitet der Beschwerdeführer vor Bundesgericht nicht mehr und bedarf daher keiner weitem Erörterung.

3. — Dagegen bestreitet der Beschwerdeführer die Schuldhaftigkeit der Übertretung, jedoch zu Unrecht. Als Mitinhaber eines Autotransportgeschäftes musste er mit den Vorschriften der Verordnung vertraut sein und daher wissen, dass die Bestimmungen über die Ruhezeit (Art. 4) einen weiteren Personenkreis erfassen als diejenigen über die Arbeits- und Präsenzzeit (Art. 3) und die Kontrolle (Art. 7). Falls er bisher der Verordnung nicht zu unterstehen geglaubt hatte, so war doch die polizeiliche Anhaltung und Anweisung zum Übernachten in Jona geeignet, ihm Zweifel an der Richtigkeit seiner Auffassung zu erwecken, die einfach in den Wind zu schlagen zumindest Eventualdolus in sich schliesst.

*Demnach erkennt der Kassationshof :*

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird abgewiesen.

**10. Urteil des Kassationshofs vom 12. März 1941 i. S. Kühne gegen Zürich, Staatsanwaltschaft.**

Radfahrer fährt einem andern vor : Bemessung des seitlichen *Abstandes* nach der gesamten Verkehrssituation (Art. 25 Abs. 1 MFG, 46 Abs. 3 MFV).

Dépassement d'un cycliste par un autre : Appréciation de l'espace latéral que le cycliste dépassant doit laisser à l'autre selon les circonstances du cas concret (art. 25 al. 1 LA ; 46 al. 3 RA).

Valutazione dello *spazio* laterale che il ciclista che sorpassa un altro deve lasciare a quest'ultimo (art. 25 ep. 1 LCAV ; 46 ep. Ord LCAV).

A. — Am 24. August 1939 ca. 17 Uhr fuhr in Winterthur L. Rechenmacher auf seinem Fahrrad von der Einmündung der Stadthausstrasse her durch die Grabenstrasse auf dem 60 cm breiten Fahrbahnstreifen zwischen der äusseren Tramschiene und dem Trottoirrande rechts gegen das Tramhäuschen zu. Ca. 9 m von diesem entfernt holte ihn der Radfahrer A. Kühne, zwischen den Tramschienen fahrend, ein und wollte jenen links überholen, als Rechenmacher mit Rücksicht auf die dort auf dem Trottoirrand stehenden Leute etwas nach links ausbog, um auch zwischen den Tramschienen zu fahren. Es kam zur Kollision, wobei Rechenmacher zu Fall kam und sich schwere Verletzungen zuzog.

B. — Bezirksgericht und Obergericht verurteilten Kühne wegen fahrlässiger Körperverletzung zu einer Busse von Fr. 70.—, bedingt erlassen mit einer Probezeit von 2 Jahren. Eine Nichtigkeitsbeschwerde des Angeklagten wies das Kassationsgericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 30. Dezember 1940 ab. Die Vorinstanzen erblicken die Fahrlässigkeit in einer Übertretung des Art. 25 Abs. 1 MFG, begangen dadurch, dass Kühne beim Überholen des Rechenmacher keinen angemessenen seitlichen Abstand von diesem beobachtet habe, trotzdem er habe voraussehen müssen, dass der Vordermann im nächsten Moment wegen der hart am Trottoirrand