

## MKGE 6 Nr. 80

Mkg, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg\\_MKGE\\_6\\_Nr\\_80](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/mkg_MKGE_6_Nr_80)

FR: ATMC 6 n° 80

IT: STMC 6 n. 80

### Volltext

189 Nr. 80 80. Unechte Gesetzeskonkurrenz zwischen Art. 73, Ziff. 1 und Art. 169 his, Ziff. 2 MStG einerseits und Art. 25, Abs. 1, 26 Abs. 1, 58 MFG andererseits (Erw. 1, Abs. 1 und 2); Art. 65, Abs. 4 MFG schliesst daher nicht nur die Bestrafung, sondern auch die Schuldigerklärung nach MFG aus (Erw. 1, Abs. 3); diese von der Anklage abweichende Würdigung ist aber nicht zum Gegenstand eines Freispruchs zu machen (Art. 157, 159 MStGO) (Erw. 1, Abs. 4 und 5). - Realkonkurrenz zwischen Art. 72 MStG in Verbindung mit Ziff. 13 der Ausbildungsvorschrift für die Motortransporttruppe (Verbot des Alkoholgenusses vor und während einer Fahrt) einerseits und Art. 59 MFG (Führen in angetrunkenem Zustand) andererseits (Erw. 2). - Verhältnis zwischen Art. 73, Ziff. 1 und Art. 169 his, Ziff. 2 MStG einerseits und Art. 59 MFG andererseits (Erw. 2, Abs. 3). Concours in l'parfait de lois entre les art. 73., eh. 1 et 169 his CPM, d'une part, et les art. 25, al. 1, 26 al. 1, 58 LA d'autre part (cons. 1., al. 1 et 2); conformément à l'art. 65., al. 4 LA., le jugement ne doit déclarer l'accusé coupable que des infractions au CPM (cons. 1., al. 3), sans toutefois prononcer expressément la libération pour les infractions à la LA (art. 157, 159 OJPPM) (cons. 1, al. 4 et 5). - Concours réel entre le délit de l'art. 72 CPM commis par violation du eh. 13 du Règlement d'instruction pour les trp. trsp. auto (interdiction de consommer de l'alcool avant et pendant une course de service), et l'infraction de l'art. 59 LA (conducteur pris de hoisson) (cons. 2). - Rapport entre les art. 73, eh. 1 et 169 his, eh. 2 CPM d'une part et l'art. 59 LA d'autre part (cons. 2, al. 3). Improprio concorso di leggi fra gli art. 73, cif. 1 e 169 his CPM da una parte, e gli art. 25, al. 1, 26 al. 1, 58 LA dall'altra (cons. 1, al. 1 e 2); in concorso con disposti del CPM, l'art. 65, al. 4 LA esclude quindi, non solo una condanna per violazione della LA., ma anche una semplice dichiarazione di colpevolezza nei confronti della citata LA (cons. 1, al. 3); questo apprezzamento, che si scosta dall'accusa, non può però sfociare neppure in un'assoluzione (art. 157, 159 OGPPM) (cons. 1, al. 4 e 5). - Concorso reale fra il delitto di cui all'art. 72 CPM commesso con la violazione della cif. 13 del Regolamento per le truppe addette ai trasporti motorizzati (divieto di consumare alcool prima e durante una corsa di servizio), e la violazione dell'art. 59 LA (conducente ebbro) (cons. 2).

Nr. 80 190 - Rapporto fra gli art. 73, cif. 1 e 169 his, cif. 2 CPM da una parte, e l'art. 59 LA dall'altra (cons. 2, al. 3). Motf. H. fuhr am 29. Mai 1954 gegen Mittag unerlaubterweise mit dem ihm dienstlich anvertrauten Lastwagen von l(andersteg nach Blausee-Mitholz und trank dort Alkohol. Gegen 1530 kehrte er in angetrunkenem Zustand am Steuer seines Wagens nach l(andersteg zurück. An einer Stelle, wo die schmale und kurvenreiche Strasse die Bahnlinie in einer Unterführung kreuzt, stiess er an die rechte und nachher an die linke Stützmauer, wodurch der Lastwagen beschädigt wurde. Etwa 200 m nach der Unterführung streifte H. mit seinem Fahrzeug einen von l(andersteg kommenden Lieferungswagen und beschädigte ihn. In J(andersteg trank er weiteren Alkohol. Nach dem Nachtessen torkelte er in einem Wirtshaus betrunken hin und her und erregte Argernis. Das Divisionsgericht

verurteilte H. wegen unerlaubter Entfernung, Missbrauchs und Verschleuderung von Material, Nichtbefolgung von Dienstvorschriften (Alkoholgenuss in Blausee-Mitholz), fahrlässiger Störung des öffentlichen Verkehrs und Trunkenheit (begangen am Abend in I(andersteg)). Von der Anklage der Übertretung von Verkehrsvorschriften (Nichtbeherrschen des Fahrzeugs, Nichtanhalten bei Unfallgefahr, ungenügendes Rechtsfahren) und des Führens in angetrunkenem Zustande sprach es ihn frei. Es nahm an, die Übertretung von Verkehrsvorschriften gehe im Missbrauch und der Verschleuderung von Material auf und das Führen in angetrunkenem Zustande werde durch Anwendung der Bestimmung über Nichtbefolgung einer Dienstvorschrift (Ziff. 13 der Ausbildungsvorschrift für die Motortransporttruppe) mit abgegolten. Der Auditor führte /assationsbeschwerde mit den Anträgen, H. sei auch wegen Übertretung von Verkehrsvorschriften und Führens in angetrunkenem Zustande schuldig zu erklären und zu bestrafen. I. Wie der Ankläger sieht das Divisionsgericht das Vergehen des Missbrauchs und der Verschleuderung von Material (Art. 73, Ziff. 1 MStG) unter andere In darin, dass H. bei der Strassenunterführung infolge unbeherrschter Fahrweise den Lastwagen fahrlässig beschädigte. Das pflichtwidrig unvorsichtige Verhalten, das im Sinne des Art. 15, Abs. 3 MStG den Vorwurf der Fahrlässigkeit in bezug auf die Beschädigung des Lastwagens rechtfertigt, bestand also im Nichtbeherrschen des Fahrzeuges. Deshalb darf der Beschwerdegegner hierfür nicht auch noch nach Art. 25, Abs. 1 in Verbindung mit Art. 58, Abs. 1 MFG bestraft werden. Da der Unwert der Tat durch Anwendung von Art. 73, Ziff. 1 MStG in vollem Umfange abgegolten wird, liegt nicht Idealkonkurrenz, sondern sogenannte unechte Gesetzeskonkurrenz vor, wobei gemäss Art. 65, Abs. 4 MFG die Bestimmung anzuwenden ist, die die schwerere Strafe

191 Nr. 80 androht, hier also Art. 73, Ziff. 1 MStG (MI(GE 5 Nr. 109 Erw. 2, Nr. 111 Erw. 6). Analoge Überlegungen schliessen es aus, nach Art. 25, Abs. 1 und 26, Abs. 1 in Verbindung mit Art. 58, Abs. 1 MFG Strafe auszufallen, weil H. den Lieferungswagen mit unverminderter Geschwindigkeit und zu geringem Zwischenraum kreuzte. Gerade in diesen beiden Fehlern sieht das Divisionsgericht in Übereinstimmung mit dem Ankläger die pflichtwidrige Unvorsichtigkeit und die Ursache der Gefahr, in die H. Leib und Leben des Führers des Lieferungswagens brachte. Mit der Anwendung des Art. 169 bis, Ziff. 2 MStG auf diesen Tatbestand hat das Divisionsgericht daher auch die Übertretung des Motorfahrzeuggesetzes abgegolten. Beide Gesetze konkurrieren nicht. Art. 169 bis, Ziff. 2 MStG als schwerere Bestimmung geht gemäss Art. 65, Abs. 4 MFG vor. Der Auditor erkennt dieses Verhältnis der Art. 73 und 169 bis MStG einerseits und Art. 25, Abs. 1 und 26, Abs. 1 in Verbindung mit Art. 58, Abs. 1 MFG andererseits nicht, ist jedoch der Meinung, Art. 65, Abs. 4 MFG schliesse nur die Bestrafung, nicht dagegen die Schuldigsprechung nach Motorfahrzeuggesetz aus. Er irrt sich. Schuldigsprechung heisst, dass die von der betreffenden Bestimmung gewollte Sanktion einzutreten habe, sei es auch bloss durch Erhöhung einer Strafe, die der Täter wegen Widerhandlung gegen eine andere Bestimmung verwirkt hat. Wenn von zwei Bestimmungen die eine entfällt, weil die andere die Tat nach allen Seiten abgilt, so ist daher nicht nur die Strafe bloss nach der vorgehenden Bestimmung zu bemessen, sondern hat auch der Schuldspruch nur auf Widerhandlung gegen diese Norm zu lauten. Eines Freispruchs von der Anklage der Übertretung der nachgehenden Bestimmung bedarf es deswegen nicht. Gegenstand der Urteilsfindung ist die in der Anklageschrift bezeichnete Tat (Art. 159 MStGO), nicht eine bestimmte rechtliche Würdigung, die ihr der Ankläger gibt. Art. 160, Abs. 1 MStGO bestimmt denn auch, dass das Gericht an die der Anklageschrift zugrunde liegende rechtliche Beurteilung

der Tat nicht gebunden ist. Wenn es die Tat rechtlich anders würdigt als der Ankläger, hat es ihr daher im Schuldspruch einfach die zutreffende Bezeichnung zu geben, ohne die in der Anklageschrift enthaltene in Form eines Freispruchs ausdrücklich ablehnen zu müssen. Gleich verhält es sich, wenn es findet, auf die in der Anklage umschriebene Tat treffe von zwei vom Auditor angerufenen Strafbestimmungen nur die eine zu. Das Gericht kann nicht wegen ein und derselben Tat den Angeklagten zugleich verurteilen und freisprechen, bloss weil es sie rechtlich anders würdigt als der Auditor. Art. 157 MStGO., wonach das Urteil nur auf Freisprechung oder Verurteilung lauten kann, schreibt das nicht vor, sondern verlangt nur., dass das Urteil über die in der Anklage umschrie-

Nr. 80 192 hene Tat entweder auf Freisprechung oder auf Verurteilung laute. In diesem Sinne hat das Kassationsgericht schon am 24. Februar 1954 i. S. S. (MI(GE 6 Nr. 65) entschieden. Der Freispruch von der Anklage der Übertretung von Verkehrsvorschriften ist daher aufzuheben, womit es sein Bewenden hat. 2. Ziffer 13 der Ausbildungsvorschrift für die Motortransporttruppe verbietet jeglichen Genuss alkoholischer Getränke vor Antritt einer Fahrt und bis zu deren vollständigen Beendigung. Dieser Dienstvorschrift dient nicht nur der militärischen Disziplin, sondern will zugleich einer Gefährdung der Verkehrssicherheit vorbeugen. Aus diesem Zwecke allein ergibt sich jedoch nicht, dass die Strafe wegen Nichtbefolgung dieser Vorschrift (Art. 72 MStG) zugleich das durch Art. 59 MFG verpönte Führen eines Motorfahrzeuges in angetrunkenem Zustande ahndelt. Zwei Strafnormen können den gleichen Zweck verfolgen, ohne dass sie zueinander notwendigerweise im Verhältnis unechter Gesetzeskonkurrenz stünden. Wer z. B. eine Ware falschlich und sie in Verkehr bringt., wird sowohl nach Art. 153 als auch nach Art. 154 StGB bestraft., obschon beide Bestimmungen dem Schutze des gleichen Rechtsgutes dienen; denn wer beide übertritt., tut mehr., als wer sich nur gegen die eine vergeht (BGE 77 IV 92). Ebenso wird sowohl Art. 242 als auch Art. 244 StGB angewendet., wenn jemand falsches Geld einführt und es in Umlauf setzt (BGE 77 IV 16). Gleich verhält es sich für den Wehrmann der Motortransporttruppe., der vor oder während einer Fahrt Alkohol trinkt und nachher angetrunken fährt. Wer das eine tut., braucht sich nicht notwendigerweise auch in der anderen Hinsicht zu vergehen. Wer im Bewusstsein., dass er eine Fahrt auszuführen habe., Alkohol einnimmt., kann nachher davon absehen., zu führen. Dann hat er nur Ziff. 13 der Ausbildungsvorschrift., nicht auch Art. 59 MFG übertreten. Desgleichen., wenn er zwar nach dem Genuss von Alkohol fährt., aber nicht angetrunken ist. Andererseits kann der Wehrmann in angetrunkenem Zustand ein Motorfahrzeug führen, ohne dass er sich auch gegen Ziff. 13 der Ausbildungsvorschrift vergangen zu haben braucht, nämlich wenn er den Alkohol nicht im Bewusstsein eingenommen hat., dass er eine Fahrt ausführen werde. Wer sich sowohl gegen Art. 13 der Ausbildungsvorschrift in Verbindung mit Art. 72 MStG als auch gegen Art. 59 MFG vergeht., tut grösseres Unrecht., als wer nur die eine oder die andere Tat begeht. Er ist deshalb nach beiden Bestimmungen zu bestrafen. Sie konkurrieren realiter., da die eine Tat im Trinken, die andere im Führen besteht. Der Freispruch von der Anklage des Führens in angetrunkenem Zustande ist deshalb aufzuheben. H. ist dieser Tat schuldig zu erklären., und zwar im Sinne des zweiten Absatzes des Art. 59 MFG; er hat die Tat im Rückfall begangen., denn er ist am 26. Dezember 1952