

Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

Justizrat Dr. Julius Magnus, Berlin, Rechtsanwalt Dr. Heinrich Dittenberger, Leipzig,
unter Mitwirkung von Rechtsanwalt Dr. Max Hachenburg, Mannheim.

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig, Dresdner Straße 11/13.

Sernsprecher Sammel-Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postcheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Die JW. erscheint ab 1. Oktober 1926 wöchentlich. Bezugspreis monatlich M. 4.50; Einzelhefte kosten den halben Monatsbetrag. Für Studenten, Referendare und Assessoren im Vorbereitungsdienst ist ein Vorzugspreis von monatlich M. 3.— festgesetzt; Auskunft hierüber erteilt der Verlag. — Die „Nachrichten für die Mitglieder des Deutschen Anwaltvereins“, die der früheren Ausgabe beigelegt waren, erscheinen jetzt als besondere Zeitschrift unter dem Titel „Anwaltsblatt“. Bezugspreis vierteljährlich M. 3.—. Der Bezug erfolgt am zweckmäßigsten durch die Post, doch nehmen auch die Buchhandlungen und der Verlag Bestellungen an. Beschwerden über mangelhafte Zustellung sind bei Postbezug ausschließlich bei der Post anzubringen.

Anzeigen Die 6spaltige Millimeterhöhe 22 Pf., für den Stellenmarkt 17 Pf., $\frac{1}{2}$ Seite M. 300.—, $\frac{1}{4}$ Seite M. 160.—, $\frac{1}{8}$ Seite M. 85.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungstrich zu Trennungstrich gerechnet. Die Größe der Anzeige ist bei der Bestellung in Millimetern anzugeben. Bei Chiffreanzeigen kommen noch 75 Pf. Gebühren hinzu. Zahlungen ausnahmslos auf Postcheckkonto W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 63673, bei Bestellung erbeten.

*Es ist ein Augenblick gekommen, wo auch
die Juristen Geschichte machen können.
Sie sollten ihn nicht veräumen!*

Franz Klein.

Zur Strafrechtsreform.

I.

Von Reichsjustizminister Hergt, Berlin.

Seit Jahrzehnten ringt fast die gesamte Kulturwelt um eine Erneuerung des Strafrechts. Neue Gesetze sollen geschaffen, alte Vorschriften mit neuem Geiste erfüllt werden; das leitende Ziel ist überall dasselbe: Die Flut der Verbrechen einzudämmen.

Auch in Österreich und in Deutschland war seit langem eine Reform des Strafrechts angestrebt. Beide Länder sind jetzt durch Vorlegung entsprechender Gesetzentwürfe zur Tat geschritten — zur Tat, die eine Großtat werden würde, wenn die Erledigung der Entwürfe durch die Parlamente in derselben großzügigen Weise erfolgte, wie dies in der Vorlegung zum Ausdruck gekommen ist. In beiden Ländern sind die Entwürfe von den großen Reformgedanken getragen, die auch in der übrigen Kulturwelt für die Erneuerungsbefrebungen maßgebend sind; für sie kommt aber noch eine wichtige Besonderheit hinzu. In beiden Ländern hat nämlich die Reformbewegung eine gewaltige Förderung durch den übereinstimmenden Willen erfahren, ein einheitliches Strafgesetz für Österreich und Deutschland zu schaffen. Dieser Wille bildet nunmehr den stärksten Antrieb für die Durchführung der Reform; ihm besonders haben wir es zu danken, wenn die berechnete Hoffnung besteht, die rechtlichen und politischen Schwierigkeiten zu überwinden, die naturgemäß das große Werk der Strafrechtsreform in sich birgt; im Zeichen des Angleichungsgedankens wird das Gesetzgebungswerk am besten marschieren können.

Welcher Wert der Rechtsangleichung in den Parlamenten der beiden Bruderländer beigegeben wird, ist schon bei der ersten Lesung des Strafgesetzentwurfs im österreichischen Nationalrat und im deutschen Reichstag klar hervorgetreten. Seither sind weitere wichtige Schritte zum Ziele der Rechtsangleichung geschehen; noch neuerdings ist die nötige enge Verbindung zwischen den in Österreich und Deutschland mit der Vorberatung des Entwurfs betrauten Sonderausschüssen gesichert worden.

So sind parlamentarisch und regierungsseitig alle Grundlagen dafür geschaffen, daß bald das feste Band eines gemeinsamen Strafrechts geknüpft werden kann. Es gehört aber

mehr dazu. Der volle Erfolg wird nur dann gesichert sein, wenn die Bevölkerungen selbst mitarbeiten, wenn die mühevollen und schwierige Arbeit der gesetzgebenden Körperschaften in der Öffentlichkeit das Verständnis und die Anteilnahme findet, ohne die ein großes, kulturelles Gesetz nicht entstehen kann. Das Interesse an dem Reformwerk und der Widerhall des Gedankens der Rechtsangleichung sind zwar in letzter Zeit gewachsen, und noch in neuester Zeit haben die Verhandlungen über die Todesstrafe die Aufmerksamkeit des Publikums besonders auf sich gezogen; vielleicht ist aber doch in weiten Kreisen die volle Bedeutung der Strafrechtsreform und des Gedankens der deutsch-österreichischen Rechtsangleichung noch nicht erkannt. Hier bleiben der Fachpresse und der Tagespresse noch große Aufgaben zu erfüllen. Ich kann daher den Entschluß der Schriftleitung der JW., der deutschen Juristenwelt ein Heft vorzuliegen, das der Strafrechtsreform gewidmet ist, nur dankbar begrüßen und wünsche diesem Unternehmen einen vollen Erfolg!

II.

Von Bundesminister der Justiz Dr. Franz Dinghofer, Wien.

Am 14. Mai 1927 ist dem deutschen Reichstag und am 22. Juli dem österreichischen Nationalrat der Entwurf eines neuen Strafgesetzbuches vorgelegt worden. Die beiden Entwürfe sind bis auf einige wenige, zum größten Teil durch andere Gesetze gebotene Verschiedenheiten einander wörtlich gleich. Ein Strafgesetz soll für alle ehemals zum deutschen Bunde gehörigen Länder deutscher Zunge Geltung erlangen. Die erste Frucht der wiedererwachten Rechtsangleichungsbefrebungen beginnt zu reifen. Nach einer Pause von mehr als einem halben Jahrhundert soll auf dem Wege weiter fortgeschritten werden, der in den 50er und 60er Jahren des vorigen Jahrhunderts mit der Schaffung einer allgemeinen deutschen Wechselordnung und des allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuches so verheißungsvoll betreten worden war.

Dieses halbe Jahrhundert ist ausgefüllt von Ereignissen, deren Wucht und weltgeschichtliche Bedeutung uns die damalige Zeit noch in größerer Ferne rückt als die Zahl der Jahre. Blutige Kriege sind über das Land gezogen,

jahrhundertalte Throne sind gestürzt. Die absoluten Monarchien aus der Mitte des vorigen Jahrhunderts haben sich in demokratische Freistaaten verwandelt. Ein märchenhafter Aufschwung der Technik hat das Antlitz der Erde verändert. Der Verkehr streckt seine Arme nach den entferntesten Zonen aus und hat alle zivilisierten Länder einander so nahe gerückt, daß sich der Austausch von Waren oder Gedanken über den Ozean hinüber fast rascher vollzieht als früher zwischen zwei benachbarten Städten. Der Traum der Jahrtausende hat sich erfüllt, das Lustreich ist erobert.

Eines aber ist von allem unberührt geblieben, eines hat allen diesen Wandlungen siegreich und ungeschwächt getrotzt, eines ist heute noch genau so stark und ungebrochen wie damals: das ist das Gefühl der Zusammengehörigkeit, das alle Deutschen befeuert, das ist das Bewußtsein, daß das deutsche Volk über alle staatlichen Grenzen hinweg eine nationale und kulturelle Einheit bildet, das ist der Gedanke, daß an der Donau und am Rhein, wie dort die gleiche Sprache gesprochen wird, so auch das gleiche Recht gelten soll. War dieser Gedanke schon damals so mächtig, daß sich ihm die Gesetzgebung selbst unter der absoluten Herrschaft der auf ihre Selbständigkeit eifrig bedachten Fürsten nicht entziehen konnte, so wird er heute, wo sich die Völker selbst die Gesetze geben, seinen Einfluß noch viel freier und nachdrücklicher geltend machen können. Es ist undenkbar, daß in den Parlamenten nicht zu erreichen sein sollte, was von den Fürsten zu erlangen war. Es darf nicht geschehen, daß irgendeine Partei in dieser Frage ihr Parteiinteresse über das nationale Interesse stellt und den Entwurf zum Scheitern bringt, weil er in dem oder jenem Punkte ihren Wünschen nicht ganz entspricht. Mit etwas gutem Willen auf beiden Seiten wird man jeden Streitpunkt beseitigen können. Rechtseinheit und Einigkeit müssen Hand in Hand gehen.

Man könnte meinen, daß gerade auf dem Gebiete des Strafrechtes die Einigkeit am allerschwersten zu erzielen sei; daß hier auf Schritt und Tritt Weltanschauungen aufeinanderprallen, zwischen denen eine Versöhnung nicht denkbar sei; daß die politischen Verbrechen, die Religionsbekämpfe, die strafbaren Handlungen, die mit dem Geschlechtsleben oder der Geburtenbeschränkung zusammenhängen, Streitpunkte bilden werden, über die eine Verständigung nicht möglich sei. In Wahrheit ist die Frage, ob dieser oder jener einzelne Tatbestand unter Strafandrohung gestellt werden soll — gemessen an den Grundproblemen, um die es sich bei der Strafrechtsreform handelt — von untergeordneter Bedeutung. Es gilt zunächst und vor allem, sich über Sinn und Zweck der Strafrechtspflege klar zu werden, die Aufgabe zu ergründen und zu bestimmen, die die vom Staate verhängte Strafe erfüllen soll. Es handelt sich darum, zu entscheiden, ob der Strafvollzug in erster Linie dem alten Vergeltungsgedanken oder aber

dem modernen Besserungs- und Erziehungsgedanken gemäß eingerichtet werden soll; ob nur der schuldhaftige oder auch der schuldlose, aber auf einen für die öffentliche Sicherheit gefährlichen krankhaften Zustand des Täters zurückzuführende Bruch der Rechtsordnung einen Anlaß zu staatlichem Einschreiten zu bilden hat; ob den Gerichten neben der Strafe auch andere Mittel zur Bekämpfung des Verbrechens zur Verfügung gestellt werden und wie diese Mittel beschaffen sein sollen; ob für das Gebiet des strafbaren Unrechtes im engeren Sinne das Schuldprinzip bis in seine äußersten Folgerungen durchgeführt werden soll u. dgl. m. Über diese Fragen dürfte aber heute eine Einigung un schwer zu erzielen sein. Werden sie in befriedigender Weise gelöst, dann würde die Strafrechtsreform einen so gewaltigen Kulturfortschritt bedeuten, daß es geradezu frevelhaft wäre, sie durch den Zanf über die Staatsverleumdung, die Versammlungssprengung, die gleichgeschlechtliche Unzucht oder die Abtreibung zum Scheitern zu bringen.

In Wahrheit ist es aber gar nicht so schwierig als es scheint, auch in diesen Streitfragen des Besonderen Teiles zu einer Einigung zu gelangen. Man wird auf der einen Seite anerkennen müssen, daß die politische Freiheit nur eine Freiheit in der Zielsetzung ist und daß die Anwendung von Lüge oder Gewalt im Dienste politischer Ziele ebenso unzulässig ist wie um irgendwelcher privater Interessen willen; und man wird auf der anderen Seite nicht übersehen dürfen, daß durch die Streichung einer im geltenden Recht enthaltenen Strafandrohung die nunmehr straflose Handlung noch keineswegs zu einer rechtmäßigen oder gar von der Rechtsordnung gebilligten Handlung wird, daß sich der Gesetzgeber mit der Moral noch nicht in Widerspruch setzt, wenn er unmoralische Handlungen unbestraft läßt, daß es nicht seine Aufgabe ist, durch Strafandrohungen den sittlichen Geboten Geltung zu verschaffen, sondern lediglich Handlungen zu verhüten, die für die Allgemeinheit oder den einzelnen schädlich oder gefährlich sind und die er durch die Strafandrohung auch tatsächlich hinhinhalten oder doch wenigstens erheblich einschränken kann, und daß es endlich außer der Strafe noch andere Mittel gibt, Handlungen vorzubeugen, die dem Staatszweck zuwiderlaufen.

Werden die Debatten über den Strafgesetzesentwurf in beiden Staaten in diesem Geiste der Mäßigung geführt, dann kann eine Verständigung innerhalb der Parlamente und zwischen den Parlamenten keine unüberwindlichen Schwierigkeiten bereiten. Das Gelingen des Gesetzwerkes wäre nicht nur eine nationale Tat von unvergänglicher geschichtlicher Bedeutung. Es würde auch — den Behauptungen der Parlamentsfeinde zum Trotz — den Beweis erbringen, daß unsere Institutionen der Schaffung großer und guter Gesetze nicht hinderlich sind.

Strafrechtseinheit zwischen Deutschland und Osterreich.¹⁾

Von Geh. Justizrat Professor D. Dr. Wilhelm Kahl, M. d. R., Berlin.

Es war während des Weltkrieges, als ein Osterreich, ein Ungar und ein Deutscher erstmalig öffentliche Aussprache über mitteleuropäische Strafrechtseinheit hielten. Das geschah im Jahrgang 1916 der „Deutschen Strafrechtszeitung“.

Der Osterreich war der Rufer zur Strafrechtseinheit in diesen drei Staaten. Den Gewinn für die Praxis sieht er vornehmlich in der erleichterten Bekämpfung des internationalen Verbrechertums. Höher noch veranschlagt er den wissenschaftlichen Gewinn, „indem die ganze geistige Arbeit, die ein Land leistet, unmittelbar auch dem anderen zugute kommt“. Am höchsten stellt er die ideellen Vorteile für die beteiligten „Staatsganzen“, für ihr geistiges Leben, für ihren inneren Zusammenhalt. Die gesellschaftlichen und kulturellen Bedingungen für solche Rechtseinheit zwischen Deutschland, Osterreich und Ungarn hält er für gegeben. Ihre Strafgesetzesentwürfe lassen je länger je mehr die Gemeinsamkeit der Reformi-

gedanken erkennen, in Osterreich zumal seit Glasers Entwurf 1874. Entgegenstehende politische Hindernisse sind heute beseitigt. „Darum ist der gegenwärtige Zeitpunkt so günstig wie noch nie und kaum jemals wird er in gleicher Weise wiederkehren.“ Um zum Ziel zu gelangen, genügt nicht ein Nebeneinander verschiedener Gesetzeskommissionen, sondern ist gemeinsames Arbeiten erforderlich. In den allgemeinen Teilen gibt es nur eine große Frage, die nicht gleichmäßig gelöst werden kann. Es ist die nach den Grenzen des richterlichen Ermessens. Die Weite der Grenzen, die der deutsche Gesetzgeber angemessen findet, ist für den osterreichischen „unannehmbar“, „Übereinstimmung hier nicht möglich“. Auch die völlige Gleichheit des Systems der Freiheitsstrafen mag „an der Macht der Überlieferungen scheitern“. Davon abgesehen besteht kein Hindernis für eine völlige Übereinstimmung in Systematik, Gesetzesprache, an vielen Punkten die Möglichkeit eines Ausgleichs sachlicher Verschiedenheiten, in den Besonderen Teilen namentlich für wirtschaftliche Tatbestände. Osterreich und das Deutsche Reich hätten mit der

¹⁾ Vortrag, gehalten im Preuß. Richterverein Verband Groß-Berlin am 27. Oktober 1927.

Verständigung voranzugehen, „da es leichter ist, einen Ausgleich zwischen Zweien als zwischen Dreien zustande zu bringen“. Von Ungarn könne man erwarten, daß es sich ohne Bedenken anschließen würde. Die Einheit der Drei werde der Anziehungskraft auch auf Bulgarien und die Türkei nicht entbehren. „Ein neues Band umschlinge die treu verbündeten Staaten und Völker.“ „Nur durch eine Vereinigung aller Kräfte werden wir im Frieden festhalten können, was unsere glorreichen Krieger erkämpft haben.“

Der Ungar ist bei grundsätzlicher Zustimmung im einzelnen mehr zurückhaltend. „Nicht das Ob, nur das Wie kam Schwierigkeiten verursachen.“ Sie werden namentlich da aufstreten, wo, wie z. B. bei den Ausschließungsgründen der Zurechnungsfähigkeit oder Rechtswidrigkeit, psychologische Rücksichten und Kassen eigenart in Betracht kommen. Bloße Übereinstimmung des Wortlauts würde übrigens Rechtseinheit immer noch nicht verbürgen, wie denn trotz des gleichlautenden Versuchsbegriffs im deutschen und ungarischen Strafgesetzbuch das RG. zur subjektiven Theorie, der ungarische Oberste Gerichtshof zur streng objektiven Theorie sich bekamen. Einheit im Strafenystem, Strafbemessung und Strafvollzug ist nicht zu erwarten. Sie würde sich an der „Verschiedenheit der Volksart und der sittlichen Unverturteile der Gesellschaft“ stoßen. Sie „würde die Strafe einer ihrer wichtigsten Eigenschaften, der Volkstümlichkeit, berauben“. Im Gegensatz zu dem Vorschlage des Österreicher wird sehr bestimmt verlangt, daß die Mitarbeit Ungarns schon aus der Vorbereitungsarbeit nicht ausgeschaltet wird. „Einheit gebiert die Kraft.“ Ungarn ist „berufen, eine natürliche Vermittlerrolle zu spielen“, da sein Strafgesetzbuch eine „Fortbildung“ des deutschen ist. „Die Mitarbeit an einem Rechte, das auch ungarisch werden soll, ist eine unerläßliche Vorbedingung.“ „Wo das Recht anfängt, hört die Macht auf, und die Gewalt eines deutsch-österreichischen Strafrechtsblocks, der ohne Zutun Ungarns zustande käme, würde erdrückend wirken.“ Durch Bestellung von Vertretern der drei Regierungen „müßte sofort in medias res eingetreten werden“.

Der Deutsche teilt die Grundstimmung der beiden Vorgänger, empfiehlt ebenfalls einen ernsthaften Versuch der Verständigung, vor dem aber auch die Strafrechtspraktiker noch zu hören seien und erachtet für selbstverständlich, daß Ungarn nicht bloß der Beitritt freizugeben wäre, sondern daß von Anfang an Gemeinschaftsarbeit einzutreten habe. In der Sache selbst hält er für Pflicht, vor der Arbeit sich volle Rechenschaft über die Schwierigkeiten abzuliegen. Er ist der Ansicht, daß „die Höhenstimmung der Kriegszeit und des politischen Einheitsbewußtseins nicht ausreiche, um ein so nüchternes und gebankenschweres Rechtswerk zu Ende zu bringen“. Den praktischen und wissenschaftlichen Gewinn räumt er ein. Daß aber gerade das Strafrecht ein für internationale Rechtsgemeinschaft wenig süßamer Stoff sei, habe sich bei Aufstellung des Kommissionsentwurfs 1913 aus der Vergleichung zahlreicher fremden Rechte überzeugend ergeben. Auf den Gebieten des Individualrechtsschutzes sei manches erreichbar. Weniger bei den politischen und sozialpolitisch gefährlichen Tatbeständen, gemeingefährlichen Verbrechen, Sittlichkeits- und Religionsdelikten, namentlich aber bei den Eidesverbrechen wegen der der deutschen Rechtsauffassung grundsätzlich entgegenstehenden Behandlung im österreichischen Recht. Vereinigung im Strafmittelsystem sei schwer, Angleichung in den Sicherungsmaßnahmen möglich. An dem entscheidenden Punkte habe freilich der Österreicher selbst bereits ein „unannehmbar“ ausgesprochen, an den Grenzen des richterlichen Ermessens. Damit sei aber der Zentralnerv des deutschen Entwurfs getroffen. Der Grundgedanke der Freiheit des richterlichen Ermessens berühre zentral und peripherisch alle Einzelheiten des deutschen Entwurfs. Zum deutschen Richterstande kann man das Vertrauen haben, daß er dieser Freiheit Meister wird. So könne allerdings das österreichische System des „fest umschriebenen Milderungsrechts“ ein trennendes Hindernis der Strafrechtseinheit werden. Wie aber endlich denke man sich die Bindung der drei Staaten für die Zukunft? Strafrechtsnormen altern schneller als Sätze des Privatrechts. Jenen sind die ausgleichenden Korrekturen durch Gewohnheitsrecht oder Analogie verlag. Öftere Reformgesetzgebung oder Ergänzung sei unvermeidlich. Entweder die Staaten gehen wieder ihre eigenen

Wege, dann war die Mühe umsonst, oder man bindet sich auf gemeinsame Aktionen, dann können Abhängigkeitsverhältnisse entstehen, die der gesunden nationalen Entwicklung des Strafrechts hinderlich werden. Dies alles sollte nicht den Versuch der Verständigung ausschließen, aber zu ernster Vorprüfung anregen.

Der Österreicher war der Professor Graf Gleispach, Wien (a. a. D. S. 107—117), der Widerhall aus Ungarn kam vom Univeritätsdozenten Bámbéry, Budapest, im Einverständnis mit dem dortigen Ordinarius für Strafrecht v. Anghal (S. 195—201), der Deutsche war der Vortragende dieses Abends (S. 275—285). Ich schloß meine Ausführungen: „Es ist mir schwer gefallen, den Wein der Begeisterung für Strafrechtseinheit mit Wasser zu vermischen. Vielleicht werden meine Bedenken widerlegt und zerstreut. Reichen die verehrten Kollegen aus Wien und Budapest einen Pokal rein goldenen Weins zurück, so werde ich ihn mit Freude kosten.“ Daß ich hier als Bremser funktionierte, hat mein Freund und Kollege Gleispach damals nicht leicht genommen.

Die Aussprache der Drei war im Juli 1916 geschlossen. Als bald rief sie die Kriminalisten auf den Plan. Noch in demselben Jahre folgen v. Liszt, Berlin, in seiner Zeitschrift, Högel, Wien, in Deutscher Juristen-Zeitung, Ebermayer, Leipzig, in Zeitschrift für das Deutsche Recht, Rittler, Innsbruck, in den dortigen Nachrichten, Goldschmidt, Berlin, in Liszt's Zeitschrift, Finger, Halle, und Mittermaier, Gießen, ebenfalls in Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft. Ich habe über diesen Gedankenaustausch in JW. 1917, Heft 6 näheren Bericht erstattet. Die Stimmungen der Schriftsteller durchschritten von völliger Ablehnung (z. B. Rittler, Finger) alle Mittelstufen bis zur sofortigen hoffnungsfreudigen Inangriffnahme des Werks. Die Ziele schwanken zwischen Gesetzesinheit und bloßer Rechtsannäherung. Im Ausmaß des Notwendigen oder Erreichbaren gehen die Meinungen weit auseinander. Der zu erwartende Gewinn wird bald mehr ins Politisch-Kulturelle, bald mehr ins technisch Juristische verlegt. Über den modus procedendi hat jeder seine eigenen Vorstellungen. Offene Frage soll bleiben, welche anderen Rechtsgebiete Mitteleuropas in die Einigungsbestrebungen einzubeziehen sind. Es eröffneten sich dabei nicht ganz einfache staats- und völkerrechtliche Probleme, deren Lösung freilich nachmals der Gang der Weltgeschichte den Gelehrten von 1916 erlassen und abgenommen hat.

1917 wird es, abgerechnet gelegentliche Äußerungen in der Presse, stiller. Zwar faßt am 25. Febr. 1917 die Ständige Deputation des Deutschen Juristentags in Anwesenheit Franz Kleins den Beschluß, Gutachten über die Strafrechtseinheit von je einem Richter, Anwalt und Rechtslehrer der zunächst beteiligten drei Staaten einzuholen. Aber die Ausführung ist schon in den Verhandlungen mit dem ungarischen Juristenverein stecken geblieben. Strafrechtseinheit war, sei hier eingeschaltet, nicht das einzige Einheitsziel des Juristentags. Seine Akten aus jener Zeit, wie ich sie von Gierke übernommen habe, ergeben, daß nach einem fest aufgestellten Arbeitsplan die Rechtsannäherung unter den militärisch und politisch zusammengeschlossenen Staaten auf das ganze Gebiet des Wirtschafts- und Verkehrsrechts sich erweitern sollte. Schon waren Gutachter teils bestellt, teils in Aussicht genommen für Wechsel- und Scheckrecht, für Eisenbahntransport-, Seeschiffahrts-, Seeverkehrs-, Binnen-schiffahrtsrecht, für Patents-, Wusterschutz-, Warenzeichengesetzgebung, für Schutz gegen unlauteren Wettbewerb und Urheberrecht. Alle diese Pläne konnten nicht zur Durchführung kommen. Der Weltkrieg zwang je länger je mehr auch die geistigen Arbeiter in seinen eisernen Dienst. Die äußeren Umstände erschwerten persönliche Berührung und Zusammenkünfte. Unter den letzten Stürmen des Völkerrings trat die Sorge um Rechtseinheit vollends zurück.

Mit Eintritt der Katastrophen im Oktober und November 1918 waren die Bedingungen auch für den engeren Ausschnitt der Strafrechtseinheit von Grund aus geändert. Der ungarische Partner schied überhaupt aus. Der Vereinigungswille zwischen Deutschland und Österreich blieb bestehen, ja, er erhielt ideale Verstärkung und Vertiefung. Wohl konnte die Strafrechtseinheit nicht mehr als Frucht siegreicher Waffen-

brüderchaft einzubringen sein. Das völkerrechtliche Bündnisverhältnis war durch das Kriegsschicksal gesprengt, der staatsrechtliche Zusammenschluß unter Verletzung des Rechtes der Selbstbestimmung durch Machtpruch vorläufig gehemmt. Um so mächtiger aber erhob und regte sich nun in gemeinsamer Not das unzerstörbare Bewußtsein der Stammeseinheit und der von völkerrechtlichem Zwang unerreichbare Einheitsdrang nach geistiger Gemeinschaft in Kultur und Recht. Nur eben der Versuch seiner gesetzgeberischen Betätigung war unter dem Druck der Lage vorerst unmöglich geworden. Die in beiden Staaten seit langem eingeleitete Strafrechtsreform mußte zunächst je ihre eigenen Wege weiter gehen, bis sich, allerdings schon nach wenigen Jahren, die Möglichkeit bot, sie in einen Strom zu leiten.

Die deutsche Vorgeschichte der Reformbewegung seit 1902 ist in diesem Kreise bekannt. Herbst 1913 war der Kommissionsentwurf, Juni 1914 sein Einführungs-gesetz fertig, die Vorlage an den Reichstag für spätestens 1917 in Aussicht gestellt. Das Werk schien gesichert. Da kam der Krieg. Die strafrechtliche Gesetzgebung ruhte ganz. Kraft Ermächtg. v. 4. Aug. 1914 trat an ihre Stelle die Verordnungs-gewalt des Bundesrats. Eine Flut von Strafverordnungen zur Sicherung der Wirtschaft. Gelegentlich auch Grund-sätzliches. Ich erinnere an die W. v. 18. Jan. 1917 über den Einfluß des Rechtsirrtums auf Strafverfolgung und Strafbarkeit. Auf's Ganze gesehen verlor sich notwendig die Entwicklung des Strafrechts ins Kleine und Kleinliche. Deutschland aber hatte das Glück, im damaligen Reichsjustizamt die verantwortungs-bewußte Stelle zu besitzen, die über der Not des Tages nicht die Notwendigkeiten der Zukunft über-sah und im erstmöglichen Zeitpunkt die Wiederaufnahme der Reform in die Wege leitete. Es geschah im Frühjahr 1918, zu einer Zeit, als wir noch an den Sieg unserer Waffen glauben konnten. Hier an der bisherigen Vorarbeit hervorragend beteiligte Praktiker, Joël, Ebermayer, Cormann, Bumke, unterzogen den Kommissionsentwurf 13 einer Umarbeitung, stimmten ihn ab auf die Erfahrungen des Kriegs und später, nach der Staatsumwälzung, auf die dadurch bedingten Änderungen einzelner Tatbestände. Daraus entstand der Entwurf 1919, veröffentlicht 1921. Er spielt in der jungen Geschichte der deutsch-österreichischen Strafrechts-einheit die entscheidende Rolle. Denn an ihm führten 1922 die Wege zusammen.

Ich unterbreche daher für Augenblicke den Fortgang der Dinge im Reich, um über die selbständige Entwicklung in Österreich bis zu diesem Zeitpunkte zu orientieren. Dort waren die Bestrebungen einer Strafrechtsreform schon um Vieles, um rund 40 Jahre älter. Sehr begreiflich. Denn das geltende Strafgesetzbuch v. 27. Mai 1852 ist in Wahrheit nur eine wenig veränderte Auflage des österreichischen Strafgesetzbuchs von 1803. Schon neun Jahre nach dem Inkrafttreten des Gesetzes von 1852 ordnete eine Kaiserliche Entschlie-ßung v. 16. Febr. 1861 die Ausarbeitung eines neuen Strafgesetzbuchs an. 1867 wurde ein Entwurf Sphé im Abgeordneten-hause eingebracht, kam aber nicht zur Verhandlung. 1874 folgte der bekannte Entwurf Glaser, nachgebildet dem deut-schen Strafgesetzbuch von 1871. Er gelangte ebensowenig zur Verabschiedung wie spätere Entwürfe von 1889 und 1891. 1895 betraute Justizminister Gleispach eine Ministerial-kommission mit Ausarbeitung eines neuen Entwurfs. Lam-masch, Stooß, Hoegel waren unter ihren Mitgliedern. Nach verschiedenen Umarbeitungen geschah die Vorlage an das Justizministerium 1906. Franz Klein betraute auf Grund von Gutachten aus Wissenschaft und Praxis mit seiner Um-arbeitung eine neue Kommission. In ihr erscheint erstmalig öffentlich an der Reform beteiligt der Sohn des Ministers, Professor Gleispach. Dieser Entwurf wurde 1912 im Herrenhause eingebracht. Am 16. Juni 1913 erstattete Lam-masch der Vollsigung des Herrenhauses Bericht. Am 27. Juni wurde die Vorlage dort in zweiter Lesung angenommen. Im Abgeordnetenhaus kam sie nicht mehr zur Beratung. Krieg und Umsturz brachten die Reform auch hier zum Stillstand. Wiederaufgenommen wurde sie in Österreich erst nach Neu-ordnung des Staatswesens durch die Bundesverfassung vom 1. Okt. 1920. Zwei Wege boten sich nach eigenem Bericht der österreichischen Bundesregierung dar: Rückgriff auf den alten österreichischen Entwurf von 1912 oder Anschluß an den

jüngsten deutschen Entwurf von 1919. Dies war der durch die Bewegung seit 1916, durch die innerliche Stimmung, durch die politische Lage und durch wiederholte Entschlie-ßungen des österreichischen Nationalrats gewiesene Weg. Das wohl entscheidende Wort fiel 1921 auf einer Tagung der Inter-nationalen Kriminalistischen Vereinigung in Jena. Gleis-pach gab die Erklärung ab, „die Österreicher betrach-ten den deutschen Entwurf von 1919 auch als den ihren“. Noch in demselben Jahre war eine Tagung der Österreichischen Kriminalistischen Vereinigung ausschließlich dem deutschen Entwurf gewidmet. Ein deutscher Vertreter, MinDir. Bumke, nahm an ihr teil. Die Gemeinschaftsarbeit hatte tatsächlich begonnen. Einen gewissermaßen offiziellen Ausdruck fand sie in einem Referentenentwurf aus dem österreichischen Bundesministerium für Justiz, der zu einigen grundsätzlichen zu klärenden Fragen Stellung nahm und 1922 als „Österreichischer Gegenentwurf zu dem allgemeinen Teil des deutschen Strafgesetzentwurfs von 1919“ veröffentlicht wurde.

Von nun an laufen die Wege nicht mehr neben-, sondern ausschließlich miteinander. Noch 1922 beginnen die Verhandlungen in Berlin über Aufstellung eines gemeinsamen Ent-wurfs. Von seiten der österreichischen Regierung wird und bleibt Vermittler und Vorkämpfer der hochverdiente Mini-sterialrat Kadeczka. Den Jahren etwas voraneilend möchte ich in diesen Zusammenhang stellen, daß die Berliner Juristenfakultät i. J. 1925 zu einer Tagung der Inter-nationalen Kriminalistischen Vereinigung in Innsbruck, an der die deutsche und österreichische Landesgruppe teilnahmen, die um das Einigungswerk so hervorragend verdienten beiden Österreicher Gleispach und Kadeczka zu Ehren-doktoren der Rechte freierte. Die feierliche Abendstunde, in der der damalige Dekan Kohlsrausch in einer illustren Ver-sammlung diese Ehrenpromotion vollzog, wird jedem Teil-nehmer unvergeßlich sein.

Frucht gemeinsamer Arbeit war schon der unter dem Ministerium Kadbruch aufgestellte Entwurf 1922, der, ans Kabinett gelangt, Opfer einer Regierungskrisis wurde, namentlich aber der erste „Amtliche Entwurf eines allgemeinen deut-schen Strafgesetzbuchs“ von 1925. Er war nach vorangegan-gener Verständigung der beiden Justizverwaltungen aus-gesprochen „gemeinschaftlicher Entwurf“. Was hier durch Jahre an stiller, treuer Arbeit von den Kriminalisten des Reichsjustizministeriums, darunter Ebermayer, geleistet worden ist, verdient die dankbarste Anerkennung.

Der weitere Gang der Dinge war durch die staatsrecht-liche Verschiedenheit des Gesetzgebungsvorganges im Reich und in Österreich bedingt.

Im Reich bedurfte nach Art. 69 Verf. die Ein-bringung der Regierungsvorlage von 1925 erst der Zustimmung des Reichsrats. Sie erfolgte nach sorgfältigster Durchberatung, wenn auch mit vielen, teilweise nicht unwesentlichen Ver-änderungen am 13. April 1927. Am 14. Mai wurde der aus dem Reichsrat hervorgegangene Entwurf unverändert als Regierungsvorlage an den deutschen Reichstag geleitet: Ent-wurf 1927. Hier fand die erste Beratung am 21. u. 22. Juni d. J. statt. Sie endete mit Verweisung der Vorlage an einen Sonderausschuß von 28 Mitgliedern. Dieser konstituierte sich am 6. Juli und tagt in wöchentlich vier Sitzungen seit 21. September. Er ist gestern in die Beratung des 5. Ab-schnitts des Allgemeinen Teiles eingetreten.

In Österreich mußte die Regierung vor endgültiger Feststellung ihres Entwurfs die Beschlüsse des Deutschen Reichsrats abwarten. Auch in diesem Stadium hatte sie Ge-legenheit, sich zu den von den einzelnen Ländern angeregten Änderungen zu äußern und in vielen Punkten auf die Be-schlüsse des Reichsrats bestimmenden Einfluß zu üben. Ich hebe aus der österreichischen Begründung ausdrücklich die Sätze hervor: „Vom Standpunkt der Rechtsangleichung aus betrachtet, bilden die vom Reichsrat beschlossenen Änderungen keinen Anlaß, an der grundsätzlichen Einheit des Textes zu rütteln. . . . Die parlamentarischen Verhandlungen werden hinreichend Gelegenheit geben, die verschiedenen Vorschläge gegeneinander abzuwägen.“ Die Vorlage an den österrei-chischen Nationalrat geschah noch im Sommer 1927. In eben

den Tagen in denen der deutsche Sonderausschuß seine Arbeiten begann, fand auch die erste Sitzung in Wien statt. Aus ihr hebe ich besonders die Rede des ehemaligen Staatskanzlers Dr. Renner v. 21. September hervor. Auf herzliche Einladung des österreichischen Bundesministers der Justiz nahm auch der deutsche Reichsjustizminister an dieser Sitzung des Nationalrates teil. Eine sympathische Verkörperung des auf beiden Seiten bestehenden Einheitswillens. Minister Hergt berichtete darüber dem Reichstagsausschuß in dessen Sitzung vom 22. September: „Sowohl aus den Beratungen des Nationalrates wie aus zahlreichen Unterredungen, die er in Wien mit führenden Politikern und Vertretern der Presse gehabt, habe er die Überzeugung gewonnen, daß in Österreich auf allen Seiten, auch bei den Oppositionsparteien, der ernste Wille bestehe, die große Aufgabe der Strafrechtsreform als ein gemeinsames Werk zu Ende zu führen und so den Gedanken der Rechtsangleichung auf einem der wichtigsten Gebiete zu verwirklichen.“ Auch vom Nationalrat wurde ein Sonderausschuß für das Strafgesetzbuch bestellt. An seiner Spitze steht als Obmann der Präsident des Nationalrates, Dr. Leopold Waber. Der Wiener Ausschuß hat seine Arbeiten am 12. Oktober aufgenommen.

Der bisherige Bericht mußte der Vergangenheit gelten. Es kommen die Fragen an die Zukunft.

Ist es aussichtsreich, daß wir zur Einheit dieses Strafgesetzbuchs gelangen?

Ehe ich Einzelvoraussetzungen aufröle, von denen die Beantwortung dieser Frage abhängt, ist in gedrängter Vergleichung ein Bild von der tatsächlichen Übereinstimmung und Abweichung beider Entwürfe zu geben.

Ein sozusagen nur quantitativer Unterschied ist zunächst der, daß der österreichische Entwurf nur ein „Strafgesetzbuch über Verbrechen und Vergehen“ enthält. Das 2. Buch des deutschen Entwurfs „Übertretungen“ fällt dort aus. Die Ahndung der Übertretungen soll in Österreich den Verwaltungsbehörden überlassen werden. Diese Ausscheidung beruht, wenn ich zwischen den Zeilen der Begründung richtig gelesen habe, viel weniger auf der prinzipiellen Differenzierung von Kriminal- und Verwaltungsstrafrecht in dem Sinne etwa, wie sie Goldschmidt schon 1902 durchgeführt hat, als vielmehr auf Rücksichten prozessualer Zweckmäßigkeit und kriminalpolitischen Erwägungen. Wenn sich die beiläufige Bemerkung findet, daß auch in Deutschland die Absicht bestehe, die Übertretungsbestimmungen aus dem Strafgesetzbuch auszuschneiden und sie zum Kernstück eines selbständigen Polizeistrafgesetzbuchs zu machen, so deckt sich das zwar mit Zielen, die schon seit Jahrzehnten als erstrebenswert, namentlich auch von den Verfassern des deutschen Gegenentwurfs von 1911, bezeichnet wurden, die aber auf unmittelbare Verwirklichung nicht zu rechnen haben, weil die Grundlagen für ein entsprechendes Strafverfahren vor den Verwaltungsbehörden noch nicht vorhanden sind. Die deutsche Begründung spricht sich darüber nicht aus. Zur Vergleichung stehen also nur die Teile über „Verbrechen und Vergehen“.

Hier hat die österreichische Regierung selbst ihre grundsätzliche Stellung dahin festgelegt, daß sie in ihrem Entwurf Änderungen nur da vorgenommen hat, wo es aus verfassungsmäßigen oder anderen zwingenden Gründen geboten war. Denn die tunlichste Übereinstimmung schon der Regierungsentwürfe sei erste Voraussetzung für ein gemeinsames Gesetz.

Diese Änderungen selbst lassen sich unter einen dreifachen Gesichtspunkt stellen.

Erstens rein sprachliche Verschiedenheiten. Es waren einzelne dem deutschen Staatsrecht, dem deutschen BGB. und anderen Reichsgesetzen entnommenen Ausdrücke durch die entsprechenden österreichischen Bezeichnungen zu ersetzen.

Zweitens sachlich unerläßliche Abweichungen, lediglich bedingt durch die Verschiedenheiten der Prozeßordnung, der Kirchenverfassung, der Sanitätsgesetzgebung und des Pressrechts. Als Hauptbeispiele solcher Abweichungen führe ich an: die Textverschiedenheiten in § 85, Zuständigkeit für Verlängerung der Verjährungsfrist; § 103, Geltungsbereich der Strafvorschriften über Vergehen bei Wahlen und Abstimmungen; § 148, Amtsdelikte in ihrer Anwendbarkeit auf Amtsträger von Religionsgesellschaften; § 180, Beschimpfung einer Reli-

gionsgesellschaft; § 213, Ausstellen unrichtiger ärztlicher Zeugnisse; § 323, Bekanntmachung einer Beurteilung wegen einer in einer Druckschrift begangenen Beleidigung; § 325, Umgrenzung der wegen Betratts von Privatgeheimnissen strafbaren Personen.

Drittens sachliche Abweichungen mehr grundsätzlicher Art. Sie finden sich an drei Stellen und sind in der österreichischen Begründung selbst dahin formuliert: Abweichungen „in den Bestimmungen über Mord und Totschlag, die wegen Abschaffung der Todesstrafe in Österreich geändert werden mußten; ferner in den Bestimmungen über die Anstaltsverwahrung geisteskranker, vermindert zurechnungsfähiger und trunksüchtiger Verbrecher, die in Deutschland, wo auch die Justiz Landesache ist, den Ländern obliegt, in Österreich aber als Angelegenheit des in die Bundeskompetenz fallenden Justizwesens behandelt und im Interesse der einheitlichen Durchführung ebenso wie der Strafvollzug dem Bunde übertragen werden soll; endlich in der Frage der medizinisch indizierten Schwangerschaftsunterbrechung und Perforation, die nicht wie im deutschen Entwurf als Frage des Tatbestandes aufgefaßt ist, sondern nach den allgemeinen Notstandsbestimmungen entschieden werden soll“.

Im übrigen sind österreichischer und deutscher Entwurf wörtlich gleich, übereinstimmend in Einteilung, Überschriften, Text, Zahl und Stelle der Paragraphen. Die noch in so vielen Bedenken und Zweifeln befangene Prophetie der Streiter von 1916 ist gegenstandslos geworden. Unsparend sagt die österreichische Begründung dazu: „Der Entwurf gleicht einem Baum, der halb in deutschem, halb in österreichischem Boden wurzelt. Über die großen Ziele der Reform besteht in Deutschland und Österreich seit langem Einverständnis. Daß es gelungen ist, auch in den Einzelheiten, insbes. in der Auffassung der Schuld, in den Regeln über die Strafbemessung, in den Bestimmungen über die einzelnen Rechtfertigungs- und Entschuldigungsumstände und in der Abgrenzung der einzelnen Tatbestände zu einer Übereinstimmung zu gelangen, ist ein schönes Zeichen dafür, wie sehr die sittlichen Grundanschauungen in den beiden Bruderländern übereinstimmen. . . Gegenstand besonderer Fürsorge wird es sein müssen, daß auch im weiteren Verlauf der gesetzgeberischen Arbeiten der Zusammenhang mit Deutschland gewahrt bleibt.“

So der Sachverhalt, die Entfernung wie die Nähe beider Entwürfe. Die letztere überwiegt bei weitem. Es ist aber auch klar, daß die drei Gruppen von Verschiedenheiten in ihrer Bedeutung für die Rechtseinheit nicht gleichmäßig zu bewerten sind. Die sprachlichen Verschiedenheiten sind überhaupt belanglos. Die wenigen durch das bestehende Prozeß-, Kirchen-, Medizin- und Pressrecht bedingten Abweichungen berühren nicht den Geist des Ganzen. Und selbst innerhalb der dritten Gruppe ist zu unterscheiden.

Die Differenz hinsichtlich der Bundes- oder Länderzuständigkeit für Anstaltsverwahrung ist zuletzt doch nicht grundsätzlicher, sondern praktisch verfassungsrechtlicher Art. Selbst auf die Gefahr, dadurch bei Einigen Unbehagen erregen zu müssen, füge ich überdies noch die Hoffnung hinzu, es werde sich diese Unebenheit, entsprechend der von meinem Freunde Wunderlich und mir im Reichstag vertretenen Auffassung, in absehbarer Zeit durch Übergang der Justizhoheit auf das Reich von selbst ausgleichen. In keinem Fall können Zuständigkeitsfragen noch so hervorragenden Ranges der Einheit des materiellen Rechts hindernd im Wege stehen.

Ein Hinderungsgrund für die gemeinsame Verabschiedung der Entwürfe kann ebensowenig die Verschiedenheit der gesetzgeberischen Behandlung der ärztlichen Unterbrechung der Schwangerschaft und der Perforation sein. § 254 des deutschen Entwurfs stellt den approbierten Arzt straffrei, der nach den Regeln der ärztlichen Kunst zur Abwendung einer auf andere Weise nicht abwendbaren ersten Gefahr für das Leben oder die Gesundheit der Mutter die Schwangerschaft unterbricht oder der aus dem gleichen Grunde ein in der Geburt begriffenes Kind tötet. Österreich hat die Bestimmung nicht aufgenommen. Sie könnte, meint die Begründung S. 198, als Änderung des grundsätzlichen Standpunktes der Gesetzgebung in der Abtreibungsfrage aufgefaßt werden und

die Umgehung des Verbotes erleichtern. Man wolle die Frage nicht durch Einengung des gesetzlichen Tatbestandes entscheiden. Die allgemeinen Notstandsbestimmungen führten in wirklich gerechtfertigten Fällen ohnehin zur Straflosigkeit. Das eben bezweifelt die deutsche Begründung (S. 129) mit Rücksicht auf die Möglichkeit einer zu engen Auslegung der Gegenwärtigkeit der Gefahr. Niemand wird bestreiten, daß die Differenz an sich eine erhebliche ist, zumal im sachlichen Zusammenhang mit den großen, unter Ärzten und Naturforschern selbst längst nicht ausgetragenen Kontroversen über medizinische, soziale und eugenische Indikation. Mir ist nicht zweifelhaft, daß die Befreiung der ärztlichen Schwangerschaftsunterbrechung von gesetzlicher Fassung und ihre freie Anheimgabe an die allgemeinen Voraussetzungen des Notstandes eher zu einer unter Umständen verhängnisvollen Erweiterung der Indikationsmethoden drängen kann. Im letzten Grunde aber handelt es sich für den deutschen Gesetzgeber um nichts anderes als eine Schutzbestimmung für den ärztlichen Stand. Diese Schutzbestimmung hat eine merkwürdige Geschichte. Nach dem Vorbilde des deutschen Gegentwurfs von 1911 und des damals vorliegenden österreichischen Entwurfs wurde sie von der Strafrechtskommission 1912 in erster Lesung eingestellt, in zweiter Lesung 1913 wieder gestrichen — und zwar auf Wunsch der ärztlichen Sachverständigen selbst. Entwurf 1919 nahm sie in § 288 wieder auf. In einem Vortrag in der Berliner Medizinischen Gesellschaft vom Dezember 1917 hatte ich mich auf den Standpunkt gestellt: *beneficia non obtrudantur*. Auch ich bin der Überzeugung, daß der Mehrzahl der deutschen Ärzte solcher Schutz willkommen ist. In jedem Fall ist hier eine Verschiedenheit deutschen und österreichischen Strafrechts zu ertragen.

bleibt die Differenz der Todesstrafe. Jeder fühlt ihr Gewicht. Persönlich weiß ich mich unter besonders starker Verantwortlichkeit. Der Zufall fügt, daß gestern und heute im Reichstagsausschuß über die Todesstrafe verhandelt wurde. Tiefste Worte sind gewechselt worden, beiderseits von innerster ehrlicher Überzeugung getragen. Ich kann das riesenproblem der Todesstrafe hier nicht aufrollen. Aber es handelt sich in diesem Gedankenzusammenhange auch nicht sowohl um sachliche Stellungnahme für oder wider das Strafmittel selbst, als vielmehr um die rechtspolitische Lage und Frage: kann oder wird die Verschiedenheit der Entwürfe ein trennendes Hindernis künftiger Strafrechtseinheit sein? Beide Regierungen ihrerseits haben die Frage verneint. Beide waren sich zweifellos bewußt, daß die Abweichung gerade in diesem Punkte eine wesentliche Lücke im Bilde der Rechtsgleichheit zurücklassen würde. Aber sie haben gleichwohl einen „gemeinsamen Entwurf“ vorgelegt und wollen an dieser Verschiedenheit das Einheitswerk nicht scheitern lassen. Sein weiteres Schicksal liegt also bei den Parlamenten. Österreich hat durch Art. 85 seiner Bundesverfassung „die Todesstrafe im ordentlichen Verfahren abgeschafft“. Ihre Wiedereinführung dort durch Änderung der Bundesverfassung erscheint nach Lage der Dinge so unwahrscheinlich, daß sie nicht ernsthaft in Rechnung zu stellen ist. Soll Gesetzesgleichheit erreicht werden, so könnte es also — darüber darf man sich keiner Täuschung hingeben — nur durch Verzicht auf die Todesstrafe in Deutschland geschehen. Beim deutschen Reichstage liegt die Entscheidung. Nun stelle ich nicht etwa eine Wahrscheinlichkeitsberechnung darüber auf, wie hier die Entscheidung fallen werde, erhebe vielmehr die höhere Frage, wie, gleichviel, ob die Entscheidung so oder so, für oder gegen die Todesstrafe falle, das Gewicht der Einzelfrage im Verhältnis zum Gelingen des Gesamtgesetzgebungswerkes zu bewerten ist. Denn auf beiden Seiten ist schon die Äußerung getan: kein neues Strafgesetzbuch mit, keines ohne die Todesstrafe. Viele aus solcher Einstellung der Entwurf schon im Reich, dann wäre mit der deutschen Reform selbst die Strafrechtseinheit ohnehin erledigt. Ja, käme er mit oder ohne Todesstrafe auch nur mit knapper Mehrheit zur Annahme, dann fehlten dem neuen Strafrecht von vornherein Lebensbedingungen volksfreundlicher Aufnahme und Auswirkung. Hier also liegen die Verantwortlichkeiten, hier die Gewissenfragen für die Volksvertretung.

Daß ich's kurz sage, was mir auf der Seele brennt: Weg mit der Überschätzung des Einzelproblems, mit der ver-

bitterten Leidenschaftlichkeit eines Prinzipienkampfes und gemeinsam auf nüchternen realpolitischen Boden! Daß es nicht leicht ist, die öffentliche Meinung dahin zu stimmen, weiß ich wohl. Der Druck der geschichtlichen Tradition steckt zu stark dahinter. Wenn Feuerbach schon 1804, also genau 40 Jahre nach Eröffnung des Kampfes durch *Beccaria* sagen konnte, „die Todesstrafe ist schon so oft erörtert, daß der Gegenstand beinahe zu den Gemeinplätzen gehört“, wenn trotzdem durch weitere 125 Jahre bei jedem Partikularstrafgesetz, bei jedem Reformversuch, schier bei jedem Todesurteil in unzähligen Reden und Schriften der Streit mit dem alten und veralteten Apparat weitergeführt wurde und heute weitergeführt wird, so ist die Hoffnung auf Abkehr von der hergebrachten Kampfmethode gering. Aber wir leben nun nicht mehr in der alten Zeit und sind auf allen Gebieten des öffentlichen Lebens vor die stahlharten Notwendigkeiten der Verständigung gestellt. Opfer der Kampfsführung müssen von beiden Seiten gebracht werden. Ein Opfer der Überzeugung in der sachlichen Stellung für oder wider mute ich niemandem zu. Aber es ist wahrlich nicht zeitgemäß, wenn auf der einen Seite von Anhängern der Todesstrafe mit der Beweisführung aus religiösen Indikationen, Talion, Vergeltungsbedürfnis des Verletzten, mit abstrakt logischen Folgerungen einer absoluten Gerechtigkeit, deren Maßstab von Menschen überhaupt nicht zu handhaben ist, weitergearbeitet und damit der Streit in die tiefste innerlichen und notwendig trennenden Gebiete von Weltanschauungen verlegt und dort verewigt wird. Wer neuerdings an Hand von Beobachtungsstatistiken der Psychologie des Mordes näher nachgedacht hat, wird sogar davon abkommen müssen, der abschreckenden Wirkung eine entscheidende Beweiskraft einzuräumen. Auf der anderen Seite mögen die Gegner doch endlich davon abgehen, die Anhänger der Todesstrafe als rückständige Vertreter einer weit zurückliegenden grausamen und barbarischen Kulturperiode mehr oder weniger melodisch anzusprechen. Damit wird nichts geklärt und gefördert. Staaten von zweifelsohner Kulturhöhe haben das Strafmittel noch vorbehalten. Auf keiner Kulturstufe kann grundsätzlich der Staat darauf verzichten, in äußersten Fällen selbst das Menschenleben in Anspruch zu nehmen. Ob zu Zwecken der Selbstverteidigung gegen ungerechten Angriff, ob zu Zwecken der inneren Staatsicherheit, sind nur Alternativen eines und desselben Grundanpruchs. Nur wenn man jene und ähnliche exzentrische Beweisgründe ausscheidet, läßt sich das heutige Problem der Todesstrafe richtig formulieren. Es geht einzig und allein darum, ob nach bisheriger Erfahrung, nach dem gegenwärtigen Stande der Kriminalität, nach den Erwartungen absehbarer Zukunft zu verantworten und zu empfehlen ist, daß der Staat schon jetzt für äußerste Fälle das äußerste Strafmittel aus der Hand gebe. Das ist keine pathetische Prinzipienfrage, sondern eine wenn auch höchst bedeutungsvolle, doch nüchterne Zweckmäßigkeitfrage der Kriminalpolitik. Daß ich von Zweckmäßigkeit rede, wo es sich um Menschenleben handelt, hat man mir sehr verübelt. Ich wehre mich nicht gegen den Verdacht, damit Geringschätzung gegen das Menschenleben auszudrücken. Ich drücke damit den Maßstab aus, den der Staat anzulegen hat, indem er unter dem Gesichtspunkt der höchsten Staatszwecke eine Entscheidung in dieser Sache zu treffen hat. Beseitigung oder Beibehaltung der Todesstrafe sind Zeitfragen. In diesem Sinne habe auch ich auf dem Wiener Juristentag 1912 ihre Beseitigung als gesetzgeberisches Ziel ausdrücklich vorbehalten. Der Zweifel von heute kann nur sein, ob die Erfahrungen der Zwischenzeit die Voraussetzungen eines Verzichts auf dieses Strafmittel bereits geschaffen haben. Das kann man unter gegenseitiger Achtung der Überzeugung bejahen oder verneinen, ohne daran das Reformwerk überhaupt scheitern zu lassen. Wird das Problem richtig gestellt, so gibt es nach der gesetzlichen Entscheidung Für oder Wider weder Sieger noch Besiegte. Die Gegner der Todesstrafe mögen überdies bedenken, daß aus dem Scheitern der Reform ihrer Sache kein Gewinn erwachsen würde. Es bliebe das geltende Recht, und die Aussicht auf Änderung wäre bei grundsätzlicher Vertiefung des Streits nur noch verringert. Befestigt andererseits der Dualismus der Gesetzgebungen einseitig noch fort, so bedeutet das zwar, wie schon gesagt, eine wesent-

liche Lücke der Strafrechtseinheit. Mit zwingender Notwendigkeit wird aber schon die Tatsache, daß die Todesstrafe in Österreich nicht mehr besteht, dahin führen, daß auch in Deutschland ihre Anwendung weiterhin in einer Richtung sich bewegen wird, die dem immer wieder vorangestellten Vorwurf der Irreparabilität vollends den Boden entzieht. Irreparabilität ist nicht der schwerste Einwand, wo Prozeß und Gnade ihre Schuldigkeit tun. Der schwerste Mangel war die Unmöglichkeit der Berücksichtigung der Schulbunterchiede bei einem Verbrechen, das, wie kein zweites, eine Spannweite der Schuldstufen vom Gemeinen bis zum Edlen an sich trägt. Diesem Mangel hat der deutsche Entwurf abgeholfen. Schon auf dem Berliner Juristentag 1902 habe ich gewarnt, „die Beseitigung der Todesstrafe zu einer gesetzgeberischen Kapitalfrage zu machen“, auf dem Wiener wiederholt gefordert, „man darf die Dinge nicht dahin treiben, daß das Schicksal der ganzen Reform von dieser Einzelfrage abhängig wird“. Beide Male habe ich Zustimmung gefunden. Auf diesem Standpunkt beharre ich noch heute. Aus allen diesen Erwägungen geträufelte ich mich — mehr kann ich nicht sagen —, daß schließlich doch die praktische Vernunft siegen und Verständigung in dem erwähnten Sinne auch an diesem Punkte möglich sein wird.

Ist aber, um zum allgemeinen zurückzukehren, Verständigung möglich, dann wird sie zur Pflicht. Dann ist auch notwendig, daß, wie bereits aus der österreichischen Begründung hervorgehoben, die ohnehin schon bestehende Differenz der Entwürfe durch den ferneren Gang der Verhandlungen nicht an entscheidenden Punkten noch erweitert und das ganze Werk damit belastet wird. Die Neigung dazu ist vorhanden und in manchen Fällen wohl verständlich. Aber ohne Selbstbeschränkung wird es nicht abgehen können. Beide Teile werden insbesondere da Rücksicht zu nehmen und Zurückhaltung zu üben haben, wo es schon in den Vorverhandlungen besondere Schwierigkeiten bereitet hat, zu einer Einigungsformel zu gelangen. Ein Beispiel davon bot jüngst die Fassung des § 20 über Rechtsirrtum. Man kann sich ja damit trösten, daß hier ein Problem vorliegt, für das die Gelehrten niemals eine einheitliche Lösung finden, vielleicht gar nicht gern zulassen werden, weil es gar zu reizvoll ist, darüber zu grübeln. Immerhin bot der Entwurf Angriffsflächen, die einen starken Reiz zu Änderungsanträgen ausübten. Aber man bestand nicht darauf mit Rücksicht auf die schon bei Aufstellung der Entwürfe ausgetragenen Schwierigkeiten. Ähnlich lag es beim Notstand. Vom deutschen Standpunkte angesehen hat Österreich, aus Große Ganze gewürdigt, auf wichtigen Gebieten der deutschen Rechtsauffassung Rechnung getragen. Außer an Strafbemessung, insbes. Strafmilderung, überhaupt Fragen der richterlichen Ermessensfreiheit, sei nur erinnert an die Gruppe der Tidesdelikte, über deren Abstand vom deutschen Recht ich am 4. März 1912 in der Wiener Kriminalistischen Vereinigung vorzutragen die Ehre hatte. Das Verhältnis der Gegenseitigkeit mahnt also zur Zurückhaltung überall da, wo es sachlich verantwortet werden kann.

Endlich aber bedarf es für die sicher nicht wenigen Fälle, in denen der Austrag neuer Streitpunkte unvermeidlich geworden ist, auch noch eines fortlaufenden organisatorischen Apparates, um Aussprache und Verständigung herbeizuführen. Darüber habe ich zuletzt noch ein kurzes Wort zu sagen.

Die Art und Weise einer stetigen Fühlungnahme und Gemeinschaftsarbeit beider Parlamente hat schon seit dem Früh-

jahr 1927 den Gegenstand sorgfältiger Erwägungen gebildet. Mit Dank hebe ich hervor, daß auch die im Reich schon seit 1925 bestehende deutsch-österreichische Arbeitsgemeinschaft, in dieser Hinsicht u. a. vertreten durch die früheren Reichsjustizminister Schiffer und Emminger, ihre freundliche Hilfe und Vermittlung als Dachorganisation zur Verfügung gestellt hat. Im deutschen Ausschuß kam die Angelegenheit in Gang durch den sozialdemokratischen Antrag:

Einem der fraktionellen Zusammensetzung des 32. Ausschusses entsprechenden Unterausschuß einzusetzen, der die Aufgabe haben soll, mit einem entsprechenden Ausschuß des Rechtsausschusses des österreichischen Nationalrats über den Strafgesetzentwurf zu fortlaufenden gemeinsamen Beratungen zusammenzutreten und die Reichsregierung zu erfragen, mit der deutsch-österreichischen Regierung über die Durchführung dieses Antrags in Verbindung zu treten.

Dieser Antrag wurde unter Beteiligung von 12 Rednern in der Sitzung v. 22. September eingehend besprochen, technisch-parlamentarisch, politisch, völkerrechtlich. Schließlich vereinigte man sich mit Einverständnis der Antragsteller selbst auf eine vorläufige Maßregel. Es wurde eine Dreierkommission bestellt mit dem Auftrage, mit einer entsprechenden Kommission des österreichischen Sonderausschusses eine persönliche Vorbesprechung über die gemeinschaftliche Arbeitsmethode einzuleiten. Zu Mitgliedern wurden deutscherseits die Abgeordneten Emminger und Rosenfeld sowie der Vorsitzende des Ausschusses bestellt. Mit Wien wurde alsbald Fühlung genommen und von dort mitgeteilt, daß in die entsprechende österreichische Kommission der Obmann des Sonderausschusses, Präsident des Nationalrats Dr. Waber, der Generalberichterstatter Dr. Rintelen und der Abgeordnete Dr. Arnold Eisler gewählt wurden.

Die Zusammenkunft und Aussprache hat, wie durch die Presse schon bekannt geworden, hier in Berlin vor wenigen Tagen am 23. Oktober stattgefunden und unter den sechs Bevollmächtigten zu einem vollbefriedigenden Ergebnis geführt. Die Abmachungen im einzelnen bedürfen hier und dort noch der Prüfung, der Genehmigung und Ausführung durch die Sonderausschüsse. Es wird verstanden werden, wenn bis dahin in einem öffentlichen Vortrag nicht weiter darüber gesprochen wird²⁾.

Zum Schluß. Zur Sühne dafür, daß ich i. J. 1916 gebremst habe, bin ich nun nach der Strafrechtstheorie von der vergeltenden Gerechtigkeit durch mein Schicksal an eine mitverantwortliche Stelle für die Durchführung der deutsch-österreichischen Strafrechtseinheit versetzt worden. Meinem Freunde Gleispach bitte ich alles ab, womit ich vor 11 Jahren sein österreichisches Gemüt bedrückt habe und danke ihm, daß er auch seinerseits an einer entscheidenden Stelle sein damaliges „unannehmbar“ zurückgezogen hat. Ich grüße ihn aus der Ferne und verspreche ihm, soviel an meiner bescheidenen alternden Kraft gelegen ist, alles daranzusetzen, das nationale Einigungswerk zum guten Ende zu bringen.

²⁾ In der Zwischenzeit hat man vereinbart, daß eine „deutsch-österreichische parlamentarische Konferenz für die Beratung eines gemeinsamen StGB.“, bestehend aus 10 Abgeordneten des Reichstags und 6 Abgeordneten des Nationalrats, erstmalig am 15. Nov. in Wien zusammentreten soll, um über die bis dahin in den Sonderausschüssen beider Parlamente in erster Lesung erledigten Abschnitte des gemeinsamen Entwurfs als Grundlage für die zweite Lesung eine vorläufig unverbindliche Verständigung herbeizuführen.

Gedanken zur Strafrechtsreform.

Von Reichsjustizminister a. D. Dr. Bell, M. d. R., Berlin.

Dem Ersuchen der JW., meine Auffassung zu äußern über die Strafrechtsvorlage und ihr parlamentarisches Zukunftschicksal, folge ich bereitwilligst.

Welche Prognose zu stellen ist für die Strafrechtsreform? Zukunftspropheten sind allemal vom übel

Es ruhen in der Zeiten Schoße

Die schwarzen und die heitern Lese.

Die Propheten nach rückwärts, die Historiker, sind darin besser gestellt. Dagegen für Zukunftsvorausagungen, zumal in der parlamentarischen Politik, dem Reich der unbegrenzten Möglichkeiten, gilt der Satz, daß kein Prophet erhört wird.

Als ich vor zwei Jahrzehnten aus meiner mir lieb gewordenen Berufstätigkeit heraus mit Gedanken an Dantes Pforten ins Parlament einzog, gab mir ein dienstergrauter

Ultparlamentarier den Lehrsatz mit auf den Weg, daß in der Politik regelmäßig die Pessimisten Recht behielten. Indessen mit dieser Grundstimmung habe ich mich niemals befreunden können, sondern es allemal gehalten mit der praktischen Erfahrung, daß man, wie überall im Leben, so auch in der Politik nur mit gesundem und lebenskräftigem Optimismus vorwärts kommt. Das gilt nicht zuletzt auch von der Strafrechtsreform. Wissenschaft und Praxis, Parlament und Presse stimmen seit langem überein in der Notwendigkeit rechtzeitiger Verabschiedung der Strafrechtsvorlage. Dieser Staatsnotwendigkeit darf sich gewissenhafte Volksvertretung nicht entziehen. Schwierigkeiten müssen überwunden werden.

Zust vor Jahresfrist, damals namens der Reichsregierung, hatte ich die Ehre, vor dem Reichsrat die Vorlage einzubringen und zu begründen. Meiner eindringlichen Bitte an den Reichsrat, die Strafrechtsreform angesichts der Notwendigkeit, sie noch vor den Neuwahlen durch den Reichstag zur Erledigung zu bringen, rechtzeitig vor Ostern in den beiden vorgesehenen Lesungen durchzuberaten, ist der Reichsrat in dankenswerter Weise form- und fristgerecht gefolgt. Jetzt hat der Reichstag das Wort. Sein Strafrechtsausschuß ist an der Arbeit. Langsam, aber — hoffentlich sicher.

Was ich halte von dem Inhalt der Strafrechtsvorlage? Meine Gedanken darüber habe ich nicht nur in meiner früheren Amtsstellung, sondern auch später als Abgeordneter bei der ersten Reichstagslesung klar und deutlich entwickelt. Wer Interesse nimmt an den Verhandlungen, der mag sie nachlesen in den Druckberichten.

Eine Anzahl von Sitzungen des Strafrechtsausschusses liegt bereits hinter uns. Über internationales Strafrecht, über Grund und Zweck der Strafe, über Vorsatz und Fahrlässigkeit, Tatirrtum und Rechtsirrtum, Tatvollendung und Versuch, untauglichen Versuch, Grenzen der Strafmündigkeit, Teilnahme — alles ebenso schwierige wie wichtige Probleme von grundlegender Bedeutung — fanden unter allseitiger Teilnahme bedeutungsreiche Auseinandersetzungen statt, die sich mit manchen wichtigen und hoffentlich als Verbesserungen anzusprechenden Änderungen der Vorlage verknüpften. Aber der rechtskundige Leser der *ZW.* bedarf keiner Belehrung darüber, daß bisher nur ein verhältnismäßig kleiner Teil der Ausschussarbeit erledigt ist, und daß der allgemeine Teil, dann aber namentlich der besondere Teil noch viele heißumstrittene Probleme in sich birgt. Auf dem steilen Höhenweg begegnen wir noch manchen Klippen und Gletscherspalten! Dabei darf nicht vergessen werden, daß Strafrechtsreform mit Einföhrungsgesetz, Strafvollzugsgesetz und Änderung einschlägiger Teile der Strafprozeßordnung gleichzeitig verabschiedet werden sollen, wozu außer zwei Lesungen des Ausschusses noch zweite

und dritte Lesung der Vollversammlung erforderlich sind. Überdies gehört parallele Zusammenarbeit mit dem Bruderstaat Österreich zwecks möglichst gleichzeitiger und gleichmäßiger Strafreform zum Programm. Also: gründliche Ausnutzung der noch zur Verfügung bleibenden Zeit ist Voraussetzung und Pflichtgebot. Der Parteipolitik und erst recht dem Wahlkampf sollten die dazu allzu wenig geeigneten Rechtsfragen, deren befriedigende Lösung die streng sachliche Auseinandersetzung über die verschiedenartigen Grundanschauungen und über die Regelung der Einzelprobleme zur notwendigen Voraussetzung hat, weitest entrückt werden. Überdies weiß niemand, wann sich später noch einmal, zumal in der so dringend erwünschten Verbindung mit Österreich, eine Strafrechtsreform ermöglichen ließe, wenn der gegenwärtige Reichstag die in ihn gesetzten Erwartungen nicht erfüllen und seine Aufgabe unerledigt lassen würde.

Späterer Berichterstattung in der *ZW.* mögen eingehendere Ausführungen zur gegebenen Zeit vorbehalten bleiben. Erwähnt sei aus dem Gebiete des internationalen Strafrechts heute schon, daß die der Vorlage beigelegte Übersicht über Regelung von Inlands- und Auslandsdelikten in den einzelnen Kulturstaaten eine derartige Buntschichtigkeit und grundverschiedene Behandlung aufweist, daß man wahrlich nicht sprechen kann von einem bezaubernd schönen Bildnis. Für die internationalen kriminalistischen Vereinigungen bleibt hierbei, ebenso wie für die zuständigen Sektionen des Völkerbunds und der interparlamentarischen Union noch ein reiches und dankbares Betätigungsfeld.

Uns Parlamentariern aber obliegt die sicherlich allseitig gern erfüllte Ehrenpflicht, zur Lösung unserer an Erschwerenissen und an Staatsbedeutung kaum zu überbietenden Aufgabe mit Rechtswissenschaft und Rechtspflege, mit der keineswegs nur grauen Strafrechtstheorie wie mit dem grünen Baum des Lebens der Strafrechtspraxis dauernd in inniger Fühlung zu bleiben.

Ein Schlußgedanke, tiefem Herzensgrund und praktischer Lebenserfahrung entsprungen, sei mir gestattet. Soll der Ruf nach einer aus dem Volksleben fließenden Rechtsentwicklung und nach volkstümlicher Rechtspflege sich verwirklichen, dann darf das große Werk der Rechtsreform, die doch sicherlich notwendiger Bestandteil zum inneren Ausbau des neuen Staates ist, von breiten Volksschichten nicht mehr als bloße Zunftfrage der Juristen angesehen und vorwiegend mit herber und zersetzender Kritik bedacht werden, sondern sie muß als das Betrachtet und behandelt werden, was sie in Wahrheit ist: ein lebensnotwendiges Problem für das ganze Volk. Darum gilt dem deutschen Volke der Mahnruf: *Tua res agitur, Dein Recht steht auf dem Spiel.*

Europäische Strafrechtspflege in amerikanischer Beleuchtung.

Von Ministerialdirektor Dr. E. Bumke, Berlin.

Das alte deutsche Interesse für den amerikanischen Strafvollzug ist alsbald nach dem Kriege neu erwacht. Im Frühjahr dieses Jahres hat Hamburg eine Kommission nach den Vereinigten Staaten entsandt, um dort das Gefängniswesen zu studieren; Professor Dr. M. Liepmann hat die Eindrücke, die er bei dieser Gelegenheit gewonnen hat, in dem ausschlußreichen Reisebericht „Amerikanische Gefängnisse und Erziehungsanstalten“ der Öffentlichkeit übermittelt. Zur Zeit weist Professor Dr. Freundenthal, ein alter Kenner des amerikanischen Strafvollzuges, in den Vereinigten Staaten, um sich über den gegenwärtigen Stand der Dinge zu unterrichten.

Inzwischen sind die Vereinigten Staaten unter dem Eindruck der „crime wave“ dazu übergegangen, sich ihrerseits davon zu überzeugen, was in Europa zur Bekämpfung des Verbrechens geschieht. Zu diesem Zwecke hat die „National Crime Commission“ in Newyork ihren Schriftführer, Dr. Louis N. Robinson, vor einigen Monaten nach Europa entsendet. Die Ergebnisse der Studien, die Dr. Robinson in Deutschland, England, Holland und Belgien gemacht hat,

sind in einem kürzlich erschienenen Bericht niedergelegt, den ich mit Zustimmung von Herrn Dr. Robinson nachstehend in deutscher Übersetzung veröffentliche. Besonders bemerkenswert will mir erscheinen, wie stark für den fremden Beobachter die einheitlichen Grundlinien in der europäischen Entwicklung des Strafrechts und des Strafvollzuges hervortreten.

Strafrechtliche Methoden und Gedanken in Europa.

Von Dr. Louis N. Robinson.

Wenig Vertrauen auf schwere Strafen.

Obwohl in Europa das allgemeine Streben nach einer schnellen und sicheren Bestrafung der Verbrechen nicht erschlapft ist, fällt besonders die Tatsache auf, daß keinerlei Neigung besteht, zu schwereren Strafen zu greifen oder den Strafvollzug härter zu gestalten, um das Verbrechen auszurotten. Überall ist man offensichtlich am Werk, die Härten des Strafgesetzes und die frühere Schärfe des Strafvollzuges zu mildern. Die langen Strafen, die neuerdings von gewissen amerikanischen Richtern auferlegt werden, werden von den

europäischen Fachleuten als ein Rückfall in die Grausamkeit des Mittelalters betrachtet, und es ist schwer, eine weitere Steigerung der Barbareien unserer Gefängnisse den Europäern verständlich zu machen, die einst zu Amerika als dem Geburtslande neuer Gedanken über den Wert und die Würde aller Glieder der Menschheit aufschauten.

Leistungsfähigkeit der Polizei und Verminderung der Verbrechen.

Nun wird man fragen: Womit glauben denn die europäischen Länder das Verbrechen niederringen zu können? Läßt man die sozialen Maßnahmen beiseite, über deren Wert für die Verminderung der Verbrechen wir alle, Europäer ebenso wie Amerikaner, uns völlig klar sind, so möchte ich sagen, daß man sich hauptsächlich auf die Polizei verläßt. Mit anderen Worten: Wir Amerikaner scheinen zu glauben, man könne das Verbrechen dadurch in Schach halten, daß man einen unbedeutenden Bruchteil der Rechtsbrecher streng bestraft; die Europäer halten es dagegen für viel wirksamer, einen großen Bruchteil der Rechtsbrecher mit verhältnismäßig milden Strafen zu belegen. Vor kurzem ergab eine Untersuchung in zweien der bedeutendsten Städte Missouris, daß von 14 000 Strafanzeigen wegen erheblicherer Straftaten nur 8% sich zu einem Strafverfahren gegen eine bestimmte Person verdichtet hatten. Schlimmer noch: es zeigte sich, daß nur 3% überführt worden waren. Wenn wir es für wirksam halten, diese 3% streng zu bestrafen, während wir die übrigen 97% frei ausgehen lassen, so wird dies einem Europäer kaum als ein Beispiel unserer viel gerühmten praktischen Fähigkeiten und unseres gesunden Menschenverstandes erscheinen. Die Europäer haben im Gegensatz hierzu eine Kriminalpolizei aufgebaut, die es für jedermann zu einem entchiedenen Risiko macht, sich in ein Verbrechen einzulassen.

Eine bestimmte Methode der Gefangenen- behandlung.

Die zweite Tatsache, die auf den Besucher europäischer Gefängnisse Eindruck macht, ist das Vorhandensein einer bestimmten Methode der Gefangenenbehandlung, einer Methode, die stetig und treulich durchgeführt wird. Bei uns machen der ständige Wechsel des Personals, der nahezu völlige Mangel des Nachweises der Befähigung zum Direktor oder zum Aufsichtsbeamten und die unglückliche Verwirrung in der Frage der Gefangenenarbeit es unmöglich, eine bestimmte Methode der Gefangenenbehandlung in den Vereinigten Staaten zu entwickeln. Diese Schwierigkeiten sind den europäischen Gefängnisverwaltungen zwar nicht ganz unbekannt, aber sie sind von weit geringerer Bedeutung, und sie machen in keiner Weise das illusorisch, was ich über das Vorhandensein einer bestimmten Methode der Gefangenenbehandlung gesagt habe, einer Methode, die von Jahr zu Jahr stetig und ehrlich durchgeführt wird, und die durchaus unberührt bleibt durch die Schwankungen der Machtverhältnisse der einzelnen Parteien in einem bestimmten Lande. Die ganze Beamtenschaft eines Gefängnisses, vom Direktor bis zum letzten Aufsichtsbeamten, vor die Tür zu setzen, nur um für die Freunde der nunmehr ans Ruder kommenden Partei Platz zu machen, und diese Prozedur, wie dies in manchen unserer Staaten geschehen ist, immer von neuem zu wiederholen, das ist etwas, was der europäischen Auffassung von öffentlicher Verwaltung oder von dem richtigen Schutz der Allgemeinheit vor dem Verbrechen in höchstem Maße abstoßend erscheint. Jeder Gefängnisbeamte, vom höchsten bis zum niedrigsten, kann, sofern er nur zuverlässig und geeignet ist, auf Beförderung und auf eine sichere Stellung rechnen, aus der er nur wegen wirklicher Verfehlungen oder wegen Vernachlässigung seiner Pflichten entfernt werden kann. Ich behaupte nicht, daß ihr System von jedem Gesichtspunkt aus ideal ist; das Wichtige ist, daß sie wirklich tun, was sie zu tun erklären. Dort laßt nicht ein solcher Abgrund zwischen Ideal und Wirklichkeit wie in den Vereinigten Staaten.

Bedeutung der Beamtenschaft

für gewisse Probleme des Strafvollzuges.

Der Einfluß eines ständigen, ausgebildeten Beamtenskörpers auf gewisse Probleme des Strafvollzuges ist von großer Bedeutung. In Amerika hat man den inneren Zellen-

block für einen wesentlichen Teil der Gefängnisbauten errichtet, und zwar wegen der größeren Sicherheit, die diese Bauart gewähre. Ich habe in keinem der Gefängnisse, die ich besuchte, einen inneren Zellenblock gesehen; jede Zelle war an die Außenwand herangebaut und hatte ein Fenster, das der Gefangene selbst öffnen und schließen kann. Entweichungen, so fand ich, sind in der Praxis unbekannt, und man muß daraus schließen, daß sich in dem inneren Zellenblock bei uns einfach nur das Streben nach Sicherheit auf Kosten des Gefangenen ausdrückt, dem Licht und Luft genommen wird; man ersetzt die moralische Einwirkung einer ständigen Beamtenschaft durch die Kunst des Baumeisters.

Ein anderes Beispiel: Die bedingte Entlassung in Belgien. Es würde dort ziemlich schwierig sein, sich vorzustellen, daß — wie dies in amerikanischen Gefängnissen so häufig geschieht — die Leute, die die untere Grenze ihrer Strafzeit erreicht haben, in Bausch und Bogen entlassen werden. Eine ständige Beobachtung eines jeden einzelnen Gefangenen durch Beamte, die sich in ihrer Stellung sicher fühlen, und die langsam und sorgsam handeln, wie ein Richter handeln sollte, kommt unserem Ideal der unbestimmten Verurteilung weit näher, als wir es daheim zu finden gewöhnt sind.

Der stüchtige Bestand vieler unserer Reformen ist, um noch ein anderes Beispiel zu wählen, nur zu offensichtlich, eben weil sie oft auf den Anstrengungen eines durch Zufall berufenen, von niemand unterstützten Reformators beruhen. Das Gegenteil ist in Europa zu bemerken. Neue Gedanken werden erprobt und dann langsam in die bestehende Gefängnisverwaltung hineingewoben; dort dauert ihre Wirkung fort, unabhängig von dem Geschick des Neuerers. So gehen gute Gedanken nicht wie bei uns verloren, um im Laufe der Jahre von einem anderen neu entdeckt zu werden.

Gefangenenarbeit.

Ich kann die Tatsache nicht stark genug hervorheben, daß ich in den europäischen Gefängnissen keinen Müßiggang gesehen habe, in starkem Gegensatz zu dem, was sich in manchen unserer großen Strafanstalten und in fast allen unseren Ortsgefängnissen peinlich bemerkbar macht. Seltsam zu sagen: in England und in Deutschland, wo je zwischen einer und zwei Millionen freier Menschen arbeitslos sind, waren alle Gefangenen beschäftigt. Es ist wahr, daß es sich oft um eine Arbeit handelte, deren Nutzeffekt von der Arbeit in der Freiheit ungünstig abstach. Veraltete Maschinentypen wurden verwendet und viel Arbeit, die mit Maschinen hätte geleistet werden können, wurde mit der Hand gemacht. Das Wesentliche ist, daß für jeden einzigen Gefangenen, der nicht bettlägerig war, Arbeit irgendeiner Art beschafft worden war. Von der Allgemeinheit wurde die Arbeit von zwei Gesichtspunkten aus betrachtet: einerseits als ein Bestandteil der Strafe für das Verbrechen und andererseits als eine Forderung der Humanität gegenüber den Menschen, die von ihren Mitmenschen abgetrennt werden. Dieser zweite Grund ist in allen Ländern, die ich besucht habe, so sehr in das öffentliche Gewissen eingedrungen, daß, als ob sich dies von selbst verführe, sogar den Untersuchungsgefangenen Arbeitsmöglichkeiten geboten wurden.

Umwertung der Freiheitsstrafe.

In den allerletzten Jahren hat man über den Wert der Freiheitsstrafe ernste Betrachtungen angestellt. Manche Fragen sind aufgeworfen worden, die zum Nachdenken nötigen. Hier sind drei, deren Beantwortung ich niederyulegen versuchen möchte: a) Ist von der Freiheitsstrafe im Übermaß Gebrauch gemacht worden? b) Gibt es Ersatzmittel für die Freiheitsstrafe? c) Läßt sich die Freiheitsstrafe zu einer wirksameren Waffe gegen das Verbrechen ausgestalten? Ich möchte gleich sagen, daß alle drei Fragen bejaht werden können.

Zunächst sind die üblen Folgen, die es für die Gesellschaft hat, wenn man einen Menschen von seinen Mitmenschen abtrennt, endlich erkannt worden. Der Verlust der Fähigkeit zum Erwerb, die Lockerung der Familienbande, der soziale Mangel, die Gefahr der Anstreckung, die Schwächung der Moral, die Schwierigkeiten der Wiedereingliederung sind übel, an denen nicht nur der Mensch zu tragen hat, der die Freiheits-

strafe erleidet, sondern wir alle, die wir uns, so ernstlich wir dies auch versuchen mögen, von dem Rechtsbrecher nicht lösen können. Wir leiden mit ihm, vielleicht nicht so sehr seelisch — obwohl eine wahre Religiosität uns dazu führen müßte —, aber praktisch durch die Steuerlast, die wir für seinen Unterhalt aufbringen müssen, und durch die weiteren Schädigungen, die uns dieser Mensch wahrscheinlich zufügen wird, der infolge seiner erzwungenen Abschneidung von der Gesellschaft voraussichtlich weniger denn je mit ihr wird in Frieden leben können. Die Freiheitsstrafe ist daher keine Einrichtung, von der man ohne Rücksicht auf den Schaden, den sie anrichten kann, leichtsin Gebrauch machen darf.

Geldstrafe statt Freiheitsstrafe.

Von jeher hat ein Element der Unbilligkeit in der Freiheitsstrafe gelegen, soweit Reiche und Arme in Betracht kommen. Die Freiheitsstrafe war und ist auch heute noch bei vielen Verfehlungen alternativ angedroht; das heißt, entweder ist eine Geldstrafe zu erlegen oder Freiheitsstrafe zu verbüßen. In den Vereinigten Staaten zeigt z. B. die Statistik für 1923, daß 46,9 % der Gefängnisstrafen wegen Nichtzahlung einer Geldstrafe vollstreckt worden sind. Die Reichen haben die Geldstrafe bezahlt, und die Armen, die nicht das nötige Geld hatten, sind ins Gefängnis gewandert. Mit der wachsenden politischen Macht der ärmeren Schichten geht jetzt das Streben dahin, dies Unrecht auszugleichen, indem man dem Verurteilten gestattet, seine Geldstrafe aus seinem täglichen oder wöchentlichen Arbeitsverdienst in Raten abzutragen.

Nicht allein diese Tendenz, mit dem armen Mann gerechter zu verfahren, ist in den Ländern, die ich besucht habe, klar zu erkennen, sondern auch eine bestimmte Bewegung dahin, auf Geldstrafe an Stelle einer Freiheitsstrafe zu erkennen, soweit nur immer das Gesetz dies zuläßt; tatsächlich wird man, insbes. in Deutschland, bald die Zahl der Verfehlungen vermehren, bei denen auf Geldstrafe statt auf Freiheitsstrafe erkannt werden kann. Das System, dem Armen die Tilgung der Geldstrafe in Raten zu gestatten, und der Ersatz der Freiheitsstrafen durch Geldstrafen ist eine Erklärung, die in England gewöhnlich für die Tatsache gegeben wird, daß kein englisches Gefängnis überfüllt ist und daß einige sogar geschlossen worden sind, obwohl die Verurteilung dem Verbrechen sicherer folgt als bei uns.

Schutzaufsicht als weiteres Ersatzmittel.

Die Anwendung der Schutzaufsicht ist im Wachsen. Insbesondere trifft dies für England zu, und auf diesem Umstand beruht neben der steigenden Verwendung der Geldstrafe die tatsächliche Abnahme der Freiheitsstrafen. Auf dem Kontinent ist die Schutzaufsicht für Jugendliche gut eingerichtet, und die Bewegung geht dahin, gegenüber erwachsenen Rechtsbrechern einen umfassenderen Gebrauch von der Schutzaufsicht zu machen. In Belgien können z. B. zur Zeit nur die Erwachsenen unter Schutzaufsicht gestellt werden, die zu weniger als drei Monaten Freiheitsstrafe verurteilt werden. Man erwartet, daß diese Schranke bald fallen wird. Interessant ist, daß in England die Schutzaufsichtsbeamten die Einziehung der Geldstrafen nicht übernehmen wollen, weil diese Aufgabe sich nicht mit der persönlichen Unterstützung vereinigen lasse, die sie dem Schützling gewähren wollen.

Kurz kann man die gegenwärtige Lage dahin umschreiben, daß — mit einer noch zu erwähnenden Ausnahme — die Abneigung gegen die Freiheitsstrafe wächst, und daß ein verbessertes Geldstrafensystem und die Schutzaufsicht für viele Fälle brauchbare Ersatzmittel sind.

Veränderungen im Strafvollzuge.

In dem Streben, die Freiheitsstrafe wirksamer zu machen, sind offensichtlich mancherlei Gedanken zutage getreten; einige von ihnen haben bereits Früchte getragen.

Bekanntlich war das pennsylvanische System der strengen Einzelhaft, das in unserem Lande so wenig Verbreitung gefunden hat, in Europa allgemein übernommen worden. Nach und nach hat England sich von diesem System abgewendet; jetzt sind in englischen Gefängnissen nur noch gewisse Spuren davon zu finden. Deutschland gibt den Gedanken gleichfalls

auf; man muß jetzt nach Holland und Belgien gehen, um dies System der Isolierung eines jeden einzelnen Gefangenen in voller Durchführung zu finden. Die Gefangenen dieser beiden Länder arbeiten, essen und schlafen in ihrer Zelle, sie tragen auf dem Korridor eine Maske, sie gehen auf getrennten Höfen spazieren, sie hören in der Kapelle die Predigt, während sie in einer Art von Hühnerkäfig sitzen. So verbüßen sie ihre Strafe ohne jede Berührung miteinander, soweit die Berührung nicht der Aufmerksamkeit der Anstaltsbeamten entgeht. Selbst in diesen beiden Ländern ist aber dieses System einer ständigen Kritik derer unterworfen, die das Auburn-System — gemeinsame Arbeit und Trennung bei Nacht — als segensreicher oder doch als weniger schädlich für den Durchschnittsgefangenen erachten.

Das Stufensystem.

In Deutschland besteht heute das lebhafteste Interesse für den Strafvollzug in Stufen. In allen Anstalten, die ich besuchte, waren die Gefangenen in Stufen — meist drei an der Zahl — eingeteilt, die sich in den Vergünstigungen und allgemeinen Lebensbedingungen ziemlich stark voneinander unterscheiden. In der thüringischen Anstalt Untermaßfeld bildet z. B. die oberste oder weiter vorgeschrittene Stufe einen Selbstverwaltungskörper innerhalb der allgemeinen Anstaltsverwaltung. Die Zugehörigkeit zu dieser Stufe kann nur mit Zustimmung derer erworben werden, welche schon die Vorrechte dieser Stufe genießen; zu diesen Vorrechten gehört, interessant genug, das Recht auf einen Sonntagspaziergang im Thüringer Wald, lediglich in Begleitung des Direktors und der Lehrer¹⁾. England hat die Vorzüge des Stufensystems seit langem erkannt; dort besteht die feste Überzeugung, daß durch dieses System die Freiheitsstrafe zu einem weit wirksameren Erziehungsmittel für verstockte und unfügige Gefangene gemacht werden kann.

Erziehung aller Jugendlichen während einer Freiheitsstrafe.

Der Gedanke einer Besserungsanstalt für Jungmänner schlug in England i. J. 1908 Wurzel, als die erste Vorstalt-Anstalt für Jungmänner zwischen sechzehn und einundzwanzig Jahren gegründet wurde. Seither sind mehrere andere Anstalten für Jungmänner und junge Mädchen eingerichtet worden. Das englische Beispiel hat auf den Kontinent einen großen Einfluß gehabt. Deutschland hat jetzt eine blühende Anstalt in Wittlich und Belgien hat deren zwei, eine landwirtschaftliche in Meryplas und eine industrielle in Gent. Selbst das konservative Holland hat eine landwirtschaftliche Besserungsanstalt in Beenhuysen entwickelt. Das Bemerkenswerte an dieser Bewegung ist, daß die individuelle Erziehung stark betont wird. Gerade deswegen hält man die Anstalten klein und bemüht sich zu verhindern, daß sich in der Behandlung der dort untergebrachten jüngeren Gefangenen ein Schematismus herausbildet.

Anpassung der Freiheitsstrafe an die Persönlichkeit des Gefangenen.

Kein Gefangener gleicht dem anderen, und doch hat der Strafvollzug dieser Tatsache früher wenig Beachtung geschenkt. In Belgien und in Bayern haben die Behörden diesen offensibaren Mangel erkannt und ein wohlbedachtes Mittel dagegen angewendet. In Belgien wird die Persönlichkeit und das Vorleben aller Rückfälligen und aller zu mehr als drei Monaten Verurteilten gründlich erforscht. Die anthropologischen, soziologischen, psychologischen und psychiatrischen Gesichtspunkte werden sämtlich bei dieser Erforschung berücksichtigt; die Tatsachen werden in Berichten niedergelegt und von den Anstaltsbeamten bei ihren Entscheidungen über die Beschäftigung, Behandlung, Erziehung und Entlassung vor Ablauf der Strafzeit nutzbar gemacht. Wird der Gefangene entlassen, so wird der Bericht über ihn der Sammelstelle beim Forest-Gefängnis in Brüssel übersandt. Wird der Entlassene erneut verurteilt, so schiebt die Sammelstelle den Bericht an die Anstalt, in der er die neue Strafe zu verbüßen hat. Ein

¹⁾ Richtig: Fürsorger.

ähnliches System hat sich in Bayern herausgebildet; hier bildet die Straubinger Strafanstalt die Sammelstelle für die Berichte. Die Möglichkeiten, die eine solche Einrichtung bietet, können am besten an einem Fall veranschaulicht werden, der sich kürzlich in Pennsylvania ereignet hat. Ein junger Mann brach gemeinsam mit anderen in ein unbewohntes Landhaus ein, wurde gefaßt, angeklagt und zu Freiheitsstrafe verurteilt. Nachdem er das Minimum seiner Strafzeit verbüßt hatte, wurde er bedingt entlassen und dabei glücklicherweise unter die Aufsicht einer privaten Vereinigung gestellt. Ein wenig Nachforschung ergab, daß dieser junge Mann aus einer Anstalt für Schwachsinnige in Massachusetts entwichen war, die nur zu froh war, seiner wieder habhaft zu werden. Natürlich hätte sein Schwachsinn bei der strafgerichtlichen Untersuchung ermittelt werden sollen; aber es wäre ein Trost, zu wissen, daß Fälle dieser Art wenigstens im Gefängnis aufgeklärt werden, zeitig genug, um die Behandlung und die Bedingungen der Entlassung zu beeinflussen.

Einheitliche Leitung und verschiedenartige Anstalten.

Die einheitliche Leitung, die ich in allen von mir besuchten Ländern gefunden habe, ermöglicht es, die Ergebnisse der Erforschung der Persönlichkeit der einzelnen Gefangenen besser nutzbar zu machen, als wenn eine jede Strafanstalt als eine gesonderte Einrichtung verwaltet würde. Sie ermöglicht, eine Strafanstalt für eine bestimmte Gruppe oder einen bestimmten Typ von Rechtsbrechern zu verwenden, und öffnet so den Weg dazu, den Vollzug der Freiheitsstrafen zu differenzieren und auf diese Weise den Kampf gegen das Verbrechen wirksamer zu gestalten, als dies bei einem gleichartigen System des Vollzugs der Freiheitsstrafe für alle Strafanstalten geschehen kann. England hat bisher noch kein so umfassendes System der Erforschung der Persönlichkeit der Gefangenen eingeführt wie Belgien oder Bayern; aber es ist vielleicht weiter als diese beiden Länder darin vorgeschritten, die Ergebnisse durch eine einheitliche Leitung nutzbar zu machen. So z. B. wird die Strafanstalt Wormwood Scrubs jetzt ausschließlich für Männer, die noch nicht im Gefängnis gewesen sind, und für Jungmänner verwendet, die aus einer Vorstalt-Anstalt vorläufig entlassen sind und sich nicht bewährt haben. In die Strafanstalt Wakefield wird eine Klasse von Gefangenen — nicht notwendig erstmalig Bestrafte — gebracht, für die nach Auffassung der Direktoren der anderen Strafanstalten die freundliche und kluge Behandlungsmethode von Wakefield besonders segensreich ist. Bei den Vorstalt-Anstalten oder Besserungsanstalten für Jungmänner, wie wir sie nennen, besteht gleichfalls die Neigung zur Spezialisierung. Nach Portland werden die gebracht, die das Gefängnis schon kennengelernt haben, sowie diejenigen, deren Berichte einen schwer zu behandelnden Typ erkennen lassen. Felttham nimmt die auf, die am wenigsten auf der Bahn des Verbrechens vorgeschritten sind, sowie die geistig Zurückgebliebenen. Gewöhnliche Fälle ohne besondere Merkmale werden zu der ursprünglichen Vorstalt-Anstalt geschickt.

In England hat die einheitliche Leitung sehr dazu geholfen, den Plan einer wirksameren Behandlung der Gewohnheitsverbrecher durchzuführen. Über Gewohnheitsverbrecher wird neben der Verurteilung zu der für das Verbrechen gesetzlich vorgesehenen Zuchthausstrafe zusätzlich eine besondere Internierung für die Dauer von fünf bis zu zehn Jahren verhängt, die sog. Preventive Detention. Diese besondere Internierung geschieht in Camp Hill auf der Insel Wight, nachdem der Verurteilte seine ordentliche Strafe in einem Zuchthaus verbüßt hat. In Camp Hill herrscht feltthamerweise keine besondere Strenge. Im Gegenteil, der Grundgedanke ist hier, dem einzelnen Gefangenen größere Freiheit zu gewähren und den Sinn für soziale Verantwort-

tung stärker zu wecken, als dies in den anderen englischen Strafanstalten geschieht. Der Gedanke, die Verbrechen dadurch zu vermindern, daß man sich um die vielfach Vorbestraften mehr kümmert, wird zur Zeit auf dem Kontinent viel erörtert; wahrscheinlich wird dies zu Anstalten führen, die jede Gelegenheit zur Besserung bieten, die aber auch dazu dienen, diejenigen Rechtsbrecher zu verwahren, die durch wiederholte Straftaten gezeigt haben, daß es ihnen an der Fähigkeit, das Leben eines normalen Bürgers zu führen, in weitem Maße gebricht.

Das Bedürfnis nach einem neuen Typ von Gefängnisdirektoren und Aufsichtsbeamten.

Die Tatsache, daß die Freiheitsstrafe zu einem wirksameren Erziehungsmittel gemacht werden kann und gemacht werden sollte, ruft ungewöhnliche und weitverzweigte Erörterungen über die Beamtenchaft der Strafanstalten hervor. In England war es herkömmlich, zu Gefängnisdirektoren oder „Gouverneuren“, wie man sie dort nennt, Offiziere der Armee oder der Marine zu bestellen, die sich darauf verstehen, eine Mehrheit von Menschen zu behandeln. Direktoren dieser Art ist es geglückt, eine gute Disziplin aufrechtzuerhalten, und sie sind meistens tüchtige und ehrenhafte Verwaltungsbeamte. Gleichwohl besteht jetzt nahezu allgemeines Einverständnis darüber, daß die gegenwärtige Auffassung der Freiheitsstrafe als eines Mittels zur Umbildung des Charakters Direktoren von anderer geistiger Veranlagung erfordert, nämlich Männer, deren Interesse nicht sowohl der Aufrechterhaltung der Disziplin gehört, als vielmehr der Aufgabe, bei einem jeden einzelnen Gefangenen seine beste Seite zu entwickeln. In Deutschland hat mir ein Direktor nach dem anderen gesagt, daß er die Freiheitsstrafe nur dann zu dem gestalten könne, was sie nach der Ansicht der Bevölkerung sein soll, wenn man ihm Aufsichtsbeamte und andere Gehilfen von größeren geistigen Fähigkeiten beigäbe, die etwas mehr verstehen, als die Zellen-türen auf- und zuzuschließen. Ein Direktor sagte mir: „Ich lasse meinen Anstaltsbeamten Unterricht erteilen, aber ich fürchte, daß das meiste nicht in ihre Köpfe hineingeht.“ Die hohen Beamten in den Ministerien sind sich über die Lage völlig klar, aber sie betonen, daß man höhere Gehälter zahlen müsse, um geeignetere Kräfte anzulocken, und daß dies geschehen könne, solange Deutschland die wirtschaftlichen Folgen des Krieges nicht gründlicher überwunden habe. Murchison berichtet von einem bestimmten Gefängnis in den Vereinigten Staaten, wo die Angehörigen der obersten Stufe fast hundert Prozent mehr verdienen, als die Wärter derselben Anstalt. Angesichts einer solchen Tatsache kann man wohl die Frage aufwerfen: Wessen Charakter, der des Wärters oder der des Gefangenen, wird durch die Berührung mit diesem Gefängnis wohl am ehesten Schaden leiden?

Die Reformbewegung wächst.

Es ist interessant festzustellen, daß die Bestrebungen nach einer Strafrechtsreform in allen Ländern, die ich besucht habe, durch den Krieg gestärkt worden sind. Damit meine ich nicht, daß die Neigung aufgekommen ist, die Gefangenen zu verhätsheln; es ist vielmehr dazu gekommen, daß man die Frage gründlich durchgedacht hat, was mit den Verbrechern und für sie geschehen könne. Das Ergebnis ist, daß die Selbstzufriedenheit gewichen ist, und daß die Nutzlosigkeit von Maßnahmen, die lange auf dem Gebiete des Strafvollzuges unangefochten geblieben waren, enthüllt worden ist. Stände mehr Geld zur Verfügung, so würden die begonnenen Reformen nach meiner Überzeugung bald zur Vollendung geführt werden. Eine bestimmte Methode der Gefangenenbehandlung hat sich bereits herausgebildet; man würde keine Schwierigkeit finden, auf dieser wichtigen Grundlage einer Verbesserung des Gefängniswesens den Strafvollzug neu aufzubauen.

Deutsche Strafrechtliche Gesellschaft.

Dritte Tagung in Bamberg vom 10.—12. Juni 1927.

Von Geh. Rat Prof. Dr. A. Finger, Halle.

I. Die Deutsche Strafrechtliche Gesellschaft (DStG.) trat am 10. Juni d. J. in Bamberg zu ihrer dritten Tagung zusammen. Der Entwurf eines Strafgesetzbuches lag in der ihm vom Reichsrat gegebenen Fassung vor, doch war er so knapp vor der Tagung erschienen, daß eine kritische Beleuchtung der Reichstagsvorlage, die mit besonderer Berücksichtigung der von der DStG. auf den ersten beiden Tagungen gemachten Vorschläge, nicht mehr zum Gegenstand der Beratungen gemacht werden konnte. Die Tagung besaßte sich zunächst mit zwei Problemen des besonderen Teiles des StGB., die beide im Reichstag stark umstritten sein werden: mit der Frucht- abtreibung und den Tötungsverbrechen. Bei Behandlung der ersten Frage galt es, individualistischen Bestrebungen, die sich in heutiger Zeit schamlos breit machen, volks- und staatsfeindlichen Wünschen, welche die Straflosigkeit der Frucht- abtreibung verlangen, entgegenzutreten und den Satz zu betonen, daß ein „Grundpfeiler der menschlichen Ordnung die Anerkennung des Menschendaseins ist, und daß der Schutz, der dem ent- standenen Menschen gilt, dem entstehenden nicht versagt werden darf“. Die Erörterung der Tötungsverbrechen hängt aufs engste mit der Frage der Abschaffung oder Beibehaltung der Todesstrafe zusammen. Die Mitglieder der DStG. waren übereinstimmend der Anschauung, daß die Zeit für die Ab- schaffung der Todesstrafe nicht gekommen, daß aber ihr Gel- tungsgebiet auf das engste zu beschränken ist. Bei Behand- lung der Tötungsverbrechen war dieses Gebiet tunlichst genau abzugrenzen.

An dritter Stelle war Gegenstand der Besprechung der Entwurf der Regierung zum Strafvollzugsgesetz.

Nach einem gründlichen Referate Detkers, in welchem der gesellschaftsfeindliche, umstürzlerische Standpunkt der „Freiheit vom Gebärzwang“ entschieden verurteilt, auch die Zulässigkeit der Abtreibung aus sozialer oder eugenischer In- dication abgelehnt wurde, kam die Anschauung der DStG. in folgenden, zum großen Teil einstimmig angenommenen Sätzen zum Ausdruck:

1. An der Strafbarkeit der Abtreibung und des Ab- treibungsversuches ohne Rücksicht auf den Grad der Frucht- reife ist festzuhalten.

2. Unter der Voraussetzung, daß die Bestimmung des Entwurfes über die Bestrafung des untauglichen Versuches gemäß früheren Vorschlägen der DStG. beseitigt wird, wird folgende Regelung des Versuches der Abtreibung empfohlen:

a) Eine Frau, die in der Absicht, ihre Frucht abzutreiben, Mittel anwendet, die geeignet sind, ihre Gesundheit oder Ge- bärfähigkeit zu schädigen, wird mit . . . bestraft.

b) Ebenso wird bestraft, wer derartige Mittel bei einer Frau anwendet oder ihr verschafft, um ihre Frucht abzutreiben. Wer dies gegen Entgelt tut, wird mit . . . bestraft.

Wer diese Handlungen gewerbsmäßig betreibt, wird mit Zuchthaus bis zu . . . bestraft.

3. Die Beihilfe zur Abtreibung, für den Fall gewerb- mäßigen Verschaffens der Mittel oder Gegenstände, der Täter- schaft gleich zu strafen, ist nicht zu empfehlen. Soweit Beihilfe nicht vorliegt, ist das gewerbsmäßige Verschaffen der Mittel oder Gegenstände dem Tatbestande des § 256 des Entwurfes (Reichstagsvorlage) in der Strafbarkeit gleichzustellen.

4. Schwangerschaftsabbruch steht nur einem approbierten Arzte zu und darf nur geschehen, um die bestehende Gefahr des Todes oder erheblicher Gesundheitsbeschädigung der Schwangeren abzuwenden.

Der Eingriff ist vorbehaltlich gesetzlich zu bestimmender Ausnahmen an die Zustimmung der Schwangeren zu knüpfen. Soziale und eugenische Indikationen sind nicht anzuerkennen.

5. Der § 260 des Entwurfes (Reichstagsvorlage) ist fol- gendermaßen abzuändern: „Wird der Verletzte an seinem Kör- per oder seiner Gesundheit schwer geschädigt, wird er insbes. erheblich verstümmelt, für immer und auffallend entstellt, im Gebrauch seines Körpers, seiner Sinne oder seiner Geistes-

kräfte für immer oder lange Zeit erheblich beeinträchtigt oder verfällt er in eine schwere oder langdauernde Krankheit oder hat die Verletzung den Tod der Leibesfrucht zur Folge, so ist die Strafe Zuchthaus bis zu fünf Jahren.“

II. Die Erörterung über die strafgesetzliche Regelung der Tötungsverbrechen ist durch ein lichtvolles Referat von Schoetensack eingeleitet worden. Die dann durchgeführte Wechselrede brachte zum Ausdruck, daß die Todesstrafe auf die schwersten Fälle der Tötung beschränkt werden müsse, wobei aber über die Art und Weise der möglichst klaren und ein- deutigen Kennzeichnung dieser Fälle die Ansichten stark aus- einander gingen. Im allgemeinen bestand Übereinstimmung, daß die vorfällige Tötung als Grunddelikt aufzustellen und die todeswürdigen Fälle aus dieser Gattung herauszuheben sind. Es schien aber nicht angängig, die qualifizierten Tötun- gen von den einfachen ganz allgemein etwa durch ihre Kenn- zeichnung als „schwere“ oder „besonders schwere Fälle“ zu unterscheiden, sondern erforderlich, eine schärfere, dem richter- lichen Ermessen mehr entrückte, Abgrenzung zu finden.

Es kam zum Ausdruck, daß der Kampf um die Todes- strafe an Schärfe verlieren wird, wenn es gelingt, die Tötungs- fälle, welche mit dieser Strafe bedroht werden sollen, und deren Todeswürdigkeit auch dem Laien einleuchtet, möglichst genau abzugrenzen.

Die Todesstrafe wird heute häufig bekämpft durch den Hinweis auf Fälle, die zwar vom Gesetze als todeswürdig er- faßt werden, aber breiten Kreisen nicht als solche erscheinen.

So wird das Problem der Todesstrafe für die, welche die Straftat nicht grundsätzlich verwerfen, zum Problem einer richtigen Abgrenzung von Mord und Totschlag. Die dem heu- tigen Strafgesetze eigentümliche Unterscheidung zwischen einer Tötung „mit Überlegung“ und „ohne Überlegung“ schien nicht empfehlenswert wegen der schweren Feststellbarkeit des Mo- mentes der Überlegung, dann aber auch, weil die Überlegung kein geeignetes Wertungselement ist. Es gibt überlegte Tötun- gen, die in geringerem Maße unwert sind, als nicht über- legte. Auch der Vorschlag, die Unterscheidung auf ein affek- tives, emotionales Element aufzubauen, stieß auf Widerspruch.

Nach mehrstündiger lebhafter Debatte wurde die erste der These Schoetensacks, welche den Mord aus der Gruppe der sonstigen Tötungen als die „mit Überlegung“ ausgeführte herausheben wollte, abgelehnt. Angenommen wurde, unter ausdrücklicher Betonung, daß der Vorschlag nur eine vor- läufige Formulierung bedeutet, welche die Richtung kenn- zeichnen will, in der sich die endgültige Fassung zu bewegen haben wird, folgender Antrag: „Wer einen Menschen tötet, wird, wenn er die Tötung aus Mordlust, Wollust, Habgier, Rache oder Grausamkeit, in kaltblütiger Berechnung der Folgen oder unter Marterung des Opfers oder Verhüllung oder Schändung der Leiche begangen hat, wegen Mordes mit dem Tode bestraft.“

Weiter kamen noch folgende Richtlinien für die Regelung der Tötungsverbrechen zur Annahme:

1. Zu § 247 (Reichstagsvorlage). Es empfiehlt sich die Fassung: „Wer einen anderen auf dessen dringendes Verlangen tötet, wird mit Gefängnis bestraft.“ Der Abs. 2 „der Ver- such ist strafbar“ soll mit der Maßgabe weggelassen, daß der Versuch auch nicht als Körperverletzung strafbar sein soll.

2. Zu § 248 (Reichstagsvorlage) war vom Referenten vorge schlagen worden, an dessen Stelle zum Ausdruck zu bringen, daß als Täter einer Tötung oder Körperverletzung bestraft wird, wer einen Unzurechnungsfähigen durch irgend- welches Mittel oder einen Zurechnungsfähigen durch Irrtums- erregung oder Drohung zur Selbsttötung oder Selbstverfüm- melung schuldhaft bestimmt hat. Der Antrag wurde ab- gelehnt, und der Antrag, den § 248 zu streichen, angenommen.

3. Die §§ 249—251 sind zu streichen. Die §§ 196 und 197 sind von der unrichtigen Stelle, an der sie sich jetzt be- finden, in den allgemeinen Teil zu bringen, wo eine all-

gemeine Bestimmung den Gedanken des § 49 a RStGB. in vorzichtiger Weise weiter zu entwickeln hätte. Die Strafandrohungen sind relativ auf das Grunddelikt zu beziehen.

4. Sowohl die eheliche wie die uneheliche Mutter sind bei der Rindestötung (§ 253) zu privilegieren, jedoch mit verschiedenen abgestuften Strafandrohungen. § 252 Abs. 3 ist so zu fassen, daß in besonders schweren Fällen Zuchthausstrafe zuzulassen ist, jedoch bei ehelichen und unehelichen Müttern in verschiedener Höchstgrenze.

5. Bei dem Tatbestand der Aussetzung (§ 257) ist auf die Verbeiführung einer Gefahr für Leib oder Leben abzustellen.

III. In der ihm eigentümlichen gründlichen und ausführlichen Weise nahm Nagler zum Entwurf eines Strafvollzugsgesetzes Stellung, mit dem er sich grundsätzlich einverstanden erklärte, und als dessen wesentlichsten Vorzug er hervorhob, daß die Beziehung zwischen dem Sträfling und dem Staat i. S. des Entwurfes ein gesetzlich genau geregeltes publizistisches Rechtsverhältnis, nach der Terminologie Fel-linek, ein gesteigertes Subjektionsverhältnis ist. Der allgemeine Rahmen, den das Strafgesetz für die einzelnen Strafübel gibt, wird in Zukunft nicht durch veränderliche Verwaltungsvorschriften, sondern durch ein Gesetz, das Pflichten und Rechte genau abgrenzt, ausgefüllt sein. Der Sträfling hat in Zukunft u. a. ein Arbeitsrecht, ein Leserecht, ein Recht auf Gesunderhaltung, ein Recht auf Bewegung im Freien, auf Unterricht, auf Empfang von Besuchen, auf Rat bei dem Schriftwechsel mit Behörden, auf Gehör im Disziplinarverfahren, auf ordentliche Kleider bei der Entlassung, auf Reisegeld, auf Ausstellung eines Entlassungsscheines usw.

Der geistvolle Adolf Merkel hat in seinem Vortrag bei Antritt der Professur an der ältesten deutschen Universität den Fortschritt im Strafrecht mit den Worten gekennzeichnet, daß der Verbrecher mehr und mehr aus einem Objekt, in dessen Leid ein empörtes Gefühl Befriedigung findet, ein Subjekt wird, das mit einem bestimmten Maß von Pflichten und Rechten dem Staat gegenübersteht.

Im Strafverfahren, im Prozeß, ist diese Stufe längst erreicht; es ist zu begrüßen, daß nun auch der Strafvollzug sich eindeutig auf sie gestellt hat.

Im einzelnen wurde an dem Entwurf u. a. bemängelt: 1. daß der § 57 das Ziel des Strafvollzuges zu einseitig i. S. der Spezialprävention bestimmt; 2. die Unterschätzung der Bedeutung der Einzelhaft; 3. den zu weitgehenden Ausbau des Klassifikationsystems als Folge der Ablehnung der Einzelhaft.

Die Stellungnahme zu den Ausführungen des Referenten erfolgte durch einstimmige Annahme folgender von ihm vorgelegener Leitsätze:

1. a) § 57 ist so zu fassen: Bei der Zufügung des Strafübels sollen die Gefangenen, soweit es erforderlich ist, an

Ordnung und Arbeit gewöhnt und sittlich so gefestigt werden, daß sie nicht rückfällig werden.

1. b) Die Differenzierung zwischen Zuchthaus und Gefängnis ist schärfer durchzuführen.

2. Das Strafvollzugsgesetz muß die Amtsgefängnisse reorganisieren und sie unter die dauernde Kontrolle der Zentralanstalten stellen.

3. Die unter der Progressivgrenze liegenden Freiheitsstrafen sind in Einzelhaft zu vollstrecken, es sei denn, daß diese den Gefangenen geistig oder körperlich gefährdet.

4. In den Stufenvollzug muß die vorläufige Entlassung (bedingte Strafaussetzung) eingegliedert werden. Die Sperrfristen der 1. und 2. Stufe sind im Gesetz, mindestens aber in der Ausführungsverordnung festzulegen.

5. Bei allen größeren Strafanstalten muß wenigstens ein Fürsorger hauptamtlich angestellt werden; er ist vom Staate mit den nötigen Geldmitteln zu kraftvoller Durchführung der Gefangenenfürsorge auszustatten.

Der hauptamtlich angestellte Anstaltsarzt muß psychiatrisch besonders geschult sein.

6. In § 2 Abs. 3 sind die Worte „oder den Amtsanwalt“ zu streichen. §§ 23 Abs. 1, § 255 Abs. 2 sind zu streichen. Die Schutzaufsicht des § 253 ist von Amts wegen einzuleiten. In § 260 Abs. 4 sind die Worte „und in der Sicherungsverwahrung“ zu streichen.

7. In § 281 Satz 2 und § 286 Satz 2 ist das Wort „nicht“ zu streichen (es sollen danach im Gegensatz zum Entwurf die im Arbeitshaus und in Sicherungsverwahrung Angehaltenen eigene Kleider benutzen, auch die Kost sich selbst beschaffen dürfen).

8. Das Gericht hat in seinem Urteil stets über die Anrechnung der Untersuchungshaft Verfügung zu treffen.

In Ergänzung zur Annahme dieser Leitsätze wurde noch folgender von Beling und Finger gestellter Antrag einstimmig angenommen:

„Die Deutsche Strafrechtliche Gesellschaft findet einen wesentlichen Mangel des Entwurfs des Strafvollzugsgesetzes darin, daß dieser Entwurf den ‚Vollzug von Maßregeln der Besserung und Sicherung‘ im dritten Buch als Teil eines Strafvollzugsgesetzes behandelt. An die Stelle des heutigen Strafvollzugsgesetzes hätte zu treten neben einem Strafvollzugsgesetz im eigentlichen Sinne ein besonderes Gesetz über den Vollzug von Maßregeln der Besserung und Sicherung.“

Mindestens wäre vor dem § 254 eine neue Bestimmung folgenden Inhalts aufzunehmen:

§ 000. Der Vollzug der im nachfolgenden Abschnitt geregelten Maßregeln ist ausschließlich auf das Ziel der Besserung und Sicherung abzustellen.“

Internationale Kriminalistische Vereinigung.

Tagung in Karlsruhe vom 11.—13. September 1927¹⁾.

Vom Wirklichen Geh. Admiralitätsrate Dr. Felisch, Berlin.

Wenn man heute von der internationalen kriminalistischen Vereinigung spricht, so denkt man nur an ihre deutsche Landesgruppe, da ein schmäliches Vorzeichen der Franzosen jede wissenschaftliche Internationalität auf dem Sondergebiete der Vereinigung unterbunden hat. Doch mehrten sich bereits die Anzeichen für einen möglichen Wandel hierin, und die jetzige Karlsruher Tagung, die auch von führenden Kriminalisten Österreichs, Dänemarks, der Niederlande und der Schweiz besucht war, hat den ersten, wenngleich bescheidenen „Silberstreifen“ hierfür aufleuchten lassen. Ihr Verdienst, und zwar ein großes, liegt aber anderswo: seit längerer Zeit ergab sie endlich wieder eine wirklich bedeutende Ausbeute und hielt sich durchweg auf der Höhe, die sie zu den Zeiten auszeichnete, als Franz von Liszt, der heute noch ihr geistiger Führer ist, in ihr zu wirken vermochte.

Der Grundton der Beratungen war auf Kriminalpolitik gestimmt, deren Wesen man freilich bedauerlicherweise

nicht umgrenzte. Die so innig zusammenhängenden Entwürfe des Strafgesetzbuches und des Strafvollzugsgesetzes nahmen je die Hälfte der Erörterungen in Anspruch. „Fortschritte und Rückschritte in den kriminalpolitischen Bestimmungen des neuesten Strafgesetzbuches“ hieß der erste Beratungsgegenstand. Von den drei Berichterstattern, Prof. Kohlrusch, RStSenPräs. Reichert und Prof. Uchaffenburg, bot der Erstgenannte das, was am meisten in die Tiefe ging. An den Debatten beteiligten sich Oberreichsanwalt Goll, Kopenhagen, Ministerialdirektor Bumke, die Professoren Graf Gleispach, Radbruch, Rosenfeld, Münster, und Sauer sowie Privatdozent Seelig, Graz. Zusammenfassend läßt sich der Gedankengang der Redner folgendermaßen wiedergeben.

Ausgangspunkt jedes Strafgesetzbuches muß die Aufgabe der Strafe sein. Sie soll auf ein den Lebensbedingungen der Gesellschaft entsprechendes Verhalten der Einzelpersonen hinwirken und tut dies einmal durch Strafandrohung gegenüber allen und sodann durch Strafvollzug gegenüber dem Täter;

¹⁾ Vgl. Ebermayer: JW. 1927, 1969.

außerdem ist aber eine Sicherstellung der Gesellschaft gegenüber dem Übeltäter erforderlich, solange ein Verhalten im vorgedachten Sinne von ihm nicht zu gewärtigen ist. Der Entwurf wurde, jedoch nicht widerspruchsfrei, getadelt, weil nach ihm die Strafe begriffsmäßig ein Übel ist, und weil er entgegen den Aufgaben des Staates sittliche Werturteile fällt, indem er seine Maßnahmen sich nach guter Führung, verwerflicher Gesinnung, achtenswerten Beweggründen u. s. w. richten läßt. Das Verschulden des Täters wurde in der Einstellung gefunden, in der er von den Anforderungen der Gesellschaft abweicht und sich entweder unsozial oder antisozial erweist; dem Maße dieser Schuld ist die Strafe anzupassen. Hierbei kommt der Wert in Ansatz, den die Gesellschaft dem verletzten Rechtsgute beimißt; außerdem haben sich die strafrechtlichen Gegenmaßnahmen nach der Notwendigkeit der Einwirkung auf den Täter zu richten. Bestritten wurde, daß die obligatorische Strafmilderung bei Versuch vereinbar mit Schuldhaftung sei. Ebenso erhob sich ein Kampf um das Strafsystem. Teils wurde es im wesentlichen gebilligt, teils Zusammenlegung der Zuchthaus- und Gefängnisstrafe zu einer einzigen Strafe verlangt, teils sogar die Einbeziehung der Einschließung, zur Zeit Festungshaft genannt, und der Haft mit den beiden vorgenannten Strafarten zusammen zu einer einzigen Freiheitsstrafe. Auch der erwartete Sturm auf gegen die Todesstrafe blieb nicht aus, wurde aber mit rein sachlichen Gründen in der würdigsten Form geführt, jedoch deshalb von der Beschlußfassung abgesehen, weil die Würfel hierüber im Reichstage fallen werden und zwar nach Gründen, die sich durch den Meinungsdruck einer wissenschaftlichen Gesellschaft nicht beeinflussen lassen.

Die Regelung der Nebenstrafen durch den jetzigen Entwurf wurde gegenüber der v. J. 1925 als ein Rückschritt hingestellt. Überhaupt war man einig darin, daß der Entwurf 1927 vielfach gegen seinen Vorgänger zurücksteht, und besondere Angriffe erfuhr die vom Reichsräte vorgenommenen Änderungen, die auf diesem Felde, noch mehr aber auf dem des Strafvollzuges, die Sache selbst unter fiskalischen und anderen nicht billigen Erwägungen leiden lassen. Aus der ungeheuren Fülle des Stoffes kann nur andeutungsweise hervorgehoben werden, daß eingehend erörtert wurden: der Ausleseprozeß, dem das Strafrecht dient, die Ziele und die Grenzen des Besserungszweckes und der Sicherungsmaßnahmen, der Grund, weshalb keine Strafe ohne Schuld verhängt werden dürfe, die Haftung für unverschuldeten Erfolg, die Abgelehnt wurde, die Strafbemessung, die Ehrenfolgen der Zuchthausstrafe, über die keine Einigung stattfand, die Maßnahmen gegen gemeingefährliche Wohnverbrecher, gegen vermindert zurechnungsfähige, gegen Jugendliche, die Mittel, durch die sich eine wegen des individualisierenden Charakters des Strafrechts unumgänglich notwendige genaue Kenntnis der Persönlichkeit des Täters in der Hauptverhandlung erreichen läßt, andererseits aber auch eine bessere Vorbildung des Strafrichters, der ein Herz für die Tragödie haben muß, die in jeder Strafsache liegt. Als empörend wurde es bezeichnet, daß nach der Begründung des Entwurfs ein gemeingefährlicher Geisteskranker wegen Überfüllung der Anstalt auf freien Fuß gesetzt werden darf; der vielberufenen Überzeugungsverbrecher, den seine Widersacher als gerade erziehungsbedürftig bezeichneten, wurde wiederum galvanisiert und von gleicher Seite die Forderung des Strafrechts durch Überwindung der Strafe gefordert; auf ein Lot Jurisprudenz sollte künftig ein Zentner Menschenkenntnis kommen. Lebhaft durchgesprochen wurden die Sicherungsmaßnahmen, über deren Wert und Notwendigkeit man grundsätzlich einig war.

Nachfolgende Beschlüsse wurden von der äußerst zahlreich besuchten Versammlung mit großer Mehrheit — zum Teile einstimmig — gefaßt.

1. Jede Strafbemessung muß in erster Linie von der Erwägung ausgehen, welche Mittel nötig sind, um den Täter wieder zu einem gesetzmäßigen und geordneten Leben zu führen.

2. Die Versammlung stellt aus praktischer Erwägung heraus ihre grundsätzliche Überzeugung zurück, daß gegen gemeingefährliche Wohnverbrecher das unbestimmte Strafurteil mit dem Stufenstrafvollzug die geeignetste Maßnahme darstellt.

3. Sicherungsverwahrung muß an die Stelle der Strafe treten können; soll sie erst nach der Strafe vollzogen werden, so muß die gesetzliche Möglichkeit geschaffen werden, sie bedingt zu erlassen, nötigenfalls unter Auflegung einer Schutzaufsicht.

4. Der bedingte Erlaß einer Freiheitsstrafe muß unabhängig von ihrer Höhe zulässig sein. Rücksichten auf die öffentlichen Interessen und auf den Verletzten dürfen den bedingten Erlaß nicht hindern.

5. Die Unterbringung in einer Heil- oder Pflanzanstalt, in einer Erziehungsanstalt und in einem Arbeitshaus muß der Strafrichter bindend anordnen können (so E. 25 §§ 43, 44, 383 gegenüber E. 27 §§ 56—58).

6. Das sogenannte gemeinschädliche Verhalten (36. Abschnitt) hat aus der Zahl der strafbaren Handlungen auszuscheiden, es darf nur zur Verwahrung führen.

7. Die Arbeitskraft ist im Strafgesetzbuch unter besondere Schutzbestimmungen zu stellen.

Zweiter Beratungsgegenstand waren die kriminalpolitischen Grundgedanken des Entwurfs eines deutschen Strafvollzugsgesetzes. Hierbei berichteten Professor Liepmann, Hamburg, und Justizrat Genz, Kiel. An der Besprechung beteiligten sich die Ministerialräte Doerr, München, und Stark, Leipzig, die Senatspräsidenten Lobe und Reichert, Landgerichtsdirektor Ernst, Rechtsanwalt Leiser, Frankfurt a. M., die Professoren Aschaffenburg, Graf zu Dohna, Mittermaier, Radbruch, Raedel, Frankfurt a. M., Rosenfeld, Münster, und Wegener, Breslau, von Praktikern des Strafvollzuges Präj. Schulze, Dortmund, Regierungsrat Krebs und die Strafanstaltsdirektoren Bleidt, Wittlich, Roblin, Freiburg i. Br., und Weissenrieder, Ludwigsburg, sämtlich bis auf eine kleine Entgleisung nur Bestes bietend.

Da naturgemäß auf diesem Gebiete viele Einzelheiten zu regeln waren, empfiehlt es sich, die gleichfalls mit großer Mehrheit, oft einstimmig, gefaßten umfangreichen Beschlüsse voranzustellen. Sie lauten folgendermaßen.

1. Für die Bereitstellung eines ausreichenden und ausreichend vorgebildeten Beamtenpersonals sind von Reich wegen bindende Richtlinien aufzustellen.

2. Es sind die im Ministerialentwurf vorgesehenen Fristen der §§ 3—5 wiederherzustellen. (Schaffung der neuen Einrichtungen binnen längstens 5 Jahren.) In § 22 sind die Worte „sollen . . . eingerichtet werden“ zu ersetzen durch die Worte: „sind einzurichten“. (Einrichtung von Anstalten durch Vereinbarung mehrerer Regierungen.) In § 53 Abs. 2 sind die Worte „nach Möglichkeit“, in § 54 Abs. 4 die Worte „die Einrichtungen und“ zu streichen. (Unterbringung der Gemeinschaftshäftlinge zur Nachtzeit in Einzelschlafzellen; Ausnahme der Neueingelieferten in Einzelhaft.)

3. Im Bereich des gesamten Disziplinarwesens sind die Rechtsgarantien der Gefangenen stärker herauszuarbeiten.

4. Die Befugnisse des „Vollstreckungsgerichts“ sind dem Amtsgericht am Ort der Strafanstalt zu übertragen.

5. Für den Strafvollzug in Stufen sind zu fordern:

- baulich abgeschlossene Aufnahmabteilungen,
- Selbstverwaltung,

c) „Zwischenanstalten“ im Anschluß an die dritte Stufe,
d) eine organische Verbindung mit bedingter Entlassung und Schutzaufsicht.

6. Die Arbeit der Gefangenen ist nach Art und Dauer für sämtliche Haftarten einheitlich und lediglich nach erzieherischen Grundsätzen auszugestalten.

Die „Arbeitsbelohnung“ ist zu ersetzen durch einen dem Arbeitswert angepaßten Arbeitslohn.

§ 83 des Ministerialentwurfs ist wiederherzustellen. (Tilgung der Kosten durch die Gefangenenarbeit.)

7. Die ohne Verschulden nicht beizurechnende Geldstrafe darf bei Jugendlichen nicht in Freiheitsstrafe umgewandelt werden.

8. Eine gesunde Entwicklung des Vollzuges der Freiheitsstrafen ist nur möglich, wenn die Länder sich baldigst in weitem Umfange zusammenschließen und gemeinsam die durch das Strafvollzugsgesetz geforderten verschiedene Arten von An-

halten derart schaffen, daß sie ihren jeweiligen besonderen Aufgaben gerecht werden können. Aufgabe der Reichsregierung ist es, hierauf hinzuwirken.

9. Unabhängig von der Regelung des Strafvollzugs ist durch Reichsgesetz schleunigst die Vollziehung der Untersuchungshaft zu ordnen unter Zugrundelegung der Erkenntnis, daß der Zweck der Verwahrung ausschließlich in der Sicherstellung der Person des Beschuldigten und in der Fernhaltung von Trübungen der Tatbestandsermittlung bestehen darf.

Es ist darauf hinzuwirken, daß die Untersuchungshaft in besonderen Verwahrungsanstalten, nicht in Strafgefängnissen, vollzogen wird.

Mit den Berichterstattern begrüßte man allgemein den Entwurf in seiner nicht durch den Reichsrat verwässerten Form als einen großen Fortschritt auf dem Wege zur Reichseinheit, zur Verwirklichung von Rechtsgarantien für den Gefangenen und zur Durchführung der Erziehungsaufgaben des Strafvollzugs. Als anzustrebendes, vorläufig aber nicht zu verwirklichendes Ziel wurde die Übernahme des Strafvollzugs durch das Reich hingestellt; zur Zeit haben wir über sechzig Dienst- und Vollzugsordnungen in den Ländern, die nicht selten Wegebereiter für eine wirklich kriminelle Laufbahn sind. Scharf in den Vordergrund gerückt wurde die Rechtspersönlichkeit des Gefangenen, der nicht ein „Kirre zu machendes Objekt“ der Strafvollstreckung sein darf und deshalb mehr Rechte erhalten muß, wodurch keineswegs ein Schritt zum „fröhlichen Gefängnis“ getan werden wird. Dem im einzelnen durchgesprochenen Strafvollzuge in Stufen wurde durchweg das Wort geredet, da die Gefangenen an den sogenannten Vergünstigungen mit höchster Leidenschaftlichkeit hängen. Verschieden

beurteilt wurde die Einrichtung eines Anstaltsgerichtes für die Disziplinarstrafen und die einer Beschwerdeinstanz beim Vollstreckungsgerichte.

Mehrfach erörtert wurden die verschiedenen Maßregeln der Besserung und der Sicherung. Zur Kennzeichnung des Umfangs der Beratungen seien einzelne Stichworte genannt: Rechtsgedanken und Erziehungsgedanken im Strafvollzuge, Prinzip der vorbeugenden Individualbehandlung, Studium des Verbrechers, beginnend mit den Jugendlichen, Prüfung seines Seelenzustandes, genaue Kenntnis seiner Vorgeschichte, seine Erziehung zur Selbständigkeit und Selbstverantwortlichkeit, Unwirtschaftlichkeit der jetzigen Strafanstaltsarbeit, Nichtaussonderung der geistig Minderwertigen, bedingter Erlass des Strafrechts, Entlassenenfürsorge, die der Entwurf als eine Rechtspflicht des Staates und eine gemeinsame Angelegenheit von ihm und der Gesellschaft erklärt, psychiatrisch gebildete Gefängnisärzte, Wert der erbbiologischen Untersuchungen von Straubing. Übereinstimmend wiesen die Praktiker zurück, daß es unerziehbare Gefangene gebe. Man brandmarkte es, daß man Fortbildungsschüler, für die eine wegen Schulschwänzens verhängte Geldstrafe nicht gezahlt wird, in das Gefängnis schiebt.

Zum Schluß seien einige kennzeichnende Worte wiedergegeben, die zu diesem Beratungsgegenstande fielen. „Es wird hinter den Gefängnismauern mehr gearbeitet, als man in der Öffentlichkeit weiß.“ „Jeder Gefangene ist ein Schicksal für sich.“ „Es sind nicht gute Gefangene, sondern gute Bürger im Gefängnisse zu erziehen; sie sind Fleisch von unserem Fleische.“ „Niemand kann anders gebessert werden als durch den Rest des Guten, der in ihm ist.“

Das Recht der freien Meinungsäußerung im Lichte von §§ 192, 193 RStGB.

Von Oberstaatsanwalt Dr. Alfred Weber, Dresden.

Über die Grenzen des strafrechtlichen Ehrenschutzes ist von jeher lebhaft gestritten worden. Kaum herrscht — auf Seiten der Laien wie auch der Juristen — bei einem Delikte größere Unflankeit als gerade bei den Beleidigungsvergehen. Die Rpr. bietet ein entsprechendes Spiegelbild. Bald deuten unbegreiflich milde Strafen auf die Gewährung einer gewissen Redefreiheit hin; bald tritt ein unverkennbares Streben der Strafrichter hervor, demjenigen einen Maulkorb anzuhängen, der sich zu verhänglichen Dingen aussprechen will. Spitzbuben sind zwar eine bekannte Menschenklasse, und ebenso sind Schurkereien noch an der Tagesordnung; aber solche Dinge oder Personen mit den richtigen Namen zu nennen, besteht eine allgemeine Schen. Diese Jaghaftigkeit und Beschönigungssucht ist im letzten Jahrzehnt zwar endlich ins Wanken geraten; die freiere Auffassung bricht sich aber doch nur recht langsam Bahn.

Wie oft zieht im Gerichtssaal der Angekl. einen Zeugen oder eine Prozeßpartei ihren Gegner der „Lüge“. Gegenüber solcher Sprechweise war der Richter früher äußerst empfindlich. Im Jahre 1908 versagte insoweit das RG. (Recht 1908 Rpr. Nr. 2268) noch den Schutz des § 193 StGB. mit der Begründung, daß man durch das Wort „Lüge“ nicht nur einen anderen zeige, daß er bewußt etwas Wahrheitswidriges gesagt habe, vielmehr einen Ausdruck wähle, dem nach allgemeiner Auffassung ehrenkränkender Charakter beizuhöhe.

Anderes die neue Rpr. In der vom VpzKomm. 3. Aufl. S. 609 Ziff. 16 zitierten RGEntsch. von 1923 sagt das RG., daß der Ausdruck „Lüge“ nicht immer eine formelle Beleidigung darstelle. Dieselbe Ansicht spricht das OLG. Jena in JW. 1925, 1027 aus. Wenn der Angekl. glaubte, heißt es hier, daß er, um seine Rechte zu verteidigen, die Behauptung des Gegners als Lüge bezeichnen müsse, so habe er sich nicht strafbar gemacht. In JW. 1914, 368¹³ verneint das RG. sogar die Strafbarkeit eines Angekl., der dem anderen eine bewußte Unwahrheit gar nicht hatte nachsagen wollen. Es führt aus, es habe zwar des Wortes „Lüge“ nicht bedurft, indessen sei sich der Angekl. des Unterschiedes zwischen Unwahrheit und Lüge offenbar nicht bewußt gewesen. Das OLG.

Karlsruhe (SMR. 1925, 391) vertritt die Ansicht: „Lügen“ sei der gebräuchliche Ausdruck für das wissenschaftliche Sagen der Unwahrheit. Es bestehe keine Rechtspflicht zu schonender Umschreibung, wenn für das, was gesagt werden solle und dürfe, dieser Ausdruck die sprachlich nächstliegende Form sei. Noch weiter geht das BayObLG. in Entsch. 1915, 106, indem es erklärt, daß auch Schimpfworte wie „ganz gemeine Lüge“ zur Wahrnehmung berechtigter Interessen dienlich sein können.

Ähnlich sind auch andere derbe Ausdrücke in der neueren Rpr. als zulässig erachtet worden.

So hat sich das RG. (ZStW. 1921, 111) auf den Standpunkt gestellt, daß „unartig“ nicht formell verlegend sei, mithin gegebenenfalls durch § 193 StGB. gedeckt werde. Die Ausdrücke „ungehörig, unpassend, unangemessen“ hätten inhaltlich eine andere Bedeutung als das Wort „unartig“. Bei diesem Wort handle es sich nicht etwa um „einen beschimpfenden oder sonst ausschließlich zur persönlichen Kränkung geeigneten Ausdruck“.

Das OLG. München (LJ. 1926, 1276) hat den Ausdruck „unverschoren“ nicht ohne weiteres als formelle Beleidigung erachtet und deshalb ein verurteilendes Erkenntnis aufgehoben zur Nachprüfung, ob der Strafschutz von § 193 StGB. zu gewähren sei.

Die Verwendung des drastischen Ausdrucks „Unsinn“ gegenüber dem Gerichte hat das RG. (JW. 1914, 369¹⁶) als eine absichtliche Herabsetzung der Richter aufgefaßt, dabei den Strafschutz von § 193 StGB. aber offenbar nur mit Rücksicht auf die tatsächlichen Feststellungen nicht gewährt. Das OLG. Kiel (ZStW. 1925, 92) dagegen meint, daß der Gebrauch und sogar die Wiederholung des Wortes „unsinnig“ gegenüber einer Behörde nicht zu der Annahme einer Beleidigungsabsicht berechtige.

Das gegenüber einer Behörde gebrauchte Wort „Schiebung“ erklärt das OLG. Kiel (ZStW. 1925, 220) nicht als eine formale Beleidigung, die unter allen Umständen den Schutz des § 193 StGB. ausschließen müßte.

Daselbe Gericht (SMR. 1925, 121) folgert auch aus

dem Gebrauche des Ausdrucks „Das ist ja Schwindel“ nicht ohne weiteres die Beleidigungsabsicht.

Das OLG. Karlsruhe (GoldArch. 70, 27) verneint, daß die Äußerung, ein anderer sei „ein Nationalsozialist übelster Art“, eine Beleidigung enthalte.

Engelhard (JW. 1925, 1025) erblickt in dem Ausdruck „unanständiger Mensch“ ein Schimpfwort. Das OLG. Braunschweig hat sich indessen in dem von Engelhard besprochenen Urteil a. a. O. auf den gegenteiligen Standpunkt gestellt.

Wichtig ist die Begründung, mit der das BayObLG. (BayObLG. 10, 259) den Gebrauch des Wortes „Kerl“ als statthaft erachtet hat: „Der Ausdruck Kerl ist nach Anschauung der Kreise, in denen sich der Privatkläger und der Angekl. bewegen, überhaupt nicht ehrverletzend. . . . Jedemfalls hat der Angekl. in Wahrung berechtigter Interessen gehandelt, indem er in berechtigter Weise und am richtigen Ort seiner Entrüstung und Erregung über die ihm vom Angekl. zum Vorwurf gemachten Tat Ausdruck geben wollte.“

In ähnlicher Weise behandelt ein anderes Münchener Urteil (BayObLG. 12, 187) den Ausdruck „Laushub“: „Die Worte Laushub oder in kräftigerer Tonart elender Laushub sind in allen Schichten des Volkes die häufigsten und gangbarsten Ausdrücke für lose, mutwillige und ungezogene Kinder. Man würde sich mit dem im Volk herrschenden Rechtsempfinden in Widerspruch setzen, wollte man in solchen Ausdrücken eine Herabsetzung der dem Kind inwohnenden allgemeinen menschlichen Ehre erblicken.“

Das OLG. Karlsruhe (JW. 1925, 1035) erklärt, daß der Ausdruck „unverschämt“ keineswegs immer eine Beleidigung darstelle. Auch der Besprecher dieser Entscheidung hält das Wort „unverschämt“ noch durch § 193 StGB. gedeckt.

Am weitesten geht wohl das BayObLG. (Entsch. 15, 74), wenn es erklärt, daß die Bezeichnung des Vorgehens eines üblen Verleumders als „eines ehrabschneiderischen Streichs des Schuftes“ die Grenzen des § 193 StGB. noch nicht überschreite. In Parallele zu stellen ist das — allerdings unter dem Gesichtspunkte der Beschimpfung i. S. von § 7 RepSchG. ergangene — Erkenntnis des RG. in RGSt. 57, 343, wo die in öffentlicher Wahlversammlung gefallene Äußerung „der Hund . . .“ als den strafbaren Tatbestand noch nicht deckend hingestellt wird. In den nicht mit veröffentlichten Entscheidungsgründen heißt es dabei, es liege vielleicht nur „eine in der Erregung des Augenblicks, ohne Überlegung mehr oder minder gedankenlos“ gefallene Äußerung vor, mit der der Angekl. „in der ihm geläufigen Redeweise seinem Unwillen Ausdruck gegeben habe“.

Diese Urteilsauslese zeigt, daß die obersten Gerichte eine offene, mitunter auch derbe Redeweise unter Umständen sehr wohl zulassen. Aber die Instanzgerichte verharren meist noch in der alten Engherzigkeit. Auch Strafanzeigen und Beschwerden — selbst solche von Behörden — vertreten noch oft genug den Standpunkt, niemand dürfe beispielsweise einem Beamten „Pflichtwidrigkeit“, „Parteilichkeit“, „Rechtsbeugung“ u. dgl. vorwerfen. Als ob, wer sein Recht nicht gefunden zu haben glaubt oder sich von der parteiischen Haltung des Richters überzeugt hält, diese Überzeugung sprachlich in andere Ausdrücke zusammenfassen könnte als in die bezeichneten. Die hier bestehende Unsicherheit kann nur durch ein näheres Eingehen auf die Rechtfertigungsgründe gehoben werden, die den §§ 192, 193 StGB. zu entnehmen sind.

I. Die nach der objektiven und subjektiven Seite festgestellte Ehrverletzung ist strafbar, wenn die in §§ 192, 193 StGB. aufgezählten Rechtfertigungsgründe sie nicht der Rechtswidrigkeit entkleiden. Von dieser Regel sehen beide Paragraphen eine Ausnahme für den Fall vor, daß „aus der Form der Behauptung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, das Vorhandensein der Beleidigung hervor geht“. Ist schon die Aburteilung einer Beleidigung schwierig, weil es an einer gesetzlichen Begriffsbestimmung für die Beleidigung fehlt, so sieht sich der Richter erst recht einer heiklen Aufgabe gegenüber, wenn die positiven Worte jener Ausnahmevorschriften ihn zur Aufklärung ihres mystischen Inhalts zwingen. Die Schwierigkeiten der Beleidigungslehre erreichen hier ihren Gipfelpunkt. Ihnen hat sich die Praxis,

veranlaßt durch die Rspr. des RG. (vgl. RGSt. 1, 317, 406; 3, 328; 6, 420; 23, 40; 37, 104; 40, 317; 54, 289 usw.), dadurch zu entziehen gesucht, daß sie die Bestrafung des Beleidigers von dessen „Absicht, zu beleidigen“ abhängig macht. Gegen die Annahme einer solchen Beleidigungsabsicht bestehen indessen erhebliche Bedenken.

1. Zunächst möchte es unstatthaft sein, ein so wichtiges Element, wie es die Absicht als ein besonderes Schuldmerkmal darstellt, in das Gesetz hineinzuinterpretieren, obwohl der Wortlaut keine Handhabe hierzu bietet. Das preuß. StGB. von 1851 kannte in §§ 154, 158 eine „Absicht zu beleidigen“; das deutsche StGB. ist diesem Beispiele nicht gefolgt¹⁾. Dafür, daß der Gesetzgeber etwa stillschweigend jene „Absicht“ habe übernehmen wollen, fehlt jeder Anhalt.

2. Die §§ 185, 186 StGB. stellen besondere Schuldmerkmale nicht auf. Nach bekannten Rechtsgrundlagen genügt daher zur Erfüllung des inneren Tatbestandes der Vorsatz, d. h. der Kundgebende muß die Äußerung willentlich aufgestellt haben und sich ihrer ehrkränkenden Natur bewußt gewesen sein. Ob er daneben auch die Absicht zu beleidigen gehabt hat, ist rechtlich unerheblich. Dies gilt ganz allgemein, mithin auch für § 193, wo die Worte „zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen“ bereits auf die Verfolgung einer bestimmten anderen Absicht hinweisen. Es verhält sich hier nicht anders als wie bei den sog. Absichtsdelikten, wo es unbestritten ist, daß sich der das gesetzliche Tatbestandsmerkmal bildende Zweck mit einem oder einer Reihe von anderen Zwecken verbinden kann. Der Betrüger braucht nicht nur einen rechtswidrigen Vermögensvorteil zu erstreben, sondern kann gleichzeitig bezwecken, sein Opfer durch die ihm zugefügte Vermögensbeschädigung als Konkurrenten auszuschalten. Der Bankrotteur kann durch Beseitigung von Vermögensbestandteilen gleichzeitig die Absicht verfolgen, die Gläubigerschaft zu schädigen und einem Freunde die Mittel zur Flucht zu verschaffen. Niemals kann der eine zu bezweckende Zweck dadurch aus der Welt kommen, daß neben ihm ein anderer oder eine Mehrheit von anderen Zwecken festgestellt wird. In der Anwendung auf § 193 StGB. bedeutet dies, daß der Zweck der Interessenwahrnehmung sich mit beabsichtigten anderen Zwecken paaren kann, ohne daß der durch die bezweckte Interessenwahrnehmung gewährleistete Strafschutz aussetzt. Es macht auch nichts aus, wenn der Nebenzweck gerade in der Absicht besteht, den Verletzten an seiner Ehre zu kränken. (So auch der Standpunkt des RG.: RGSt. 20, 100; JW. 1917, 233^{3, 4}; 1926, 1173; 1927, 902.) Nur wenn sich der Beleidiger lediglich von der Absicht zu beleidigen leiten ließ oder überhaupt von anderen Motiven als gerade der Absicht der Interessenwahrnehmung, verlagert der Schutz des § 193 StGB. (JW. 1921, 843).

Der Zweck der Interessenwahrnehmung — dieser Hauptanwendungsfall von § 193 StGB. sei herausgegriffen — muß vorliegen, ob nun der den Strafschutz begründende erste Teil des § 193 oder aber der die Ausnahme enthaltende, also eine Bestrafung zulassende Schlussteil zur Anwendung kommt. Wer mit dem RG. für § 193 Schlussteil die Beleidigungsabsicht des Täters als Voraussetzung für seine Strafbarkeit fordert, muß die soeben erörterte Verträglichkeit zweier Zwecke oder Absichten miteinander für den Vorderatz des § 193 bejahen, für den Schlussteil verneinen, obwohl der Zweck der Interessenwahrnehmung beide Teile beherrscht, also seine strafbefreiende Wirkung auch auf den gesamten Gesetzesstatbestand erstrecken müßte. Zweifellos eine gewisse Unstimmigkeit! Immerhin wäre es für den Gesetzgeber nicht ausgeschlossen gewesen, so sagen: Die Beleidigungsabsicht soll an sich bei § 193 StGB. unerheblich sein, in gewissen Fällen aber zu einer Bestrafung des Täters führen, nämlich dann, wenn aus der Form der Beleidigung oder aus den begleiten-

¹⁾ Erst der Entw. 1927 führt die „Absicht zu beleidigen“ (§ 320 Abs. 3) bzw. die „Absicht zu schmähen“ (§§ 317 Abs. 4, 321) wieder ein. Dabei ist die „Absicht“ im technischen Sinne gemeint (Begr. S. 160); es muß dem Täter gerade darauf angekommen sein, den Verletzten zu beleidigen (§ 18 Abs. 2). Der Täter kann den beabsichtigten Erfolg um seiner selbst willen oder als Mittel zu anderen Zwecken herbeigeführt haben (Begr. S. 18).

den Umständen auf die Beleidigungsabsicht zu schließen ist. Nur hätte der Gesetzgeber einen derartigen Willen klar und deutlich zum Ausdruck bringen müssen. Das positive Recht enthält aber gerade im Gegensatz zu den früher geltenden Hierüber nicht das mindeste

3. Abgesehen hiervon führt die herrschende Praxis aber auch noch zu einer weiteren Schwierigkeit insofern, als sie entgegen dem Gesetzeswortlaut nicht nur eine Absicht zu beleidigen, sondern daneben noch ein besonderes „Bewußtsein“ in § 193 Schlußteil einführt. Auch hier wieder beherrscht das *RG.* die Praxis. In *RGSt.* 3, 328 sagt es, daß, soweit bei §§ 192, 193 StGB. eine „Absicht zu beleidigen“ gefordert werde, dies wohl im wesentlichen nur ein anderer Ausdruck sei für „die bewußte Überschreitung der Grenzen des Rechts, die Wahrheit zu sagen“. Könnte man hiernach noch zweifeln, ob das *RG.* in Wahrheit für eine Bestrafung aus § 193 Schlußteil „Absicht“ im technischen Sinne fordere, so wird doch solcher Zweifel durch spätere Entscheidungen beseitigt. So macht *RGSt.* 40, 317 die Bestrafung aus § 193 StGB. davon abhängig, daß die von dem Beleidiger gewählte Form die durch den Zweck der Interessenwahrnehmung gebotene Grenze überschreite. Diese Überschreitung solle ein Beweisgrund sein, aus dem die Absicht der Beleidigung geschlossen werden könne. Komme der Richter zu der Ansicht, der Täter sei sich nicht bewußt gewesen, die gezogene Grenze zu überschreiten, so sei der aus der gewählten Form entnommene Beweisgrund ohne beweisende Kraft. Die Feststellung der Beleidigungsabsicht werde durch die Überzeugung ausgeschlossen, daß der Täter die Form für nötig gehalten habe. Ähnlich heißt es in *RGSt.* 44, 111, daß der in der Absicht der Interessenwahrnehmung Handelnde nur bestraft werden könne, wenn er sich nicht innerhalb der gebotenen Grenzen gehalten, vielmehr absichtlich zum Mittel der Beleidigung gegriffen habe. Am deutlichsten zeigt sich der Gedankengang des *RG.* in *Uz.* 1925, 153: „Bestrafung kann . . . nur dann eintreten, wenn die Absicht, zu beleidigen, aus der Form . . . hervorgeht und unter der weiteren Voraussetzung, daß der Täter sich bewußt war, nach Form und Umständen über das zur Wahrnehmung der berechtigten Interessen Erforderliche hinauszugehen.“

Die Entwicklung dieser Judikatur führt also deutlich zu der Annahme zweier besonderer Schuldersfordernisse, ohne die eine Bestrafung nach § 193 Schlußteil nicht möglich sein soll. In der Tat operiert denn auch die Praxis ständig mit der „Beleidigungsabsicht“ und daneben noch mit dem Bewußtsein des Täters, die für die Interessenwahrnehmung gezogenen Grenzen überschritten zu haben. Es liegt nahe, hier ein Mißverstehen der reichsgerichtlichen *Rspr.* anzunehmen, indem jenes Bewußtsein nur einen Beweisgrund für die Beleidigungsabsicht darstellen sollte. Indessen kann sich die Praxis auf die letztgenannte Entscheidung berufen und zudem wohl mit Recht geltend machen, daß es im Ergebnis gleichgültig sei, ob eine Tatsache als Beweisgrund festgestellt werde oder als ein positives Merkmal des gesetzlichen Tatbestandes. Jedenfalls gibt der hier erörterte Schlußteil von § 193 dem Wortlaut nach weder eine „Absicht“ noch ein besonderes „Bewußtsein“ an die Hand. Man mache sich aber vor allem klar, zu welcher eigentümlicher Häufung von subjektiven Tatbestandsmerkmalen die herrschende Gerichtspraxis führt, wenn man den Gesamtatbestand von § 193 ins Auge faßt:

Grundersfordernis, ohne das weder nach § 185 oder § 186 StGB. noch nach § 193 eine Bestrafung wegen Beleidigung möglich ist: das Bewußtsein des Täters von der Ehrenrührigkeit seiner Äußerung. Dazu kommt bei § 193 die Absicht, Rechte oder berechnigte Interessen zu wahren usw. Hierzu gesellt sich bei § 193 Schlußteil noch die Absicht, zu beleidigen. Und außerdem soll der Täter sich auch noch bewußt gewesen sein, die zur Wahrung seiner Rechte oder Interessen gezogene Grenze zu überschreiten. Das Bewußtsein des Täters, zu beleidigen, ist an sich mit der Beleidigungsabsicht vereinbar. Kann man doch eine Absicht immer nur durch bewußtes Tun, durch eine vorsätzliche Handlung verfolgen. Die Beleidigungsabsicht kann auch zu der Absicht der Interessenwahrung hinzutreten; der Täter läßt sich dann von zwei Absichten gleichzeitig leiten.

Wie aber sollte das Bewußtsein der Innehaltung der gezogenen Grenzen noch untergebracht werden? Ein derartiges Bewußtsein wäre immer nur auf den Beleidiger zu beziehen. Dessen Dolus ist aber schon durch den Willen und das Bewußtsein, zu beleidigen, umgrenzt und erschöpft.

Als Ergebnis der bisherigen Betrachtung stellen wir demnach unter Ablehnung der reichsgerichtlichen Auffassung²⁾ fest: Die Annahme einer Beleidigungsabsicht im Schlußsatz von § 193 StGB. verträgt sich nicht mit dem Gesetzeswortlaut. Sie widerspricht dem Grundsatz, daß Vorsatz stets da genügt, wo das Gesetz besondere Schuldersfordernisse nicht aufstellt. Sie mißachtet die Tatsache, daß der innere Tatbestand für den ganzen § 193 einheitlich geregelt ist, und daß das Gesetz dabei nur eine einzige Absicht vorsieht, nämlich die Absicht, berechnigte Interessen wahrzunehmen usw. Sie berücksichtigt nicht den sich hieraus ergebenden Schluß, daß mit dieser auf die Interessentwahrnehmung gerichteten Absicht sich jede beliebige andere Absicht, insbes. auch diejenige, zu beleidigen, verbinden kann, ohne daß der Strafschutz ausgesetzt, und daß dies nach dem Aufbau des Gesetzes für den Vorderwie für den Schlußteil von § 193 Geltung beanspruchen darf. Neben einer besonderen Beleidigungsabsicht ist für § 193 Schlußteil schließlich auch die Annahme eines besonderen Bewußtseins zurückzuweisen.

II. Nach welchen Gesichtspunkten soll sich die Strafbarkeit der Beleidigung nach § 193 StGB. aber regeln, wenn die Beleidigungsabsicht nicht als das entscheidende Moment anerkannt wird? Diese Frage läßt sich, da § 193 stets das Vorliegen des objektiven und subjektiven Tatbestandes von § 185 oder § 186 StGB. — von dem selteneren Falle des § 187 sei hier abgesehen — voraussetzt, nicht ohne Betrachtung der Umstände beantworten, die bei §§ 185, 186 im allgemeinen die Strafbarkeit der Kundgebung bedingen. Nicht alles, was unserem Ohr unangenehm klingt oder unserem Blick mißfällt, ist als Beleidigung zu bewerten. Handlungen oder Äußerungen von schlechthin beleidigendem Charakter gibt es nicht. Es kommt ganz auf die Umstände an, unter denen die Kundgebung erfolgt, und auf die Personen, von denen sie ausgeht und an die sie gerichtet ist. Die Anrede einer fremden Person mit „Du“ wird unter normalen Verhältnissen als strafbare Ehrenkränkung angesehen; die Dirne im Bordell wie auch der Bordellbesucher werden das „Du“ nicht als Ausdruck der Mißachtung empfinden. Der derben Art des bayerischen Holzfällers mögen Wendungen eigen sein, die dem Munde des Norddeutschen nur als gewollte Angriffe auf fremde Ehre entfließen würden. „Wir müssen den Mut haben, uns vom Worte frei zu machen“, verlangt Kern³⁾ und weist mit Recht darauf hin, daß gerade bei den Beleidigungsdelikten eine Auslegung der Äußerungen unentbehrlich ist. Der Sinn und Zweck, den der Äußernde mit seiner Kundgebung verbinden wollte, spielt aber erst in zweiter Linie eine Rolle. Einen objektiven Anhalt für die Bedeutung eines Wortes liefert oft schon die Gegend, in der die Äußerung fiel, und die Sitte der Volksgenossen. Auch das Alter der Äußernden kann in Betracht kommen, so, wenn sie andere mit „Ihr“ und „Euch“ anreden.

Was nicht schon bei solcher Untersuchung den Charakter der Ehrenrührigkeit einbüßt, kann sich als harmlos erweisen, wenn von der subjektiven Seite aus eine Prüfung erfolgt. Vom Standpunkt des Äußernden kann eine Kundgebung ganz anders gemeint sein als sie aufgefaßt wird. Die persönlichen Eigenschaften und Beziehungen des Angegriffenen sind hierbei von Wichtigkeit (*RGSt.* 10, 372; 60, 34); nicht minder aber auch die Persönlichkeit des Angreifers. Der Gebildete muß einen anderen Maßstab finden als der Ungebildete, der Fälschornige einen anderen als der Besessene, der erfahrene Mann anders beurteilt werden als der unreife Bursche. So wenig der Dörfler sich in gewähltem Hochdeutsch auszudrücken weiß, so wenig kann man von dem niederen Mann aus dem

²⁾ Gleicher Meinung, wenn auch ohne tiefere Begründung: Kern, Die systematische Abgrenzung der Verbrechenselemente bei der Beleidigung (1912) S. 71, 81; Äußerungsdelikte (1919) S. 16; Engelhard, Die Ehre als Rechtsgut (1921) S. 125, 143; Frank, StGB., 17. Aufl., S. 417.

³⁾ Äußerungsdelikte S. 15, 69.

Volke plötzlich eine Sprache fordern, die alle sonst gewohnten Kraftausdrücke vermeidet. Neben solchen persönlichen Eigenschaften, wie Alter, Stand, Bildungsgrad, Umgangssprache, darf auch die seelische Verfassung des Außenenden zur Zeit der Tat, Niedergeschlagenheit, Verbitterung, Zorn, Ärger, Schreck u. dgl., nicht unberücksichtigt bleiben. Zu beachten ist ferner, daß unfeine Formen noch keineswegs Beweis für einen Beleidigungswillen sind, wie denn auch Respektlosigkeit, Grobheit, Unhöflichkeit, Geschmacklosigkeit nicht mit „Beleidigung“ identifiziert werden dürfen. Nichts ist unrichtiger, als jede unser ästhetisches Empfinden verletzende Kundgebung ohne weiteres als strafbare Ehrverletzung stempeln zu wollen. Wer einem anderen gerecht werden will, darf ihm nicht von vornherein unterstellen, daß er Unrecht geplant habe. Durchaus zutreffend sagt deshalb Engelhard⁴⁾ vom Richter: „Er soll nicht mit der Sonde der Auslegung prüfen, ob vielleicht aus der Äußerung ein beleidigender Sinn herausgelesen werden könne, sondern er soll sich in das betreffende Milieu versetzen und urteilen, wie ein kräftiges Wort unter normalen Verhältnissen normalerweise wirkt.“ Vor allem ist aber der in diesem Zusammenhange von Engelhard mit aufgestellte Hinweis beachtlich, daß zunächst tunlichst die Rechtswidrigkeit nach allgemeinen Gesichtspunkten zu prüfen, § 193 StGB. aber „aus dem Spiel zu lassen“ sei. Die oben gebrachte Urteilsauslesung enthielt zumeist Fälle, in denen die Straflosigkeit des Beleidigers unter der Flagge des § 193 deklariert wurde. In vielen Fällen wäre auch ohne diesen Umweg das Vorliegen einer strafbaren Beleidigung zu verneinen gewesen. Wenn „Lüge“ der gebräuchliche Ausdruck für das wissenschaftliche Sagen der Unwahrheit ist, wie es in dem Karlsruher Urteil (HR. 1925, 391) heißt, so fragt man sich umsonst, warum wir noch § 193 StGB. heranziehen sollen, um den Gebrauch dieses Wortes zu rechtfertigen. So steht es aber auch mit kräftigeren Ausdrücken, wie „der Kerl“, „der Laushub“ usw. Die oben aufgeführten bayerischen Entscheidungen zeichnen sich durch ein wohlthuendes Eingehen auf die Psyche des Volkes aus. Wer wollte auch leugnen, daß nach der Anschauung gewisser Kreise der Ausdruck „Kerl“ jedes ehrverletzenden Beigeschmacks entbehrt? Und wie ehrlich mutet das Bekenntnis an, daß die Bezeichnung „Laushub“ oder gar „elender Laushub“ im Volke für ungezogene Kinder gangbar sei, und daß man sich durch eine andere Auffassung mit dem Rechtsempfinden des Volkes in Widerspruch setzen würde.

Zweifel, ob eine Äußerung als Beleidigung aufzufassen sei oder nicht, tauchen in der Hauptsache hinsichtlich der Form auf, wie denn auch die oben mitgeteilten Entscheidungen gerade zu diesem Punkte Stellung nehmen. Nun muß aber natürlich jede beleidigende Äußerung in irgendeiner Form gekleidet sein. Eine formale Beleidigung kann deshalb nur dann vorliegen, wenn die sprachliche Wiedergabe des Gedankens über dessen rein sachlichen Inhalt hinausgeht. Dabei wird natürlich vorausgesetzt, daß die Äußerung des Gedankens nicht an sich schon eine strafbare Ehrverletzung darstellt. Gerade von diesem Gesichtspunkt aus müssen Worte wie „Lüge, Schwindel“ usw. grundsätzlich immer zuerst geprüft werden. Werden diese Ausdrücke nicht vielleicht nur deshalb als entehrend angesehen, weil sich hinter ihnen der Vorwurf entehrenden Verhaltens birgt? Dann würden solche Worte nur infolge einer Verwechslung von Form und Inhalt als strafwürdig hingestellt werden. Den Ausdruck „Unwahrheitslüge“ kennt der deutsche Sprachschatz nicht, vielmehr nur das Wort „Lügner“. Daß eine Person erst dann zum „Lügner“ werde, wenn ihr eine Mehrheit von Lügen nachzuweisen ist, läßt sich nicht sagen. Es ist insolgedessen kein Grund ersichtlich, warum in umständlicher Weise dem Prozeßgegner nur das „benutzte Sagen von Unwahrheit“ anstatt kurz „Lüge“ sollte vorgeworfen und der Gegner nicht sollte „Lügner“ genannt werden können. Hat doch weder im Prozeßverkehr noch sonst jemand ein Recht auf schonende Behandlung.

Erst wenn nach solch objektiver und subjektiver Würdigung eine beanstandete Äußerung nicht als straffrei paßiert, muß noch eine letzte Probe stattfinden, nämlich gemäß § 193 StGB.

Nur wenn auch sie versagt, ist unabweisbar eine Bestrafung des Beleidigers geboten.

III. Ehe auf Inhalt und Tragweite des § 193 StGB. eingegangen werden soll, ist noch § 192 kurz zu betrachten. Nach ihm hat „der Beweis der Wahrheit der behaupteten oder verbreiteten Tatsache“ strafbefreiende Wirkung. Dabei ist es gleichgültig, ob es sich um die üble Nachrede Dritten gegenüber i. S. von § 186 StGB. handelt oder ob dem Verletzten selbst gegenüber eine Tatsache behauptet wurde, die ihn verächtlich zu machen geeignet ist. Wie im allgemeinen die Erkundung der Wahrheit Aufgabe des Gerichts ist, so büßt auch § 192 dem Beleidiger keine Beweiskraft auf. Der Richter kann demgemäß auch nicht etwa um deswillen von einer möglichen Beweisserhebung absehen, weil der Angekl. erklärt, er wolle seine Behauptung nicht aufrechterhalten oder er habe für seine Behauptung keine Beweismittel⁵⁾. Auf der anderen Seite muß der Wahrheitsbeweis aber auch wirklich erbracht sein, wenn die den Strafschutz des § 192 durchbrechende Ausnahmebestimmung Platz greifen soll. Es darf insolgedessen auch weder dahingestellt bleiben, ob die behauptete Tatsache wahr sei, noch kann ihre Wahrheit unterstellt und eine Bestrafung ausgesprochen werden, weil jedenfalls eine formale Beleidigung vorliegt⁶⁾. Im übrigen muß die Annahme einer Beleidigung nach Form oder Umständen keineswegs immer zu einer Bestrafung des Beleidigers führen. Das Gesetz sagt lediglich: „Der Beweis der Wahrheit . . . schließt die Bestrafung nach Vorschrift des § 185 nicht aus.“ Wann nun „das Vorhandensein einer Beleidigung“ aus „Form“ oder begleitenden „Umständen“ hervorgehen soll, wann nicht, bleibt die große Frage, um die sich wie bei § 193 alles dreht. Wegen der beinahe wörtlichen Übereinstimmung beider Ausnahmevorschriften gilt für § 192 das gleiche, was für § 193 hinsichtlich der einzelnen Gesetzesmerkmale zu sagen ist. Eine „Beleidigungsabsicht“ sieht § 192 so wenig vor wie § 193. Da § 192 für die Strafbefreiung bloß die objektive Tatsache des erbrachten Wahrheitsbeweises voraussetzt, andererseits aber bei einer formalen oder aus den Begleitumständen gefolgerten Beleidigung ohne weiteres eine Bestrafung zuläßt, so bietet sich hier anscheinend für Verurteilungen viel mehr Raum als bei § 193. Sagt jemand einem anderen im gelegentlichen Gespräch mit Dritten nach, daß er einen Betrug begangen habe, so ist er bei dessen Erweisbarkeit straffrei. Nützt er seine Kenntnis dadurch aus, daß er die Kunde überall herumträgt und Fernstehende unterrichtet, die sonst nichts davon erfahren hätten und auch keinerlei Interesse an der Mitteilung haben, so wird aus solchen Umständen „das Vorhandensein einer Beleidigung“ zu folgern sein. Ähnlich wäre eine formale Beleidigung anzunehmen, wenn der Außenende von einem „elenden Schwindler“ erzählt. Obwohl die Annahme einer formalen Entgleisung nicht zu einer Bestrafung zwingt, dürfte es doch dem Richter schwer fallen, hier eine Freisprechung zu begründen. Denn trotz des durch den Gesetzeswortlaut gewährten Ermessens kann selbstverständlich nicht der Richter willkürlich eine formale Beleidigung bald straffrei, bald strafbar erklären. In Wahrheit läßt sich mit den Mitteln des § 192 allein nicht immer endgültig entscheiden, ob eine in eine verletzende Form gekleidete üble Nachrede strafwürdig ist oder nicht. Man denke, daß die Erzählung von dem „elenden Schwindler“ nicht wahllos an beliebige Dritte gerichtet wird, sondern an solche, die der Erzählende vor einer Geschäftsverbindung mit dem Betrüger warnen will. Und man nehme ferner an, daß der Erzähler selbst von dem Betrüger in der verwerflichsten Weise getäuscht und um alle seine Ersparnisse gebracht worden ist. Das Rechtsgefühl widerspricht hier einer Bestrafung. Zu begründen wäre sie aber überhaupt nur, wenn man, über § 192 hinausgehend, noch § 193 heranzieht. Die Vorschrift in § 192 findet in derjenigen des § 193 ihre Ergänzung.

IV. Die Frage nach den objektiven Voraussetzungen für § 193 StGB., ob „tadelnde Urteile über wissenschaftliche Leistungen usw.“ vorliegen, bereitet meist keine Schwierigkeiten. Anders, wenn eine „Äußerung zur Ausführung

⁵⁾ Vgl. ZB. 1926, 2184 17.

⁶⁾ Vgl. EpzKom., 3. Aufl., S. 598 Ziff. 3; RGSt. 1, 260.

von Rechten usw.“ in Betracht kommt, die objektive Voraussetzung also zugleich subjektiv qualifiziert ist. Hier ist zunächst genau zu prüfen, ob wirklich die subjektive Beziehung vorliegt. Wie die Wendung „um zu“ (z. B. in §§ 252, 253, 257 ff. StGB.) auf einen bestimmten Zweck hinweist, so gilt dies auch von der Verbindung des Wortes „zu“ mit einem Substantiv (z. B. „zum Gebrauche bei einer Behörde“ in § 278 oder „zum alsbaldigen Gebrauch“ in § 370 Ziff. 5 StGB.). Wenn der Beleidiger nach § 193 StGB. die Äußerung „zur Ausführung von Rechten u. dgl.“ getan haben soll, so muß er sich die Ausführung seiner Rechte zum Ziel gesetzt, die Rechtsverteidigung bezweckt, beabsichtigt haben. Handelt es sich demnach um eine innere Willensrichtung beim Täter, so ist der richtige Aufschluß über seinen Gedankengang für den Regelfall nur auf Grund seiner eigenen Auslassung zu gewinnen. Obwohl die Anwendbarkeit des § 193 stets von Amts wegen zu prüfen ist, ohne daß der Beleidiger diesen Strafschutz besonders in Anspruch zu nehmen braucht⁷⁾, kann der Richter doch die Entscheidung hierüber nicht über den Kopf des Angeklagten hinweg treffen. Die Sachlage kann im Einzelfalle noch so sehr auf eine Rechtsverteidigung hinweisen und dennoch die Zweckrichtung auf diesen Punkt zu verneinen sein. Eine Partei kann z. B. vollen Grund haben, den Gegner „Schwindler“ zu nennen, indessen auf Vorhalt angeben, daß sie mit dieser Bezeichnung lediglich der Gegenseite ihre Mißachtung bekunden und auf die tatsächlich vorliegenden Schwindeleien gar nicht zu ihrer Rechtsverteidigung habe hinweisen wollen (vgl. RGSt. 34, 216).

Liegt auf Seiten des Beleidigers in Wahrheit eine Äußerung zur Ausführung von Rechten u. dgl.“ vor, so kann seine Bestrafung nur unter den gleichen Voraussetzungen wie bei § 192 erfolgen. Die formale oder den Begleitumständen zu entnehmende Ehrverletzung ist aber auch hier nicht unbedingt strafbar. Das Gesetz stellt ihre Strafbarkeit vor nur „insofern, als das Vorhandensein einer Beleidigung“ . . . aus ihnen hervorgeht⁸⁾. Diese Einschränkung gibt dem Richter ebensowenig die Befugnis, nach freiem Belieben zu entscheiden, wie § 192 mit seiner negativen Fassung. In beiden Fällen muß er darlegen, weshalb er eine Beleidigung als vorhanden angenommen hat; das Revisionsgericht muß die Möglichkeit einer Nachprüfung haben. Nämlich es lediglich darauf an, ob der Täter die „Absicht zu Beleidigen“ gehabt habe, so wäre eine etwaige Bejahung oder Verneinung dieser Frage, als auf tatsächlichem Gebiete liegend, irrevisibel.

Dafür, wann aus Form oder Begleitumständen eine Beleidigung zu folgern ist, gibt § 192 gar keine, § 193 aber wenigstens mittelbar einige Anhaltspunkte. Aus dem Vorder- satze des § 193, der die objektiven Voraussetzungen für den Strafschutz aufzählt, erhellt, daß der Äußerung immer etwas vorangegangen sein muß, und das Vorangegangene muß gerade die Äußerung veranlaßt haben. Es muß eine „Leistung“ vorliegen, über die jemand ein „Urteil“ zu sprechen hat; irgendein Geschehnis gibt zu einer „dienstlichen Anzeige“ Veranlassung, das Verhalten des Untergebenen führt zu einer „Rüge des Vorgesetzten“, die Beeinträchtigung eines Rechts bestimmt zu einer „Rechtsverteidigung“. Aber nicht nur eine äußere zeitliche Aufeinanderfolge muß vorliegen, die Äußerung, ob sie sich nun als ein „Urteil“, eine „Rüge“, eine „Rechtsausführung“ oder dgl. darstellt, muß auch in einer gewissen inneren Beziehung zu dem Vorangegangenen stehen. Der Beurteiler kann zwar ein tadelndes — ein lobendes könnte nie zu einer Beleidigung führen — Gutachten aussprechen, aber er darf nicht seine Rolle als Gutachter dazu ausnutzen, um den Beurteilten mit Tadel zu überschütten, der mit der kritisierten Leistung nichts zu tun hat. Die „Vorhaltung“ des Vorgesetzten muß sich in Wahrheit auf das Benehmen des Untergebenen erstrecken, das Anlaß zu der Rüge geworden ist; die „dienstliche Anzeige des Beamten“ darf nur den Vorgang wahrheitsgemäß erörtern, der angezeigt werden

soll. Die „Urteile, Rügen, Anzeigen usw.“ dürfen nicht als Deckmantel dienen, um dem Beurteilten, Gerügten oder Angezeigten allerlei Boshaftes nachzusagen. Das ist dem Gesamtinhalte des § 193 StGB. als Grundgedanke zu entnehmen. Und noch etwas muß hinzukommen, ehe der Strafschutz in Wirksamkeit treten kann. Es genügt nicht, daß einer berufen ist, über eine gewerbliche Leistung zu urteilen, und daß er wirklich auch nur das zum Gegenstand seines Urteils macht, was ihm als zu beurteilende „Leistung“ gegenübersteht. Er darf vielmehr in seinem „Tadel“ nur das einbeziehen, was auch wirklich tadelnswert ist; die „Rüge“ muß dem gerügten Verhalten angepaßt sein, die „Rechtsverteidigung“ im angemessenen Verhältnis zu dem Rechte stehen, dessen Verletzung oder Gefährdung Anlaß zu der „Verteidigung“ oder zu der „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ gegeben hat. Dem Privileg der §§ 192, 193 liegt die Erwägung zugrunde, daß eine ausnahmslose Bestrafung offensichtlicher Ehrverletzungen zu einer einseitigen Begünstigung der Ehre führen würde. So hoch dieses Rechtsgut eingeschätzt werden muß, so haben doch auch andere Güter den Anspruch auf gleichen Schutz. Da deren Beeinträchtigung unter Umständen aber nur durch die Äußerung einer Beleidigung hintangehalten oder weitgemacht werden kann, so soll nach dem Willen des Gesetzes in derartigen Fällen zum Ausgleich der gegenüberstehenden Interessen eine Beleidigung in Kauf genommen, der Beleidiger also straffrei gelassen werden. Der Grundgedanke des § 193 ist derselbe, welcher die Straflosigkeit des Handelns in der Notwehr und im Notstand begründet (RGSt. 15, 15). Wie der Notstand nur dann straflos macht, wenn er unverschuldet und auf andere Weise nicht zu beseitigen war, und wie sich bei der Notwehr das Maß der Verteidigung danach richtet, wie weit solche erforderlich war, so ist bei § 193 eine Prüfung in gleicher Richtung notwendig. Die Anwendung von § 193 erfordert mithin eine vergleichende Tätigkeit des Beurteilers. Der Angriff des Beleidigers muß abgemogen werden gegen das, was ihm widerfahren oder von ihm beobachtet worden ist⁹⁾. Wenn hierbei die Waagschale auf Seiten des Beleidigers tiefer sinkt als auf der Gegenseite, so ist dies ein Anzeichen dafür, daß die Beleidigung nicht im richtigen Verhältnis zu den wahrgenommenen Interessen steht. Führt demnach nur die mit einem Übergewicht versehene Beleidigung zu einer Bestrafung nach § 193 Schlussteil, so verdient dieses Übergewicht eine genauere Betrachtung.

Die Natur dieses eigentlich strafbegründenden Moments in den Schlusssätzen von §§ 192, 193 ist sehr umstritten. Nach dem Standpunkte des RG. in RGSt. 10, 361 (364) muß es sich bei einer Bestrafung aus § 193 StGB. um einen Tatbestand handeln, „der objektiv über die Eigenschaft der Äußerung als einer inhaltlich beleidigenden oder subjektiv über die Absicht der Wahrnehmung berechtigter Interessen hinausgeht“. Scheint hiernach das RG. mit einem doppelten Charakter des umstrittenen Moments zu rechnen, so betonen die weiteren Entscheidungsgründe einseitig die objektive Natur jenes Plus. Denn es heißt (S. 368): „Die strafbare Form ist das die Behauptung einer Tatsache überschneidende Moment, welches . . . nicht notwendig war, um die letztere aussprechen zu können.“ In Wahrheit hat das RG. aber, wie schon oben berührt, in der späteren Rspr. sich durchaus für die subjektive Auffassung entschieden. Es stellt ständig ab auf die „Absicht zu beleidigen“ und auch die sonstige Gerichtspraxis pflegt regelmäßig aus § 193 Schlussteil zu bestrafen, sobald die „Beleidigungsabsicht“ des Äußernden festgestellt wird. Im Gegensatz zu der Judikatur¹⁰⁾ wird in der Theorie hauptsächlich der objektive Standpunkt verteidigt¹¹⁾. Es fehlt

⁹⁾ So sagt auch Entw. 1919 in § 22 Abs. 2: „Im Notstand handelt, wer unter pflichtmäßiger Berücksichtigung der sich gegenüberstehenden Interessen . . .“. Und Entw. 1925 läßt in § 286 Abs. 2 die Beleidigung straflos, „wenn der Täter zur Wahrnehmung eines berechtigten . . . Interesses handelt und dabei die einander gegenüberstehenden Interessen pflichtmäßig abgewogen hat.“ Ähnlich Entw. 1927 in § 318 Abs. 2: „wenn der Täter zur Wahrnehmung eines berechtigten Interesses handelt und dieses Interesse das verletzte Interesse des Beteiligten überwiegt“.

¹⁰⁾ Den entsprechenden Standpunkt in der Rechtslehre vertritt vor allem Liepmann, Vergl. Darstellung Bes. Teil IV, 321 ff.

¹¹⁾ Vgl. die S. 2673 Anm. 2 genannten Schriftsteller.

⁷⁾ Vgl. RGSt. 2, 181.

⁸⁾ RGSt. 40, 317 spricht hier von „einem Beweisgrund, aus welchem das Vorhandensein der Beleidigung gefolgert werden kann“.

aber auch nicht an Zwischenmeinungen. So gibt Hofner¹²⁾ der objektiven Interpretation den Vorzug, will aber gegebenenfalls auch den bloßen Nachweis einer Beleidigungsabsicht genügen lassen. Bemerkenswert ist, daß Frank, der der herrschenden Lehre zuzuzählen ist, starke praktische Bedenken gegen die „Absicht“ im technischen Sinne hat. Ebermayer¹³⁾ sucht diese durch den Hinweis zu zerstreuen, daß in diesem Sinne die Absicht auch nicht vorausgesetzt werde. Es werde nicht mehr verlangt, „als daß es dem Täter gerade darauf angekommen ist, durch die Form . . . oder Umstände gleichzeitig zu beleidigen“. Mit diesen Worten ist aber gerade das Wesen der Absicht im technischen Sinn, der Zweckabsicht, umschrieben. Absicht i. S. von Vorsatz¹⁴⁾ wäre auch deshalb ausgeschlossen, weil vorsätzliche Ehrenkränkung bei jedem Beleidigungsvergehen vorliegt, das Delikt des § 193 StGB. sich aber unbestritten von den übrigen Beleidigungstatbeständen abhebt, bei Erklärung der Absicht = Vorsatz als des unterscheidenden Moments für § 193 Schlüsselteil in Wirklichkeit also jede Unterscheidung entfielen.

Das Plus an objektivem Tatbestand, worauf es bei der objektiven Formulierung der umstrittenen Worte „Vorhandensein einer Beleidigung, aus Form oder Umständen hervorgehend“ allein ankommen kann, ist leicht erkennbar, wenn es, worauf die angeführten Beispiele hinweisen, die Quantität der Äußerung betrifft. Den Schutz der §§ 192, 193 StGB. kann nicht beanpruchen, wer dem „Urteil“, der „dienstlichen Anzeige“ usw. etwas hinzufügt, was eben nicht mehr Urteil, Anzeige usw. ist. Überflüssige Redewendungen, Hinzufügungen, Wiederholungen fallen aus dem Rahmen des Gesetzes heraus. Außer der Quantität kann das Plus aber auch die Qualität der Äußerung betreffen: sie wird in unnötig scharfer Form aufgestellt, sie ist in fatten Hohn getaucht, sie steigert einen berechtigten Tadel ins Unangemessene, sie verallgemeinert ohne Grund, sie wählt eine ausgesucht verletzende Ausdrucksweise, sie gebraucht Schimpfworte. Wann rechtfertigt solche Redeweise die Annahme einer formalen Beleidigung?

Man¹⁵⁾ hat geglaubt, zur Beantwortung dieser Frage einen objektiven Maßstab mindestens bei derjenigen Richtung suchen zu sollen, die ein Plus an objektivem Tatbestand als das umstrittene Kriterium ansieht. Der objektive Maßstab würde abmessen, was zur „Rechtsverteidigung, Interessenwahrnehmung usw.“ notwendig ist, und demgemäß alles, was in dieser Beziehung überflüssig erscheint, vom Strafschutz ausschließen. Das RG. vertritt bekanntlich die Meinung, zur Verfassung des Strafschutzes genüge nie die Feststellung, daß der Täter berechnete Interessen durch die beanstandete Äußerung überhaupt nicht habe wahrnehmen können oder daß ihm andere Wege zur Interessenwahrnehmung zur Verfügung gestanden hätten (RGSt. 13, 38; 24, 223; 34, 216; JW. 1926, 1185; 1927, 902). Dieser Anspr. ist beizupflichten. Der von uns vertretene Standpunkt zwingt keineswegs zu einer anderen Auffassung. Das „Plus am objektiven Tatbestand“ bedeutet nichts anderes, als daß in dem Tatbestand etwas aufgefunden wird, was nicht mehr als ein „tadelndes Urteil“, als eine „dienstliche Anzeige usw.“ anzusprechen ist. Wie wir sehen, hat aber der Hauptanwendungsfall von § 193, die „Äußerung zur Wahrnehmung berechtigter Interessen“ keinen rein objektiven Charakter. Der Äußernde muß hier subjektiv mit seiner Behauptung etwas Bestimmtes bezwecken. Aber nicht nur für die „Äußerungen“ zur Ausführung oder Verteidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen ist eine Prüfung vom subjektiven Standpunkt des Äußernden aus vorzunehmen, auch bei den übrigen Alternativen von § 193 ist eine solche Würdigung geboten. Denn der Aufnahme der übrigen Alternativen im Gesetze hätte es im Grunde gar

nicht bedurft; sie werden sämtlich durch den Begriff „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ gedeckt und können als Einzelfälle dieses Gattungsbegriffs aufgefaßt werden. Die überragende Bedeutung dieses Begriffs gilt sogar, wie oben erwähnt, gegenüber § 192 StGB. Auch diese Gesetzesbestimmung könnte entbehrt werden, da man mit § 193 StGB. auch die Fälle des § 192 erledigen kann¹⁶⁾. Bei dieser Rechtslage darf das für § 193 Gesagte auch auf § 192 angewendet werden.

Wir kommen sonach zu dem Schlusse, daß es auf den subjektiven Maßstab überall ankommt. Nur was, vom Standpunkte des Äußernden betrachtet, auch hinsichtlich der verletzenden Form oder der verletzenden Begleitumstände den beleidigenden Charakter nicht verliert, verfällt der Bestrafung nach § 192 oder § 193. Die Prüfungsmethoden, die im allgemeinen heranzuziehen sind, wenn die Frage auftaucht, ob eine Kundgebung ehrkränkend und strafbar ist, sind gewissermaßen in erhöhter Potenz anzuwenden, wenn §§ 192, 193 StGB. in Frage stehen, und gipfeln dann in einer besonders subtilen Berücksichtigung der persönlichen Einstellung des Beleidigers.

Diese Betrachtungsweise darf aber selbstverständlich nicht überspannt werden. Wollte man einzig und allein den Gedankengang des Beleidigers zugrundelegen, so würde die Wahrung oder Verfassung des Strafschutzes tatsächlich von dem Vorbringen des Täters abhängen. Die Persönlichkeit des Beleidigers und seine Willensrichtung ist zu würdigen; ausschlaggebend darf sie aber bei der Beurteilung der beanstandeten Äußerung ebensowenig sein wie die Auffassung des Beleidigten. Die Entscheidung liegt beim Richter. Er hat jene notwendigen Untersuchungen nach der objektiven und subjektiven Seite anzustellen und muß unter sorgfältiger Abwägung der beiderseitigen Interessen dem Beleidigten wie dem Beleidiger gerecht zu werden suchen. Was den Richter zu einer richtigen Beurteilung schwieriger Zweifelsfälle befähigen wird, ist nicht nur der eigene Besitz eines ausgeprägten, dabei aber nicht überfeinerten Ehrgefühls, sondern auch Verständnis für die Gewohnheiten und Notwendigkeiten des täglichen Lebens und ein gut entwickeltes Sprachgefühl.

V. Die Hervorhebung dieser Gesichtspunkte zeigt, daß für die Strafbarkeit der formalen Beleidigung allgemein gültige Normen nicht gegeben werden können, daß die Entscheidung vielmehr immer nur von Fall zu Fall ergehen muß. Festzuhalten ist, daß eine Entgleisung in der Form immer nur dann angenommen werden kann, wenn in dem gebrauchten Worte mehr enthalten ist, als wie der Äußernde zu sagen hatte. Wenn es in RGSt. 37, 104 (109) heißt, in der Bezeichnung eines Schuldners als „böswillig“ seitens einer Auskunftsliege unter Umständen eine formale Beleidigung, so ist dem zuzustimmen, weil dieser Ausdruck nicht nur auf die Unterlassung einer fälligen Zahlung hindeutete, sondern auch den Schluß zuläßt, daß beim Schuldner Mangel an gutem Willen vorliege. Mit Recht hatte aber das RG. in dem RG. 4, 648 zugrundeliegenden Falle die Freisprechung der Angeklagten bestätigt, weil diese bei der Androhung der Aufnahme in die Liste „böswilliger Schuldner“ davon ausgehen konnten, daß eine „Böswilligkeit“ in dem bezeichneten üblichen Sinne wirklich vorlag. Wer Grund hat, einem anderen Ungünstiges nachzusagen, ist keineswegs verpflichtet, dieses in einer Form zu tun, die eines verletzenden Charakters entbehrt. Zutreffend sagt Liepmann¹⁷⁾: „Es ist eine Rünstelei und

¹²⁾ Hofner, Ehrverletzungen unter dem Schutze des § 193 (1903) S. 90.

¹³⁾ Lpz. Komm. S. 608 Ziff. 15.

¹⁴⁾ Lobe sagt bekanntlich in der Einleitung des Lpz. Komm. S. 57 ff. beides gleich, über die unberechtigte Gleichstellung, insbes. auch der Worte „Absicht“ und „absichtlich“, vgl. meine Ausführungen in LZ. 1925, 1184.

¹⁵⁾ Vgl. z. B. Liepmann a. a. O. S. 318 Ziff. 2.

¹⁶⁾ Dem entspricht es, daß der Entw. 1925 eine dem § 192 StGB. entsprechende Vorschrift nicht enthält, sondern nur § 193 dem Wesen nach wiederholt (§ 286). Entw. 1927 saß in § 320 Abs. 3 Welle — jetzt nach §§ 185, 186, 192, 193 StGB. strafbaren — Beleidigungen zusammen und bestimmt, daß hier eine Bestrafung dann nicht ausgeschlossen sei, wenn sich aus der Form der Äußerung ergibt, daß der Täter in der Absicht zu beleidigen gehandelt hat. Wichtig und durchaus im Sinne der obigen Ausführungen gelegen ist die Zusatzbestimmung des Abs. 4: „Wer sich nur durch die berechtigten Entrüstung über das unmittelbar vorausgegangene Benehmen eines anderen hinreißt, ist in einer nach den Umständen entzweifelbaren Weise zu beleidigen, wird nicht bestraft.“

¹⁷⁾ Vgl. a. a. O. S. 323.

des großen Gedankens des § 193 nicht würdig, festzustellen, daß man zwar das Recht habe, von ‚systematischer Ausbeutung‘, nicht aber von ‚Betrügerei‘ zu reden.“

Die größte Versuchung zu vorzeitiger Bestrafung bringt für den Richter der Gebrauch von Schimpfwörtern. Ganz allgemein ist der Glaube verbreitet, daß Schimpfworte unter allen Umständen der Strafe verfallen müßten¹⁸⁾.

Besteht nun wirklich niemals die Möglichkeit, daß jemand ein Schimpfwort ausspricht? Grund zum Schimpfen gibt es doch wirklich ab und zu. Auch Grund, dreinzuschlagen oder fremde Sachgüter zu beschädigen. Die Lehre vom Notstand, von der Notwehr, von der straflosen Beleidigungsrückgabe nach § 199 StGB. usw. läßt solche Rechtsgüterverletzungen unter Umständen straffrei. Wenn ich aber jemand, weil er mir Unles zufügte, gegebenenfalls festhalten, schlagen, mit Gewalt entfernen u. dgl. kann, soll ich dann nicht auch einmal ein Minus anwenden, ein glattes „Schimpfwort“ aussprechen können als Reaktion gegen das, was mir widerfahren ist? Das Rechtsgefühl dürfte zu einer Bejahung dieser Frage drängen.

Selbstverständlich kann es sich dabei immer nur um bestimmte Ausnahmefälle handeln. Niemand hat ohne weiteres ein Recht zu schimpfen, deshalb muß regelmäßig der Gebrauch eines Schimpfwortes mit Strafe gebüßt werden. Hier ist zunächst an die Fälle zu denken, wo jemand aus reiner Bosheit, allgemeiner Streitsucht oder Schimpflust einen anderen mit Verbalinjurien übersühtet. Keine Schimpfereien finden vor dem Gesetz keine Gnade. Ob aber im Einzelfalle eine bloße Schimpferei vorliegt, bleibt immer zu untersuchen; ist es doch möglich, daß sich hinter den Schimpfworten berechnigte sachsliche Vorwürfe verbergen. Wenn zwei streitende Burtschen, weil ihnen nichts anderes einfällt, einander mit Ausdrücken wie „Dieb, Schwindler“ usw. bedienen, so wiegt jedes Wort als strafbares Schimpfwort. Sie haben in Wahrheit nicht den Willen, einander einen Diebstahl oder Betrug vorzuwerfen; sie wollen nur mit den äußeren Mitteln der Sprache sich ihre Mißachtung bezeugen. Gewisse Ausdrücke geben ohne weiteres an die Hand, daß sie nichts als Schimpfworte sind, weil ihnen ein sachlicher Inhalt nicht gegeben werden kann, so das Wort „Luder“, „Frauenzimmer“, „Schafskopf“, „Esel“ usw. Wie jemand gehört werden muß, der einen sachlichen Vorwurf zu rechtfertigen sich erbietet, so ist auch die Verteidigung dessen beachtlich, der angibt, er habe Grund, den anderen „Schwindler“, „Spitzhube“ u. dgl. zu nennen. Die Strafbarkeit muß sich dann danach richten, wie der Beleidiger seinen in beschimpfende Form gekleideten Vorwurf zu rechtfertigen vermag. Hat jemand Anlaß, einem anderen nicht zu trauen, kann er ihn der Unaufrichtigkeit überführen, so steht ihm deshalb noch nicht die Befugnis zu, den anderen „Schwindler“ zu heißen; denn in diesem Ausdruck steckt viel mehr, als wie der Äußernde zu rügen hat. Anders, wenn der Beleidigende in der größten Weise vom Beleidigten getäuscht worden war und eine Reihe von Betrügereien i. S. von § 263 StGB. nachweisbar sind. Das Volk nennt den Urheber solcher Schwindeleien einen „Schwindler“. Warum sollte derjenige kein Recht zum Gebrauch dieses Ausdruckes haben, der das Opfer der Schwindeleien geworden ist? Nun ist nur noch ein kleiner Schritt nötig, um auch einen beschimpfenden Zusatz, wie „elender, niederträchtiger“, als straffrei zu erklären. Gewiß tragen diese Worte äußerlich den Stempel reiner Schimpfworte. Aber gibt es denn keine „elenden“ und „niederträchtigen“ Handlungen in der Welt? Wenn man das bejahen muß, woraus soll dann das Verbot entnommen werden, einen Betrug, der sich nachweisbar als eine ganz niederträchtige Schwindelei darstellt, auch so zu nennen? Darf der Herr Verbrecher wirklich nur mit Glacéhandschuhen angefaßt werden?

Der Ausdruck „Rüpel“ ist zweifellos ein derbes Schimpfwort. Daß aber sein Gebrauch gerechtfertigt und daher straflos sein kann, nimmt das Urteil des OLG. Hamburg in GoldArch. 47, 459 mit Recht an: In einem Zeitungsartikel waren Soldaten einer nächtlichen Belästigung zweier Frauen beschuldigt und deshalb „Rüpel“ genannt worden. In der Urteilsbegründung heißt es zutreffend: „Zunächst

widerstrebt es dem Rechtsgefühl und beruht auf einer Verkennung des Begriffs eines Schimpfwortes und einer damit zu verübenden Beleidigung, solche schon dann anzunehmen, wenn bei wahrheitsgemäßer Darstellung einer strafbaren oder sittlich verwerflichen Handlung zur Kennzeichnung des Täters ein Ausdruck gewählt wird, der nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche der an sich zutreffende und übliche ist.“ Solche das Rechtsgefühl befriedigende Entscheidungen gehören nur deshalb zu den Seltenheiten, weil vom Standpunkt der herrschenden Praxis aus die Begründung der Freisprechung schwerfällt; denn wenn die „Absicht zu beleidigen“ für §§ 192, 193 den Strafgrund liefern soll, ist die Voraussetzung für eine Verurteilung meist gegeben. In derartigen Fällen liegt die Bejahung der Beleidigung abjicht viel näher als die Verneinung.

Wenn das Plus an Qualität, welches der beleidigenden Äußerung anzuhaften scheint, den verhängnisvollen Charakter bei Berücksichtigung der sie auslösenden Geschehnisse noch nicht verliert, so wird bei sorgfältiger Beachtung der seelischen Verfassung, in der sich der Äußernde befand, die Strafbarkeit vielfach enthalten. Es entfäht z. B. einer Dame, die entsetzt bemerkt, daß ihr soeben ein Säurespritzer das kostbare Kleid verdorben hat, der Ausruf: „Diese gemeine Schurkerei, der elende Schuft!“ Wäre es nicht im höchsten Maße weltfremd, wenn man von der Geschädigten verlangen wollte, daß sie ihren Schreck und ihre Entrüstung hätte in parlamentarischer Form ausdrücken müssen? Werden die beanstandeten Äußerungen in der hier befürworteten Weise geprüft, so kann unter Umständen auch eine sehr grobe formale Beleidigung ihre Strafbarkeit einbüßen. Der „ehrabrächneiderische Streich des Schuftes“, den jenes Urteil des BayObLG. (Entsch. 15, 74) noch unter § 193 StGB. bezieht, verlangt zunächst sicher nach unserem Rechtsgefühl eine sehr empfindliche Strafe. Dieses Gefühl ändert sich, wenn wir die Vorgeschichte kennenlernen, welche die Äußernden in begreifliche Erregung gebracht hatte. Mit der beanstandeten Äußerung wollte sie sich gegenüber der Mutter ihres Bräutigams wegen dessen Behauptung verantworten, daß er ihr unter die Röcke gegriffen habe.

VI. Da § 193 StGB., wenn es sich um eine nur inhaltlich verletzende Äußerung handelt, unter den gesetzlichen Voraussetzungen dieser Vorschrift stets zur Strafbefreiung führt, die formale Ehrenrührigkeit aber im Regelfalle des Strafschutzes nicht teilhaftig wird, so hat man bei der Erörterung des Privilegs mitunter die inhaltlich und die durch die Form verletzenden Äußerungen zueinander in Gegensatz gebracht. Dadurch entstehen leicht Mißverständnisse. So enthält RGSt. 60, 335 ein Urteil mit der Überschrift: „Ist das Anwendungsgebiet des § 193 StGB. auf inhaltlich ehrverletzende Äußerungen beschränkt?“ Das RG. bejaht die Frage und führt begründend aus, das OLG. habe die Beleidigung darin erblickt, daß der Angekl. bei Fortweisung eines Beamten gesagt hatte: „Scheren Sie sich weg.“ Einen strafbaren Inhalt habe die Äußerung nach der tatsächlichen Auslegung der Strafkammer nicht gehabt; die Beleidigung habe lediglich in der mißachtenden Form gelegen. Auf solche Rundgebungen sei § 193 nicht anwendbar.

Diese Entsch. bekämpft Löwenstein in JW. 1926, 2750. Er erblickt darin eine Abkehr des RG. von seiner bisherigen Rpr. und zugleich eine Abwendung von der herrschenden Lehre. Die Polemik gipfelt im folgenden: „Niemand ist in Zweifel gezogen und kann nach Stellung des § 193 im System in Zweifel gezogen werden, daß er auch auf Beleidigungen aus § 185 Anwendung findet. Die weitgehendste in Literatur und in vereinzelt Entsch. des RG. vertretene Ansicht fordert eine bewußte Überschreitung der Grenzen der Interessenwahrnehmung durch die Wahl einer beleidigenden Form. Bereits mit dieser Ansicht ist das obige Urteil nicht vereinbar, da nach ihm die bloße Tatsache des Vorliegens einer nur formalen, nicht auch inhaltlichen Beleidigung den Ausschluß der Anwendbarkeit des § 193 StGB. begründet. Es stellt damit denjenigen, der in Wahrnehmung berechtigter Interessen lediglich in der Form fehlt, schlechter als denjenigen, der gleichzeitig durch Form und Inhalt beleidigt. Wöllig unvereinbar aber ist sie mit der herrschenden Lehre... , wonach außer der bewußt gewählten Form beim

¹⁸⁾ So auch Engelhard a. a. O. S. 147.

Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen des § 193 StGB. eine auf Beleidigung gerichtete Absicht des Täters vorliegen muß.“

Soweit Löwenstein darauf hinweist, daß bisher § 193 StGB. immer auch auf Beleidigungen aus § 185 bezogen worden sei, liest er anscheinend aus der Entsch. zuviel heraus. Es heißt darin nur, daß das Gesetz an rein formalen Beleidigungen kein berechtigtes Interesse anerkenne. Rein formale Ehrkränkungen fallen zwar unter § 185 StGB., indessen erschöpft sich in solchen dessen Anwendungsgebiet nicht. § 185 liegt z. B. auch vor, wenn ich jemandem unter vier Augen — die Form während — vorwerfe, er habe bewußt Unwahres gesagt. Das RG. bezeichnet in der besprochenen Entsch. die Anwendung von § 193 auf § 185 nicht schlechthin als unzulässig, sondern will den Strafschutz nur ausschließen, soweit lediglich durch die „Form“ beleidigende Äußerungen in Betracht kommen.

Löwenstein hat aber recht mit dem Hinweis, daß derjenige, der nur in der Form fehlt, keineswegs schlechter gestellt sein dürfe, als derjenige, der gleichzeitig durch Form und Inhalt beleidigt. Mag sich der Strafschutz auf rein formale Äußerungen nicht beziehen, so darf man doch den Gegensatz nicht so bilden, daß man ihnen Kundgebungen, die nur durch ihren Inhalt beleidigen, gegenüberstellt. Denn eine Äußerung kann gleichzeitig durch Inhalt und Form beleidigen.

Was Löwenstein nicht beanstandet, was aber von unseren obigen Darlegungen aus beanstandet werden muß, ist die Bemerkung des RG., daß „die unter § 185 StGB. fallenden Äußerungen, die ausschließlich durch die Form der Mißachtung kundgeben, nicht den Schutz des § 193 StGB. genießen.“ Dieser Satz ist zutreffend, soweit Äußerungen in Betracht kommen, mit denen der Äußernde nichts anderes wollte als eben nur seine Mißachtung aussprechen. Der Strafschutz entfällt hier schon deshalb, weil eine „zur Wahrnehmung eines berechtigten Interesses“ aufgestellte Äußerung überhaupt nicht vorliegt. Ist aber jemandem bei Verfolgung dieses Zweckes ein formal beleidigendes Wort entschlüpft, so kann unserer Auffassung nach auch hier das Privileg sehr wohl Platz greifen. Die Ansicht des RG., daß § 193 ebenso wie § 192 „die unzulässige Form immer mit Strafe bedrohen“, dürfte zu weit gehen. Wie wir sahen, entzieht § 192 in seinem Schlußteil dem Wahrheitsbeweis die strafbefreiende Wirkung beim Vorliegen einer formalen Beleidigung nicht schlechthin, sondern spricht nur vorsichtig davon, daß in diesem Falle eine Verurteilung nicht ausgeschlossen sei. Wer hierin einen Spielraum für die Einbeziehung einer formalen Beleidigung unter den Schutz des § 192 nicht erblickt, der wird in den meisten Fällen zum mindesten dann die Rechtswidrigkeit der Ehrkränkung verneinen können, wenn er die beanstandete Äußerung aus dem Gesichtspunkt des § 193 prüft. Daß sich jemand bei Beleidigung seiner Rechte oder bei Wahrnehmung von berechtigten Interessen veranlaßt sehen kann, ein scharfes, gegebenenfalls auch ein beschimpfendes Wort zu gebrauchen, ist oben ausgeführt. Daß man der formalen Entgleisung wegen den Schutz des § 193 nicht in jedem Falle zu versagen braucht, wenn die Äußerung nur vom subjektiven Standpunkt aus gehörig beleuchtet und gewürdigt wird, das war der eingangs mitgeteilten Urteilsauslese in praktischer Beziehung zu entnehmen und sollte theoretisch in dem Vorstehenden als mit Wortlaut und Geist des Gesetzes vereinbar erwiesen werden.

VII. Dieser Versuch, der freien Meinungsäußerung ihr Recht dort zu lassen, wo das Gesetz nicht in unzweideutiger Weise das Gegenteil fordert, möchte schließlich noch auf einen Punkt erstreckt werden, der am besten durch ein Beispiel eingeführt wird.

Eine Frau erwischt einen Handtaschenräuber und legt ihn mit Ausdrücken wie „unverschämter Kerl“ o. dgl. handelt sie in Rechtsverteidigung, in Wahrnehmung berechtigter Interessen? Man wird das bejahen können. Wie die Frau sich mit Gewalt gegen den Zugriff des Dritten wehren durfte, so konnte sie auch das Mittel der Beleidigung wählen, wenn sie es zur Abschreckung des Räubers für tauglich erachtete. Wie aber, wenn die Frau das Attentat entdeckte, als der Räuber, durch das Publikum am Raube verhindert, bereits entflohen. Rief sie ihm nun die Schimpfworte nach, so kann man von einem Notwehrakt nicht mehr sprechen, weil der Angriff schon endgültig vereitelt war. Den Raubversuch als Beleidigung aufzufassen und demgemäß § 193 StGB. anzuwenden, wäre gekünstelt.

Oder es verbietet ein Willenbesitzer einem Bettler das Betreten seines Grundstückes. Der Bettler entfernt sich trotz wiederholter Aufforderung nicht und nunmehr treifen ihn die Worte „Scheren Sie sich weg.“ Das Verhalten des Grundstücksbefizers wäre zunächst aus § 53 StGB. zu rechtfertigen; er könnte bezwecken haben, den Eindringling durch ein berbes Wort zu verschrecken. Wie aber, wenn der Gärtner bereits hinzugekommen und im Begriff ist, den Bettler gewaltsam zu entfernen? Der Gesichtspunkt der Notwehr schlägt dann nicht mehr ein. Wahrnehmung berechtigter Interessen ist auch nicht anzunehmen, weil bereits alles geschehen war, was die Interessenwahrung sichert. In beiden Beispielfällen drängt das Rechtsgefühl dazu, die Äußernden straflos zu lassen. Aber auch bei wohlwollender Anwendung der oben für die Auslegung des § 193 StGB. aufgestellten Gesichtspunkte dürfte eine Freisprechung an der Hand der bisher erörterten Tatbestandsmerkmale nicht zu rechtfertigen sein. Und doch steht in § 193 noch etwas, was einer Freisprechung in solchen Anlagefällen zur Stütze dienen kann. Das ist die Annahme eines „ähnlichen Falles“ i. S. von § 193 StGB.

Die „ähnlichen Fälle“ des § 193 sind bisher fast ganz auf dem Papier geblieben. Das RG. erkennt sie nur in seltensten Ausnahmefällen an (RG. 3, 303; 19, 238; 30, 40; 41, 254). Es fordert für die „ähnlichen Fälle“ des § 193 Äußerungen, die den eingangs genannten „Urteilen, Anzeigen, Rügen“ usw. analog liegen und bei denen ferner dem Grundgedanken des Gesetzes gemäß das Recht auf Ehrenschutz mit anderen Rechten, Pflichten oder Interessen in Kollision tritt. Diese Auslegung erscheint gegenüber den Bedürfnissen der Praxis als zu eng. Der den § 193 StGB. beherrschende Gedanke ist wohl der, daß alle solche ehrbeleidigenden Äußerungen der Rechtswidrigkeit entbehren sollen, die bei Berücksichtigung der gesamten Verhältnisse von dem billig abwägenden Richter aufzufassen sind als die natürliche Gegenwirkung eines normal empfindenden Menschen auf erlittene Unbill, als eine begreifliche Abwehrmaßregel bei Verletzung oder Gefährdung von zum Interessentkreis des Äußernden gehörenden Rechtsgütern oder als Urteile, die abzugeben der Äußernde berechtigt oder verpflichtet ist. Den Strafschutz zu versagen, liegt nur dann Veranlassung vor, wenn der Äußernde nach dem Urteil des Richters ohne Grund über die ihm gestellte Aufgabe oder über das von ihm gewahrte Recht hinaus Behauptungen ehrverletzender Art aufgestellt hat¹⁹⁾. Wenn wir uns, solange wir noch das geltende StGB. anzuwenden haben, der „ähnlichen Fälle“ erinnern, die der Gesetzgeber in dem heutigen § 193 vorgesehen hat, so wird das Recht der freien Meinungsäußerung noch zu einem weiteren Bruchteil zur Geltung kommen können, als wie es nach dem oben Vorgetragenen schon ohne diese Hilfe der Fall sein kann.

¹⁹⁾ Die Entw. 1925 und 1927 entkleiden in § 286 bzw. § 318 der Rechtswidrigkeit außer den „tadelnden Urteilen“ des bisherigen § 193 nur noch besonders „Äußerungen, durch die jemand eine Rechtspflicht erfüllt oder ein Recht ausübt“.

Schrifttum.

Franz von Liszt: Lehrbuch des Deutschen Strafrechts.
25. vollkommen durchgearbeitete und zum Teil umgestaltete Auflage von Dr. Eberhard Schmidt, ord. Prof. in Kiel. Berlin 1927. Verlag de Gruyter. Preis geb. 30 *M.*

Innerhalb des Gesamtbereichs der juristischen Literatur fällt dem Lehrbuch eine ganz spezifische Aufgabe zu: es soll den Anfänger in ein ihm fremdes Gebiet einführen, ihm eine anschauliche Vorstellung von den Problemen der einzelnen Rechtsmaterie vermitteln. Je beschränkter der Raum, auf dem dies möglich ist, um so besser! Dickleibige Lehrbücher werden erfahrungsgemäß nur von wenigen gelesen. Sie werden dann zu Nachschlagwerken, was sie nicht sein sollen und nicht sein können. Die ersten Auflagen des v. Liszt'schen Lehrbuchs zeichnete eine vorbildliche Kürze aus. Auf knappstem Raum war das Wesentliche gesagt; mit jener Anschaulichkeit und Formvollendung, die die v. Liszt'sche Schreibweise in so hohem Maße auszeichnete. Binding hat v. Liszt einmal einen „glänzenden Journalisten“ genannt, und damit wollte er, jedenfalls in diesem Falle, von seinem großen wissenschaftlichen Gegner wenigstens teilweise etwas Gutes sagen.

Es ist schwer, einen solchen Wurf über eine große Anzahl von Auflagen hinwegzureiten. Die Selbstkritik des Wissenschaftlers verführt ihn allzu leicht dazu, nicht nur zu feilen, sondern auch zu ergänzen. Die Vertiefung verführt zur Verbreiterung. Der dicke Wälzer rückt in bedrohliche Nähe. Schon v. Liszt selbst konnte diese Gefahr nicht bannen. Aus dem kleinformatischen kurzen Lehrbuch wurde ein voluminöses Werk. Seit v. Liszt's Tode (21. Juni 1919) erscheint sein Lebenswerk nun zum zweitenmal in neuer Gestalt (die 24. Aufl. ist ein anastatischer Neudruck der 23.); beide Male aus der Hand seines Schülers Eberhard Schmidt. Der Umfang ist erheblich vermehrt. Der Inhalt nicht unwesentlich umgearbeitet. Die neue Literatur ist berücksichtigt, zu den Reformfragen ist Stellung genommen worden. Man kann mit dem Neubearbeiter nicht darüber rechten, wie weit eine Stellungnahme zur Reform des StGB. nötig war, aber bedauernd muß man jedenfalls feststellen, daß das Werk bereits in dem Augenblick teilweise veraltet war, in dem es erschien. Der Entw. von 1927 konnte nicht mehr berücksichtigt werden.

Daß Schmidt sich mit Erfolg bemüht hat, überall dem neuesten Stand der Wissenschaft Rechnung zu tragen, muß man unbedingt anerkennen. Wie weit es aber für ein Lehrbuch möglich oder auch nur wünschenswert ist, jede neue Problemstellung zu erörtern, bleibt die Frage. Die Kürze des Lehrbuchs gebietet, die Argumente, die zu diesem oder jenem Problem vorgebracht sind, zusammenzudrängen und mit wenigen Worten den eigenen Standpunkt zu präzisieren. Selbst der wissenschaftlich geschulte Leser wird vielfach auf diesem Wege nicht volle Klarheit über die einzelne Frage gewinnen können oder gar in die Lage versetzt werden, aus dem Pro und Contra zu einer eigenen Meinung zu gelangen. Mir scheint, daß die Lehrbuch-Literatur sich hier oft mehr beschränken sollte als es geschieht.

Alles in allem gewinnt man den Eindruck, daß es E. Schmidt weitgehendst gelungen ist, den Charakter des v. Liszt'schen Werkes zu erhalten. Was Kohlrusch bei der Besprechung der Neuauflage des Dischhausen (JW. 1927, 1976) zum Ausdruck brachte: „Daß es im wesentlichen der alte Dischhausen ist“, würde sicherlich gerade er gegenüber einer Neuauflage des v. Liszt als größten Vorzug preisen. Darin wird ihm jeder zustimmen. Aber der Einwand, daß v. Liszt's Lehrbuch immer mehr seinen Lehrbuchcharakter verliert, bleibt bestehen. Ein Lehrbuch von fast 1000 Seiten wird von Studenten sicherlich nur ausnahmsweise gelesen. Für Studenten ist aber das Lehrbuch in erster Linie bestimmt.

H. Dr. Max Lisberg, Berlin.

J. von Dischhausen's Kommentar zum Strafgesetzbuch.
11. Aufl., neubearbeitet von Lorenz, Freiesleben, Rietzhammer, Kirchner und Gutjahr. 2. Band. Berlin 1927. Verlag Franz Vahlen. S. 947—2999. Preis geb. 62 *M.*, geb. Halbfrenz 68 *M.*

Wenn über den 1. Bd. des großen Werkes (JW. 1927, 1974 ff.) gesagt werden konnte, daß es dem Strafrechtler unentbehrlich sein werde, so gilt das für den 2. Bd. in noch erhöhtem Maße. Die Masse des bearbeiteten Materials ist riesengroß, der Umfang des 2. Bd. entsprechend auf das anderthalbfache angewachsen. Besonders hingewiesen sei auf den Abschnitt „Übertretungen“, der in den letzten Auflagen offenbar etwas liegen geblieben war: Die ungemein sorg-

fältige Einarbeitung der oberlandesgerichtl. Rpr. hat fast zu einem neuen Werk (200 statt 100 S.) geführt.

Auf Einzelheiten einzugehen, verbietet die Natur des „Besonderen Teils“. Stichproben haben die restlose Zuverlässigkeit ergeben.

Wenn ich gegenüber dem „Allgemeinen Teil“ das Fehlen einheitlicher Ausgangspunkte bedauert habe, so spielt ein solcher Mangel in diesem 2. Bd. naturgemäß nicht annähernd die gleiche Rolle. Dingenwiegen mag etwa werden auf gewisse Unstimmigkeiten zwischen den Erläuterungen der sog. „Erfolgsqualifizierungen“ (z. B. § 226 Anm. 1) mit den Vorbem. zu § 47. Auch was über das Recht des Arztes zur Operation (§ 223 Anm. 9), zur Unterbrechung der Schwangerschaft (§ 218 Anm. 7), zur Mitteilung einer ihm anvertrauten Krankheit (§ 300 Anm. 9) ausgeführt wird, übrigens unter Mitteilung eines literarischen und kasuistischen Materials von stauenswerter Fülle, wäre m. E. noch überzeugender, wenn im Allgemeinen Teil einheitliche „Rechtswidrigkeits“-Fundamente gelegt wären. Die RGEntsch. v. 11. März 1927 ist ja zweifellos ungeheuer interessant und im Einzelfall wohl auch zweckmäßig gewesen. Aber über die Allgemeingültigkeit einer „Güter- und Pflichtenabwägung“, die doch auch auf Delikte ganz anderer Art anwendbar sein müßte, hätte man in einem derartig grundlegenden Buch natürlich gerne mehr erfahren.

Abschließend kann nur wiederholt werden, daß uns ein schlechthin unentbehrliches Werk beschieden wurde, für das wir alle dankbar sind. Was nun weiter aus ihm wird, hängt von dem Schicksal der Reformarbeiten ab. Erhalten wir ein neues StGB., so wollen wir uns dazu beglückwünschen, daß ihm dann bald auch ein neuer Dischhausen folgen kann.

Prof. Dr. Kohlrusch, Berlin.

Dr. Fritz von Caltz, Professor der Rechte in München: Strafrecht. Grundriß zu Vorlesungen und Leitfaden zum Studium. Dritte durchgearbeitete Auflage. München 1927. Verlag J. Schweizer (Arthur Sellier). Preis 8,50 *M.*

Die Schrift, deren letzte Auflage vom Altmeister Wach JW. 1924, 1691 besprochen worden ist, liegt nunmehr in neuer Auflage vor. Der Wunsch, den Wach am Schluß ausgesprochen hatte, ist also bald in Erfüllung gegangen. In der neuen Auflage sind nicht nur, selbstverständlich, inzwischen eingetretene Veränderungen der Gesetzgebung hineingearbeitet, sondern auch die Grundgedanken des Entw. des StGB. in eingehender Berücksichtigung. D. S.

Oskar Schuhmacher: Um das Wesen der Strafrechtsschuld. Hamburger Schriften zur gesamten Strafrechtswissenschaft, herausgegeben von M. Liepmann. Heft 10. Preis 6,50 *M.*

Die Arbeit gibt eine Darstellung und Kritik der neuen Lehren von der Strafrechtsschuld, wie sie insbes. von Frank, Goldschmidt und Freudenthal entwickelt worden sind. Diese Lehren haben das Streben gemein, die Strafrechtsschuld zu verinnerlichen, zu verittlichen: Die Schuld im Rechtsinne erschöpft sich nicht in einer physischen Beziehung zwischen Täter und Erfolg, sondern enthält etwas Normatives, den Täter Mißbilligendes. Das Maß des Schuldvorwurfs sinkt, wenn die äußeren Umstände zur Tat drängen, um bei ganz abnormalen Verhältnissen schließlich den Nullpunkt zu erreichen: es fehlt die Schuld, obwohl der Täter die rechtswidrige Tat wußte und wollte; ein rechtmäßiges Verhalten war ihm nicht zugemutet. Soweit man diese Lehren annehmen müßte, und in gewissem Sinne sind sie auch in der Tat durch unsere Rechtsbestimmungen gesetzlich anerkannt. Auf ein gefährliches Glatteis aber begibt man sich, wenn man de lege lata es dem Richter gestatten will, in solchen Fällen über die Grenze des Notstands hinaus die Schuld zu negieren oder wenn man de lege ferenda zu Gesetzesvorschlägen kommt wie der Freudenthal's, es sei in die Vorjahrsbestimmung aufzunehmen: vorsätzlich handelt nicht, wem nach den Umständen nicht zugemutet werden kann, von der Verwirklichung des Tatbestandes abzusehen. Der Verf. kritisiert diese Lehren mit Scharfsinn und zeigt auch richtig die Verwandtschaft solcher Forderungen mit gewissen extremen Anschauungen der Freirechtsschule.

Prof. Dr. F. Erner, Leipzig.

Dr. Gerhard Daniel: Gefährlichkeit und Strafmaß im Sinne der positiven Kriminalistenschule. Mit einem Geleitwort von Enrico Ferri. (Kriminalist. Abhandlungen,

herausgegeben von Prof. Dr. Franz Gyner, Heft 4). Leipzig 1927. Ernst Wiegandt. 51 S. Preis 1,80 M.

Der Verf. rechnet mit Fug und den strafrechtlichen Schulenkriterien zu den Streitfragen, bei denen „die Gegensätze bei den Forschenden auf das Vorhandensein ungleicher Geistestypen und dementsprechend ungleicher Lebensanschauungen, Wertordnungen und Denkgewohnheiten zurückgehen“, und die deshalb niemals allseitig überzeugend gelöst werden können. Er begnügt sich deshalb, in diesem Streite einfach Stellung zu nehmen, gegen die Lehre von Schuld und Vergeltung und für die Lehre der positiven Schule von Gesellschaftsschutz und Gefährlichkeit. Er entwickelt den Begriff der kriminellen Gefährlichkeit, indem er neben dem subjektiven Element — Stärke des Hanges zum Verbrechen — auch das objektive Element — Schwere der verbrecherischen Tat — gebührend betont: „Kriminell gefährlich ist jeder, der ein Delikt begangen oder zu begehen versucht hat; der Grad der kriminellen Gefährlichkeit bestimmt sich nach der Schwere der Tat und der Rückfallbereitschaft des Täters.“ Er zeigt, wie das Maximum krimineller Gefährlichkeit dem Minimum strafrechtlicher Schuldfähigkeit entspricht und deshalb ein an der Schuld orientiertes Vergeltungsstrafrecht den Anforderungen des Gesellschaftsschutzes notwendig widersprechen muß. Er erkennt aber bei aller Würdigung des Entwurfs Ferri diesem doch einzuwillen nur „didaktische Bedeutung“ zu und sieht in dem dualistischen System des deutschen Entwurfs — Zweispurigkeit von Strafen und sichernden Maßnahmen — eine „sehr willkommene Übergangserscheinung“. Im einzelnen ist die maßvoll zustimmende Stellungnahme zur Lehre vom geborenen Verbrecher, die interessante Übersicht über die seelischen Grenzzustände, die Kritik des Katalogs der Strafzumessungsgründe im Entwurf Ferri zu erwähnen. Die Schrift, die im großen und ganzen bekannte Gedankengänge wiederholt, ist durch glückliche Formulierungen, Entschiedenheit der Stellungnahme und reiche Belesenheit sehr erfreulich. Ferri hat ihr ein das Programm der positiven Schule meisterlich zusammenfassendes Geleitwort beigegeben, das von der unverwundlichen Jugendkraft des großen Kriminalisten Zeugnis gibt.

Prof. Dr. Gustav Radbruch, Heidelberg.

Ministerialrat Fritz Hartung: Das Recht der Untersuchungshaft nach dem Gesetz vom 27. Dez. 1926. Berlin 1927. Verlag von Georg Stilke. (Stilkes Rechtsbibliothek Nr. 53) Preis geb. 5 M.

Der die früheren Novellen seit der Ley Emminger von 1924 einbeziehende vorl. Komm. stellt sich als Nachtrag zu dem bekannten Werk des gleichen Verf.: Schäfer-Hartung, Strafprozeß, dar, ist aber inhaltlich ein in sich geschlossenes Ganzes. Bei der Erläuterung der wichtigsten Vorschriften über die Untersuchungshaft, namentlich der neu hinzugefügten, kommt dem Verf. seine Eigenschaft als Mitarbeiter im RAuschuß an der „Ley Hoefle“ zufluten; als solcher hat er einen genauen Einblick in die Gedankengänge und Motive des Gesetzgebers erhalten und erscheint daher besonders berufen, die einschlägigen Vorschriften zu erläutern. Er bleibt sich dabei mit Recht bewußt, daß letzten Endes die Praxis des verständigen Richters für die Gestaltung der Untersuchungshaft, mehr noch für die Voraussetzungen ihrer Verhängung maßgebend sein wird. Leider hat die Ley Hoefle die Frage, binnen welcher Frist der vorläufig Festgenommene von der Polizei dem Richter vorzuführen ist, nicht eindeutig gelöst, sie beläßt es bei dem verschwommenen Begriff des „unverzüglich“. Hartung vertritt hier die Mittelmeinung, daß man für die Regel auf Vorführung spätestens am Tage nach der Festnahme wird bestehen müssen, daß die Benehmen für besondere, eine Ausnahme begründende Umstände die Polizei treffe und daß zwecks Sammlung weiteren Beweismaterials die Vorführung keinesfalls hinausgeschoben werden dürfe

RGK. Prof. Dr. Klee, Berlin.

Die Untersuchungshaft. Kommentar zum IX. Abschnitt des 1. Buches der StPD. in der Fassung vom 27. Dezember 1926. Von Dr. Adolf Lobe und Dr. Max Alsborg, Berlin 1927. Carl Heymanns Verlag. Preis geb. 5.60 M.

In doppelter Hinsicht ist das Werk zu begrüßen. Es bietet eine vorzügliche, tiefgründige, für die Praxis wertvolle Erläuterung der lex Hoefle, d. h. der §§ 112—131 StPD. i. d. Fassung der Novelle v. 27. Dez. 1926, und zeigt die Art, in der die hochangesehenen Verfasser ihren in Vorbereitung befindlichen Kommentar zu der StPD. und dem GG. zu gestalten gedenken.

Die 8 Seiten umfassende Einleitung gibt eine klare Übersicht über den IX. Abschnitt des 1. Buches und läßt schon die Selbständigkeit des Ur. der Verf. erkennen. Den Absätzen 7 u. 8, die im Gegensatz zur herrschenden Lehre die Verhaftung des Privatangeklagten als verstaatlichte Vorführung dann, wenn der Angekl. nicht durch einen Rechtsanwalt vertreten ist, und weiter für das Privatklagerverfahren die Haft des § 112 StPD. schlechthin für zulässig erklären, wird zuzustimmen sein.

Die Erläuterungen zu den einzelnen Paragraphen sind übersichtlich gegliedert. An die Spitze wird der leitende Gedanke gestellt und durch Sperrdruck herausgehoben. Rechtsprechung und Schrifttum finden eingehende Würdigung. Für die Verwertung der oberlandesgerichtlichen Rechtsprechung erweist sich das in StPD. 1927, 1928 besprochene Werk von Alsborg als außerordentlich zweckmäßig; die Entsch. der OLG. sind regelmäßig auch nach dieser Sammlung angeführt.

Wenn § 114 Anm. II 2c, unter aa, im Widerspruch zur herrschenden Meinung gefordert wird, es müsse im Haftbefehl begründet werden, daß der Tatverdacht „bringend“ sei, so vermag ich dem nicht beizupflichten. Die Verweisung auf § 34 StPD. schlägt nicht durch. Nach dieser Bestimmung ist nur die „Entscheidung“, also der Haftbefehl als solcher, mit Gründen zu versehen. Es muß aber genügen, wenn der Richter im Haftbefehl kurz zum Ausdruck bringt, daß er die vorliegenden Verdachtsgründe geprüft und dadurch die Überzeugung gewonnen habe, daß der Tatverdacht dringend sei.

Ein gewisser Widerspruch liegt darin, daß es die Anm. zu § 112 II 2a für sehr bedenklich erklärt, den Fluchtverdacht mit der Höhe der zu erwartenden Strafe zu begründen, § 117 V aber bemerkt wird, es werde, wenn mehrere Haftbefehle wegen mehrerer Strafuntersuchungen zusammentreffen, für die Frage, ob die in einer dieser Untersuchungen bestellte Sicherheit genüge, auf die Höhe der Sicherheit und die Schwere der zu erwartenden Gesamtsstrafe ankommen. Letzterer Ansicht wird der Vorzug zu geben sein, um so gewisser, als ja das Gesetz selbst in § 112 Abs. 2 Ziff. 1 eine weitere Begründung des Fluchtverdachts dann für erforderlich erklärt, wenn ein Verbrechen den Gegenstand der Untersuchung bildet und damit grundsätzlich die Höhe der zu erwartenden Strafe als schwerwiegenden Beweisgrund für das Bestehen von Fluchtverdacht anerkennt.

Generalstaatsanwalt Schlegel, Dresden.

Zur Strafrechtsreform. 1. Der Alkoholverbrecher; 2. Der Gewohnheitsverbrecher; 3. Der Strafrichter im Dienste der Spezialprävention. Drei Vorträge von Dr. Eduard Kern, Professor der Rechte an der Universität Freiburg i. Br. Mannheim 1927. Verlag Benzheimer. Preis 6 M.

Kern hat im Auftrag des Bad. Justizministeriums im Okt. 1926 eine Reihe von Vorträgen für Richter und Strafrechtsbeamte gehalten, aus denen er den Inhalt dreier Vorträge als Beiträge zur StPD. veröffentlicht.

Der erste Vortrag beschäftigt sich mit der Bedeutung der Trunkenheit für das Strafrecht.

Kern billigt die Freisprechung, falls die Trunkenheit einen Grad erreicht, in welchem die Hemmungsvorstellungen des normalen Menschen nicht zur Geltung kommen können, und tritt für den Fall geringerer Trunkenheit, für die erschwerende Bestimmung des Entwurfs ein, nach welchem die Berücksichtigung der verminderten Zurechnungsfähigkeit als allgemeiner Strafmißierungsgrund nicht angewendet werden soll. Er billigt dies im Anschluß an die Bestimmung des MStG.

Die fernere Frage, ob das Sichversetzen in den Zustand der Trunkenheit als besonderes Delikt erachtet werden soll, bejaht Kern, indem er auf diesbezügliche bad. Landesrechtsbest. Bezug nimmt, und zwar im Gegensatz zu dem Entwurf, nicht nur wenn in diesem Zustand eine strafbare Handlung begangen ist, sondern evtl. auch ohne diese zufälligen Folgen. Ebenso spricht sich Kern für das Wirtshausverbot aus, und zwar als zu der Entsch. des Richters gehörig, ebenso für die sonstigen vorbeugenden Maßnahmen, wie Unterbringung in eine Trinkerheilanstalt u. dgl., wie sie der Entw. vorsieht.

Der zweite Vortrag bezieht sich auf die Bestrafung des Gewohnheitsverbrechers. Mit einer für die Kürze eines Vortrags sehr eingehenden Statistik bejaht Kern den Begriff des Gewohnheitsverbrechers, den er in durchaus saßgemäßer Weise gegenüber ähnlich liegenden Begriffen abgrenzt.

Er ist mit der erheblichen Erhöhung der diesbezüglichen Strafandrohung des Entw. einverstanden, ferner mit der durch Nichterspruch auszusprechenden Sicherheitsverwahrung, indem er beides, und zwar eins neben dem andern befürwortet, sich dabei auch auf das bekannte Buch von Heindl beruft.

Er polemisiert in dieser Beziehung sehr erheblich gegen Piepmann, welcher auf der Tagung der JW. unter Hervorhebung des Strafvollzugs in Hamb. Strafanstalten einen eigentl. Unterschied zwischen Strafvollzug und Sicherheitsverwahrung verneint, indem Kern ausführt, daß dann der Strafvollzug in Hamburg seiner Ansicht nach etwas zu modern sei. Kern nimmt hierbei auch Bezug auf die Übung anderer Staaten, namentlich England und verschlebert die Staaten Australiens, die nach seiner Ansicht mit gutem Beispiel in dieser Beziehung vorangegangen seien.

Kern hält den Wegfall der Polizeiaufsicht zwar für einen Verlust, aber immerhin nicht für einen erheblichen.

Der dritte Vortrag bezieht sich auf die vorbeugenden Maßnahmen, welche der Strafrichter mit Bezug auf den Übeltäter selbst zur Verhütung von Straftaten anordnen kann (Spezialprävention). Kern hält zwar solche Vorbeugungsmaßnahmen für angebracht, lehnt aber den Ersatz der Strafe durch vorbeugende Maßnahmen mit Bezug auf Erwachsene ab, indem er sich hier vollständig auf den Standpunkt stellt, daß eine Vergeltungsstrafe notwendig sei.

Zur Frage, ob vorbeugende Maßnahmen dem Strafrichter oder dem Richter der freien Gerichtsbarkeit zu übertragen seien, hebt Kern hervor, daß er in dieser Beziehung auch den Standpunkt der Mehrheit der strafrechtlichen Gesellschaft ablehne, obwohl er sonst mit Bezug auf seinen Vergeltungsstandpunkt sich mehr den Ansichten dieser Gruppe nähert. Insofern verläßt er eigentlich die Bahn einer mildereren Richtung, obwohl er in dem Vorwort sich als den Vertreter eines vermittelnden Standpunktes vorstellt, welcher im wesentlichen den Wegen folge, auf denen übereinstimmend der rechte Flügel der Deutschen strafrechtlichen Gesellschaft und der linke Flügel der Z.N.V. wandelten.

Es ist hier nicht Stellung zu nehmen zu der Frage, ob der Standpunkt Kerns zu billigen ist oder nicht. Es ist vielmehr anzuerkennen, daß Kern in bezug auf diese von ihm behandelten drei Vortragsgegenstände in überzeugender Weise seinen Standpunkt vertritt und daher das Werk trotz seiner nur 62 Seiten als ein wichtiger Beitrag zu den Besprechungen der Strafrechtsreform gerechnet werden muß.

Jh. Dr. Johannes Werthauer, Berlin.

Der Alkohol vor dem Strafrichter. Unter besonderer Berücksichtigung des neuen Strafgesetzbuchentwurfs. Von Rechtsanwalt Dr. Siegfried Weinberg, Mitglied des Preuß. Staatsrats. Berlin 1927. Verlag: Deutscher Arbeiter-Abstinenten-Bund, Berlin SO 16, Engelufer 29. 36 S. Preis brosch. 0,30 M.

Eine kurze, klar umrissene, sehr dankenswerte Darstellung der ursächlichen Zusammenhänge zwischen Alkoholismus und Kriminalität vom Standpunkt des Alkoholgegners und Sozialisten aus gesehen! Unter Anführung zahlreicher statistischer Beispiele werden die kriminellen Folgen des Alkoholgenusses im In- und Ausland behandelt. Besonders Interesse verdient die Erörterung der Bestimmungen des gegenwärtigen StGB. und der des neuen StGBentw., die sich auf den Alkoholismus und seine Folgen beziehen. Der Verf. versucht hier nachzuweisen, daß die bisherigen einschlägigen Bestimmungen des Entw. teils nicht ausreichend, teils in wesentlichen Punkten gegen die arbeitenden Schichten gerichtet sind. Die Schrift ist in ihrer Gesamtheit eine Tendenzschrift, aber vollen Gefühls für die, deren Interessen sie dienen soll. Bei der Erörterung des Alkoholproblems im neuen StGB. wird man an ihr nicht vorbeigehen können.

D. S.

Das neue Strafgesetzbuch und die Religionsvergehen. Von D. Dr. jur. h. c. Thümmel, Professor der Theologie in Jena. Tübingen 1927. Verlag J. C. B. Mohr. (Heft 53 der Sammlung: Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart.) 37 S. Geh. 1.50 M.

Der Verf. weist als Theologe und Jurist auf einen Abschnitt des Strafgesetzbuchentwurfs hin, dessen Bedeutung in der Öffentlichkeit bis jetzt noch nicht hinreichend erkannt worden ist. Es handelt sich um das Problem des strafrechtlichen Schutzes der Religion und der Religionsgesellschaften.

Während das bisherige Strafrecht im § 166 StGB. von 1871 die öffentliche Beschimpfung einer der christlichen Kirchen oder einer anderen mit Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebiets bestehenden Religionsgesellschaft oder ihrer Einrichtungen oder Gebrauche mit Gefängnis bestraft, verlangt der Entwurf (§ 180), daß die Beschimpfung „geeignet ist, das Empfinden der Angehörigen einer Religionsgesellschaft zu verletzen“.

Diese Fassung des Entw. bedeutet nach Ansicht des Verf. einen Rückschritt: § 166 StGB. erstreckt sich auf einen bestimmten Kreis von Schutzobjekten: Gott, Kirche, Religionsgesellschaften, Einrichtungen und Gebrauche. Jetzt solle an deren Stelle eine schwer greifbare Größe treten: „das Empfinden der Angehörigen einer Religionsgesellschaft.“ Durch diese Fassung werde jeder objektive Maßstab für die Frage des Vorliegens einer religiösen Beschimpfung unbeachtet gelassen und die Entsch. in das Empfinden dessen gelegt, der verletzt zu sein glaubt; dieser sei gleichzeitig Ankläger und Richter. In der Begründung des Entwurfs suche man vergeblich nach der Rechtfertigung einer derartigen Regelung. Mit Recht bemerkt hierzu der Verf., daß „die Empfindungen einer Religionsgesellschaft durch Staatsgewalt ebensowenig geschützt werden können, wie eine andere geistige Gemeinschaft, eine politische

Partei, eine literarische Gesellschaft, eine künstlerische Vereinigung, diesen Anspruch erheben darf“.

Aus diesen Grundgedanken übt der Verf. scharfe Kritik an dem Entwurf und kommt schließlich im Anschluß an seine Schrift „Der Religionschutz durch das Strafrecht“ (Leipzig 1906), die gleichzeitig mit der vorliegenden Arbeit in unveränderter Neuauflage erschienen ist, zur gleichen Stellungnahme wie Kohlrausch in seiner Abhandlung: „Die Beschimpfung der Religionsgesellschaften“ (Tübingen 1908), der gegenüber er die vorliegende Arbeit als einen „rückverweisenden Vorläufer“ bezeichnet.

Die gehaltvolle, inhaltsreiche Schrift verdient ernste Beachtung aller — nicht nur der juristischen — Kreise und vor allem des Gesetzgebers!

D. S.

Sittlichkeit und Strafrecht. Gegenentwurf zu den Bestimmungen des amtlichen Entwurfs eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs über geschlechtliche und mit dem Geschlechtsleben im Zusammenhang stehende Handlungen (Abschnitte 17, 18, 21, 22 und 23) nebst Begründung herausgegeben vom Kartell für Reform des Sexualstrafrechts. Berlin 1927. Verlag der Neuen Gesellschaft. Preis 2 M.

Die Arbeit, die im Anhang noch die Reichstagsvorlage berücksichtigt, ist wichtig. An ihrer Kritik sollte der Gesetzgeber nicht vorübergehen. Die Kritiker sind an sich sehr fortschrittlich, aber ihre Vorschläge sind keineswegs zu radikal. Welche Bedeutung das Geschlechtsleben mit seinen starken Trieben für das Strafrecht hat, ist bekannt. Ebenso, daß die Strafe hier einen noch mehr bedingten Wert hat als sonst. Aber gegenüber alten und noch stark wirksamen, wenn auch nicht in jeder Weise begründeten Anschauungen ist eine Reform schwer durchzusetzen; oftmals scheint sie eine Lockerung der Sitten zu bezwecken oder doch zu begründen, während sie vielfach, wenn nicht durchgehend einer Vertiefung des ethischen Bewußtseins, einer klareren Einsicht in physiologische und psychologische Verhältnisse entspringt und tatsächlich eine gesündere Auffassung im Geschlechtsleben und damit die Möglichkeit einer besseren Bekämpfung seiner Schäden herbeiführen kann. Was der vorliegende Gegenentwurf vorschlägt, wird sich größtenteils im Laufe der Zeit durchsetzen; ob er heute schon großen Erfolg in der Gesetzgebung hat, muß ich bezweifeln. — Vorgeschlagen wird die Streichung einer Reihe von Strafvorschriften: gegen die Abtreibung durch die Mutter, die Blutschande zwischen Geschwistern, die Unzucht mit Tieren und die einfache Unzucht zwischen Männern, die unzüchtigen Handlungen vor Kindern, Verbreitung von Sachen zu unzüchtigem Gebrauch und von empfängnisverhütenden Mitteln, Ankündigung zu unzüchtigem Verkehr, Doppelsehe, Ehebruch und die Prostitution. Daneben stehen wichtige, zum Teil weitgehende Abänderungsvorschläge, vor allem auch der einer starken Milderung der harten Strafvorschriften (Zuchthaus!) und sehr wichtige Klarstellungen unscharfer Tatbestände. Bei der Zurechnungsunfähigkeit wird in interessanter Weise eine Berücksichtigung des Gemüts- und Triebens verlangt. — Die Begründungen sind überall sorgfältig; sie verlangen genaue Beachtung, sie können nicht einfach gefühlsmäßig beiseite geschoben werden. Geh. Jh. Prof. Dr. W. Mittermaier, Gießen.

Der Staatsbürger. Sammlung zur Einführung in das öffentliche Recht. XI. Grundriss des Strafprozessrechts von Univ.-Prof. Dr. Friedrich Doerr, Oberlandesgerichtsrat in München. Bonn 1927. Verlag Ludwig Röhrschheid. 104 S. Preis geh. 3 M.

Der Grundriss erfüllt seinen Zweck, jungen Juristen, insbes. Rechtsstudierenden, einen allgemeinen systematischen Überblick über das moderne Strafprozessrecht zu geben, vortrefflich!

Auf verhältnismäßig geringem Raum erörtert der Verf. in knapper und doch präziser Form die wesentlichen Vorschriften des Strafprozesses.

Gedacht ist der Grundriss als Ergänzung zu der erläuterten Ausgabe der StPD. und des StGB. (10. Aufl., München 1927) des Verf., auf die er auch verweist. Ob allerdings — wie das Vorwort meint — die Anmerkungen zu den einzelnen Abschnitten und Paragraphen der StPD., des StGB. usw. in dem vorstehend zitierten Buche den Grundriss derart ergänzen, daß er „trotz seines bescheidenen Umfangs ein Lehrbuch ersetzt“, darf nicht unbezweifelt bleiben.

D. S.

Dr. Ernst Friedersdorf; Einführung in die staatsanwaltschaftliche Praxis. Berlin 1927. Otto Liebmann. Preis geb. 8 M.

Einen „Leitfaden für Referendare, Staatsanwälte, Amtsanwälte und Bürobeamte der Staatsanwaltschaft in Preußen“ nennt der Verf. sein Buch, in dem er „den Versuch unternommen hat, die wichtigsten Zweige der staatsanwaltschaftlichen Tätigkeit in gedrängter Kürze systematisch darzustellen“. Der Versuch ist gelungen, und es wäre erfreu-

lich, wenn weiter der vom Verf. am Schluß des Vorwortes ausgesprochene Wunsch sich erfüllen würde, daß durch das Buch das Interesse an der staatsanwaltlichen Tätigkeit neu belebt und der Behörde der erwünschten Nachwuchs zugeführt würde. An diesem „erwünschten“ Nachwuchs scheint es allerdings zur Zeit etwas zu fehlen. Auf die Gründe dafür näher einzugehen, ist hier nicht der Platz. Furcht vor vermehrter Arbeit, Scheu vor der größeren Abhängigkeit gegenüber der Unabhängigkeit des jungen Richters, mangelnde Berücksichtigung bei der Beförderung u. a. mag mitwirken. Es wäre im Interesse der Strafrechtspflege in hohem Maße bedauerlich, wenn aus diesen und anderen Gründen der Zugang insbes. der tüchtigen jüngeren Kräfte zur Staatsanwaltschaft dauernd abnehmen würde, denn die Aufgaben der Staatsanwaltschaft sind umfangreich, schwierig und bedeutungsvoll, wie sich auch aus den Ausführungen des Verf. ergibt.

Nach einleitenden Bemerkungen über die Geschichte der Staatsanwaltschaft schildert Dr. Friedersdorff zunächst die Verfassung der Staatsanwaltschaft als Verwaltungsbehörde und ihren Aufgabenkreis als Strafverfolgungsbehörde unter Berücksichtigung des jetzt teilweise durchbrochenen Legalitätsprinzips und Anklagemonopoles, ferner als Strafvollstreckungs- und Strafregisterbehörde. Was Dr. Friedersdorff auf S. 14 ff. über den Beruf des Staatsanwalts im allgemeinen, über die Notwendigkeit einer den Erwerb formaljuristischer Kenntnisse überschreitenden Ausbildung insbes. auch auf dem Gebiete der Kriminalistik sagt, ist zutreffend und beachtenswert. Die folgenden Ausführungen erörtern die örtliche und sachliche Zuständigkeit. — Der zweite Abschnitt ist der Schilderung der staatsanwaltlichen Tätigkeit im Verfahren bis zur Hauptverhandlung, in und nach der Hauptverhandlung und im Rechtsmittel- und Wiederaufnahmeverfahren gewidmet. Daran schließen sich Ausführungen, die die Aufgabe behandeln, welche der StA. als Strafvollstreckungs- und Strafregisterbehörde, im Gnadenwesen, bei Ehe- und Entmündigungssachen und im Kostenwesen obliegen. Dr. Friedersdorff hat sonach keines der Gebiete, auf denen die StA. tätig zu sein hat, unerörtert gelassen, und sein Buch ist insbes. für die jüngeren Elemente ein wertvoller und zuverlässiger Führer.

Oberreichsanwalt a. D. Prof. Dr. Ebermayer, Leipzig.

Dr. James Goldschmidt, ord. Prof. an der Universität Berlin: Rechtsfälle aus dem Strafrecht; mit einer kurzen Anleitung zur Bearbeitung von Strafrechtsfällen. Berlin 1927. Verlag von Julius Springer. Preis 3,60 M.

Dieser Teil der im gleichen Verlage erschienenen Sammlung von Rechtsfällen zum Gebrauch bei Übungen bietet in seiner zweiten Auflage eine erheblich vermehrte Zusammenstellung von praktischen Fällen aus dem Strafrecht. Die Zusammenstellung schließt sich mit den von ihr behandelten Hauptfragen zwanglos an die Reihenfolge der Bestimmungen des StGB. an und ist bestimmt und geeignet, in dessen System durch die Behandlung der einzelnen nach dem Bedürfnisse der Lernenden auszuwählenden Fälle lückenlos einzuführen. Dem mehr oder weniger fortgeschrittenen Können der Lernenden entsprechen die mehr oder weniger verwickelten und schwierigen Tatbestände. Diese werden das Interesse der Lernenden besonders dadurch anregen, daß die Fälle, abgesehen von wenigen geschickt erfundenen, der Gerichtspraxis entnommen, gelegentlich auch Aussenher erregenden Tagesereignissen nachgebildet sind. Viele der Fälle erfordern auch — das ist ein weiterer bemerkenswerter Vorzug — die eingehende Behandlung von Fragen des Zivilrechts. — Die große Mehrzahl der Fälle stellt freilich hohe Ansprüche an die Kenntnisse und die Urteilsfähigkeit der Lernenden; wenn sich ein Teil der Fälle schon als Aufgaben des juristischen Prüfungsamtes bei dem RG. für Klausurarbeiten bewährt haben, so läßt dies einen günstigen Rückschluß auf die strafrechtliche Ausbildung der Prüflinge zu; ein anderer besonders gekennzeichnete Teil der Fälle ist nach Angabe des Verf. bei den seminaristischen Übungen — wohl der fortgeschrittenen Studierenden — und zu häuslichen Arbeiten der Prüflinge verwendet worden. Diese schwierigeren Fälle erscheinen mir vorzugsweise auch geeignet zur Verwendung bei den ständigen Übungen der Referendare auf dem von diesen viel zu wenig gepflegten Gebiete des Strafrechts; den Leitern dieser Übungen kann der Gebrauch der Sammlung deshalb dringend empfohlen werden.

Präsident des Preuß. Landesprüfungsamtes i. R. Steuber, Berlin.

Hellwig: Psychologie und Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlungen. Eine Einführung in die forensische Psychologie für Polizeibeamte, Richter, Staatsanwälte, Sachverständige und Laienrichter. 317 S. Berlin 1927. Verlag Vangenschmidt.

I. Wenn in der letzten Zeit immer wieder von einer Vertrauenskrise der Justiz gesprochen wird, so muß dies zu einem erheblichen Teil darauf zurückgeführt werden, daß die kriminalistische Ausbildung der Juristen, besonders in der forensischen Psychologie, recht mangelhaft ist. Dieser Mangel wird sich in be-

sonderem Maße fühlbar machen, wenn der Entwurf eines StGB. der gerade an die psychologischen Fähigkeiten und Kenntnisse des Strafrichters sehr hohe Anforderungen stellt, Gesetz wird.

Hier will Hellwig durch sein neues Werk helfend eingreifen. Den verschiedenen Schriften über forensische Psychologie von Psychologen wird hiermit die umfassende Arbeit eines praktischen Juristen an die Seite gestellt. Es werden ausführlich und systematisch behandelt: die Psychologie des Vernehmenden (Polizeibeamter, Richter, Sachverständiger) und des Vernehmungten (Beschuldigter und Zeuge) und die Vernehmungstechnik (allgemeiner und besonderer Teil). Die Arbeit ist gemeinverständlich geschrieben und setzt keine besonderen psychologischen Kenntnisse voraus; lehrreiche Fälle aus der Praxis dienen zur Illustration. Wenn die Arbeit auch vieles bringt, was dem erfahrenen Juristen nicht neu ist, so wird trotzdem auch ihm das Buch manche Anregung geben; vor allem aber werden angehende Juristen, Polizeibeamte und Laienrichter sehr viel daraus lernen können.

Aus der Fülle des Stoffs sei hier nur auf Hellwigs interessante Stellung zu den Suggestivfragen hingewiesen. Im Gegensatz zu einigen Psychologen lehnt er Suggestivfragen, die nur die Wahrung des öffentlichen Interesses an der Überführung bezwecken, dem Angekl. gegenüber mit Rücksicht auf seine prozessuale Parteistellung ab, während er sie Zeugen gegenüber aus der gleichen Absicht heraus durchaus nicht mißbilligt (S. 274). Voraussetzung muß aber immer sein, daß der Vernehmende sich bewußt ist, Suggestivfragen zu stellen.

II. Auch von psychologischer Seite wird dies Buch begrüßt werden. Schon vor Jahrzehnten haben Psychologen ihr besonderes Augenmerk auf Probleme der forensischen Psychologie gerichtet, und immer mehr kommen sie jetzt dazu, sich mit diesen Fragen zu beschäftigen. Stark unter dem Einfluß von Sterns Buch über jugendliche Zeugen in Sittlichkeitsprozessen werden in steigendem Maße Psychologen als Sachverständige zu Gerichtsverhandlungen herangezogen, und zwar nicht wie früher vornehmlich durch die Verteidiger, sondern vielfach durch die Gerichte und Staatsanwaltschaften. In mehreren deutschen Ländern bestehen schon seit einiger Zeit ministerielle Verfügungen über die Heranziehung von Psychologen zu forensischer Gutachtertätigkeit. Im Februar 1927 hat Preußen sich diesen Ländern mit einem Erlaß über die Vernehmung jugendlicher Zeugen angeschlossen, der in zweifelhaften Fällen zur Klarstellung der seelischen Eigenart eines Jugendlichen die Mitwirkung psychologischer Sachverständiger empfiehlt. Das wird besonders für solche Fälle gelten müssen, bei denen zu den allgemeinen aussagepsychologischen Gesichtspunkten noch die schwierigen Fragen der Entwicklungspsychologie und oft auch der Sexualpsychologie hinzukommen.

Eine Reihe dieser psychologischen Sachverständigen kam im März dieses Jahres in Berlin zu einer privaten Besprechung zusammen.

Man war sich darüber klar, daß für die große Mehrheit der durchschnittlichen Strafprozesse der Jurist selbst auch für die auftretenden psychologischen Fragen zuständig sein müsse. Es werden aber immer Fälle übrig bleiben, die psychologisch so schwierig sind, daß sie eines Fachmannes zur Klärung bedürfen. Nicht jeder Psychologe ist nun aber als psychologischer Sachverständiger zu betrachten; von diesem wird man vielmehr spezialistische Fachkenntnisse auf dem psychologischen Sondergebiet verlangen müssen, das für den jeweiligen Fall in Frage kommt.

Eine erhebliche Schwierigkeit bedeutet die Abgrenzung zwischen psychologischer und psychiatrischer Sachverständigtätigkeit. Übergriffe vom psychologischen auf psychiatrisches Gebiet müssen durchaus vermieden werden; ebenso wird aber auch bei Beurteilung rein psychologischer Fragen der Psychiater nicht ohne weiteres als Sachverständiger anerkannt werden können. Bei Grenzfällen wird unter Umständen das Zusammenwirken beider Kategorien von Sachverständigen notwendig sein.

Die Entwicklung der forensischen Aussagepsychologie in den letzten Jahrzehnten hat dazu geführt, daß die Fälle, in denen der Psychologe sachverständig mitzuwirken hat, jetzt bereits eine überraschend große Mannigfaltigkeit aufweisen, so daß eine feste Grenzsetzung nicht möglich ist. Die wissenschaftliche Bearbeitung der generalen Probleme der Aussage bietet jetzt eine genügende Grundlage, um das Hauptgewicht der Begutachtung auf die Individualdiagnose des Einzelalles legen zu können.

Vielmehr ist immer noch die Ansicht verbreitet, daß der psychologische Sachverständige die rein negative Aufgabe hätte, die Unglaubwürdigkeit von Aussagen (insbesondere von Kinderaussagen) festzustellen. Dies ist sicher nicht der Fall. Er hat objektiv das Fest- und Widerbezüglich der Glaubwürdigkeit unter psychologischen Gesichtspunkten abzuwägen, wobei er die ganze Persönlichkeit, ihr Milieu und die besondere Situation des Falles zu berücksichtigen hat, und er wird hierbei oft zu positiven Ergebnissen gelangen. Es sind Fälle vorgekommen, in denen der Psychologe die Glaubwürdigkeit von Zeugen höher einschätzte als das Gericht oder die Verfolgungsbehörde. Priv. Doz. Dr. Curt Bondy, Hamburg.

Erit Wolf, Privatdozent in Heidelberg: Verbrechen aus Überzeugung. Heidelberger Antrittsvorlesung. (Recht und Staat in Geschichte und Gegenwart Heft 52.) Tübingen 1927. J. C. B. Mohr. 32 S. Preis 1,50 M.

Der vorl. Vortrag erhebt die Frage der Überzeugungsverbrechen aus ihrer bisher wesentlich kriminalpolitischen Erörterung auf die Ebene einer grundsätzlichen Betrachtung. Er zeigt zunächst, daß nicht nur, wie wohl gesagt worden ist, Überlegung, sondern daß auch das Erlebnis einer Offenbarung zum Überzeugungsverbrecher machen kann. Er gibt sodann eine belehrende Übersicht über die Tatbestände, die in der Form des Überzeugungsverbrechens begangen werden können. Er zeigt, daß das Überzeugungsverbrechen regelmäßig nur ein einmaliges ist, daß dem Überzeugungsverbrecher der Typus eines Überzeugungsverbrechers nur entspreche in Gestalt des politischen Verbrechers. Die einmalige Pflichtüberzeugung, so führt er weiter aus, ist nur auf Grund eines richterlichen Werturteils festzustellen, nur in jenen Fällen des typischen Überzeugungsverbrechers ist die Überzeugung in Gestalt der sie verkörpernden sozialen Gruppe: Partei, Sekte usw., ein empirisches Faktum. Nur den Überzeugungsverbrecher vermöge man in einer gesetzlichen Allgemeinbestimmung zu erfassen, der Träger eines Gruppengesetzes sei, welcher stationären Konflikt mit der Rechtsordnung erzeugt — also wesentlich den politischen Verbrecher. — Mein Widerspruch setzt in zwei Punkten ein: 1. § 71 des Strafgesetzbuches von 1925 gilt nicht dem Überzeugungsverbrecher, sondern dem Überzeugungsverbrecher, so daß der Einwand, daß der Mehrzahl der Überzeugungsverbrecher der Typus eines Überzeugungsverbrechers nicht entspreche, hinfällig ist. 2. Das Überzeugungsverbrechen, auch das einmalige, wird nicht durch richterliches Werturteil konstituiert, sondern empirisch festgestellt. Es ist zwar ein wertbezogener, nicht aber ein Wertbegriff. Ich meine also auch gegenüber dieser tiefgründigen Schrift den Gedanken jenes § 71 voll aufrechtzuerhalten zu können.

Prof. Dr. Gustav Radbruch, Heidelberg.

Antzgerichtsrat Francke: Jugendverwahrlosung und ihre Bekämpfung. Berlin 1926. F. A. Herbig. 38 Seiten. Preis 0,75 M.

Der inzwischen zum Landgerichtsdirektor aufgerückte verbiensthafte Berliner Jugendrichter Francke legt in gedrängter Form seine Ansichten über die Bekämpfung der Jugendverwahrlosung dar, die er eine dämonische Massenerscheinung größten Ausmaßes nennt. Zunächst untersucht er ihr Wesen, das er in der Ausprägung der objektiven Werte aus dem Erleben, der Gesinnung und dem Handeln der Jugendlichen mit dem Ergebnisse einer Auflösung seiner Persönlichkeit erblickt, sowie ihre Ursachen, bei denen er mit Recht die innere und die äußere Seite der Verwahrlosung unterscheidet. Demgemäß geht er auf das Vorherrschende der sinnlichen Triebe und des Triebes, selbst gelten zu wollen, ein, kommt dazu, daß keine Verwahrlosung ohne Minderwertigkeitsgefühle verläuft, daß aber die innere Anlage nicht zur Verwahrlosung zwingt, und stellt eine Reihe von Typen auf. Von den Verwahrlosungsfaktoren der Umwelt untersucht er die Familienverhältnisse, die Arbeitsverhältnisse und die weitere Umwelt, insbes. die Straße und die Zeitverhältnisse. Zutreffend hebt er hervor, wie grundlegend gegensätzlich zur Arbeit sich die Lehrlinge und die ungelerten Jugendlichen stellen. Vorbeugende Maßnahmen sind gegen die Anlagefaktoren und gegen die Umweltfaktoren zu richten, letztere namentlich mittelst einer Durchdringung von Sozialpolitik und Wohlfahrtspflege, mithin auch durch Wohnungsreform und Siedelungswesen sowie durch Genährung einer Heimfakt i. S. der Jugendkultur. Der Verwahrloste ist durch Erziehung der objektiven Werte zu erziehen, die richtig darbieten sind, und für die er aufnahmefähig gemacht werden muß, namentlich durch Beseitigung seiner inneren Widerstände, zunächst durch seine Hinführung zum Erkennen seines Selbstinteresses, gegebenenfalls aber auch durch Strafe. Hierbei ist der Jugendliche an die Umgebung ergebnismäßig zu binden, so durch den Gruppensinn und durch Gewöhnung an das von ihr innerlich Angelegene. — Das frisch und doch nachdenklich geschriebene Werkchen ist lebhaft zu empfehlen.

Wirkl. Geh. Admiraltätsrat Dr. Felisch, Charlottenburg.

Albrecht Loewer: Das Wesen des Massenverbrechens. Freiburg i. Br. 1927. J. Bielefeld. 127 S. Preis 3,60 M.

Die grundsätzlichen Abschnitte dieses Buches zeugen von großer Belesenheit und von soziologischem Verständnis. Der Verf. zeigt einleuchtend, daß alle individualistischen Auffassungen, die Massenerscheinungen auf Tatsachen der Einzelpsychologie, wie Nachahmung, Suggestion, Einfühlung zurückzuführen sich bemühen, den eigentümlichen Sachverhalt der Masse nicht anzuschöpfen vermögen, daß dies vielmehr nur einer kollektivistischen Auffassung gelingen kann, die von der Gemeinschaft als einer notwendigen Tatsache ausgeht und im Einzelindividuum nur eine Ausgliederung aus der Gemeinschaft erblickt. Nur nimmt es angefaßt dieser Einsicht des Verf. wunder,

daß er in der Masse nur Gefahr und Unheil zu erblicken und nicht zu sehen scheint, daß der einzelne in der Masse nicht nur einer Brutalität, sondern auch eines Heroismus, eines Enthusiasmus fähig ist, zu denen er in seiner Vereinzelung gar nicht imstande wäre. Bewußt: Masse ist nicht gut — auch der Mensch ist nicht gut: Masse wie Mensch ist nur Rohstoff — Stoff zu allem Bösen, aber auch zu allem Guten. Allzu viele, die seit 1918 über Massenpsychologie sich wegverwend äußern, haben vergessen, was sie früher zum Preise des doch auch massenpsychologischen Erlebnisses von 1914 gesagt haben!

Die rein negative Bewertung der Masse rächt sich in den kriminalpolitischen Ausführungen des Verf. Von der Umwertung des Phänomens der Masse, die von dem demokratischen Gedanken untrennbar ist, ist bei ihm nichts spürbar. Er ist besetzt von der noch ganz obrigkeitstaatlichen Angst vor der Masse und kann den Straßschrei gegen ihre rechtswidrigen Äußerungen gar nicht früh genug einsehen sehen. Er fordert über Aufruhr und Landfriedensbruch hinaus einen „allgemeinen Zusammenrottungsatbestand“, also die Qualifizierung aller strafbaren Handlungen bei Begehung durch eine Masse, ja die Annahme eines Versuchs der Verwirklichung dieses Tatbestandes schon bei der Zusammenrottung einer Menschenmenge, wenn sie auch nur die Absicht, mit vereinten Kräften strafbare Handlungen zu begehen, kundgetan hat! Die bedauerlichen Erfahrungen, die man schon bisher mit dem Tatbestande des Landfriedensbruches gemacht hat, bleiben völlig ungewürdigt. Bemerkungen für „wenige zielsthere Schüsse zu Beginn gewisser Unruhen“ (S. 58) und gegen die „schränkenlose Pressefreiheit“ (S. 54, 119) runden das Bild einer rein polizeistaatlichen Auffassung des Massenproblems ab.

So mündet die in ihren theoretischen Teilen fleißige und einsichtige Arbeit in ihren praktischen Forderungen leider in blinde Einseitigkeit aus. Prof. Dr. Gustav Radbruch, Heidelberg.

Dr. Rudolf Alexander, Hamburg: Das verbrecherische Verhalten des Geisteskranken. Hamburgische Schriften zur gesamten Strafrechtswissenschaft. Heft 9. Berlin, Mannheim, Leipzig 1926. Verlag J. Bensheimer. Preis 5 M.

Verf. befaßt sich mit dem gesetzwidrigen Verhalten Geisteskranker unter besonderer Berücksichtigung des aml. Entw. von 1925 und weist dabei wiederholt vergleichend auf den italien. Entw. und das neue russ. Recht hin. Der Begriff der Unzurechnungsfähigkeit wird von ihm als feststehend angenommen. Sein Hauptaugenmerk richtet Verf. auf die im Entw. vorgesehenen Sicherungsmaßnahmen gegen gemeingefährliche Geisteskranken. Das rechtswidrige Verhalten (nicht „Handlung“) sollte viel mehr, als es geschieht und vorgeesehen ist, losgelöst von der krankhaften Persönlichkeit, untersucht werden. Die Verwahrung sollte nicht auf Grund einer Außerfolgung nach § 43 des Entw., sondern nur auf Grund eines Ur. ausgesprochen werden können. Verf. wünscht weiter, daß die Gesetzgebung des Entw. rascher durch ein Reichsirengesetz ergänzt werde. Sonst stünde zu beforgen, daß die Polizei, nachdem die Unterbringung gefährlicher Geisteskranker in Anstalten durch den neuen Strafgesetzentwurf für eine bestimmte Gruppe von Fällen der Polizei entzogen scheint, hier nicht rechtzeitig vorbeugend eingreift. Die Notwendigkeit, das gesetzwidrige Verhalten Geisteskranker unabhängig von der Schuldsfähigkeit zu untersuchen, ergibt sich schon aus der Möglichkeit der Mitschuld anderer, aus der, wenn auch beschränkter, zivilrechtlicher Haftbarkeit Geisteskranker für ein gesetzwidriges Verhalten und aus der Bedeutung, welche eine genaue Feststellung des Tatbestandes für dritte durch die Handlungen Geisteskranker in ihrem Ansehen bedrohter Personen hat. Ist die Handlung eines Geisteskranken so beschaffen, daß sie von einem Geistesgesunden begangen, wegen Notstand oder Irrtum oder wegen Verjährung straffrei bliebe, so soll auch gegen den Geisteskranken aus diesen Gründen und nicht wegen der Unzurechnungsfähigkeit eingestellt werden. Wegen der Gemeingefährlichkeit Geisteskranker sollten von ihnen gefährdete Drohungen und Angriffe auf Sachen ohne Antrag verfolgt werden. Aus dem gleichen Grunde wünscht Verf., daß Sicherungsmaßnahmen, vor allem die Schutzhaft, gegen Geisteskranken auch bei Übertretungsatbeständen verhängt werden können, während der Entw. davon absieht.

Prof. Dr. R. Meigner, Wien.

Sand. Dr. med. G. Vonne: Das Verbrechen als Krankheit. München 1927. Verlag Ernst Reinhard. Preis 4,50 M.

Die Broschüre Vonne's behandelt in acht Kapiteln das Wesen und die Entstehung des Verbrechens und der asozialen Gesinnung, die seelische Behandlung der Gefangenen, die Bedeutung der richtigen Ernährung für die Heilung der Verbrecher, Bedeutung und Behandlung des Alkoholismus, des Nikotinismus, der Syphilis der Gejungen, der Schädelverletzungen. Es folgt dann ein Kapitel kriminalpsychologischer Kasuistik; das Schlußkapitel ist der Verhütung des Verbrechens gewidmet.

Als wissenschaftliches Werk kann und will die Arbeit Vonne's nicht gewertet werden. Vonne geht vom egozentrischen Menschen

aus, dessen Egoismus er als Krankheit wertet. Von hier aus hält Bonne Umchau über die Ursachen des Egoismus; damit stellt er sich eine Aufgabe, die über rein ärztliches Vermögen hinausgeht. So vermischen wir denn auch im Eingangskapitel eine klare Disposition nach den sozialen Ursachen des Verbrechens, Erziehungsmängeln, den Krankheiten des Nervensystems.

Die schädliche Wirkung des Rauchens ist zweifellos übertrieben dargestellt; auch sonst wird man dem Verf. nicht immer in seinen Schlussfolgerungen folgen können.

Ob die Bekenntnisse, die Bonne mitteilt, wirklich alle wahrheitsgetreu sind, ob die Dankfügigkeit der Gefangenen aus aufrichtigem Herzen kommen, mag dahingestellt bleiben.

Dennoch wird man dem Autor für seine Arbeit Dank sagen müssen; denn das Büchlein ist aus tiefem sittlichen Ernst heraus geschrieben. Es ist bezeichnend, daß im Literaturverzeichnis die erste zit. Schrift von Mathilde Wede stammt, jener hochherzigen Frau, die sich zuerst der Gefangenenfürsorge in Finnland widmete.

Der Gefangene steht zwar unter der Autorität des Gesetzes, aber Bonne kennt etwas Größeres, das ist die rettende und helfende Nächstenliebe. Aus dem ernststen Willen heraus, dem Gefangenen zu helfen und ihn zu einem brauchbaren Mitgliede der menschlichen Gesellschaft zu erziehen, ist das Buch geschrieben, und aus diesem Gesichtspunkt heraus muß es beurteilt werden.

Auf Einzelheiten kann an dieser Stelle nicht näher eingegangen werden.

Prof. Dr. Lächte, Göttingen.

Die Unerziehbaren. Bericht der 43. Jahresversammlung der Gefängnisgesellschaft für die Provinz Sachsen und Anhalt am 31. Mai 1927 in Dessau. Selbstverlag der Gefängnisgesellschaft Halle a. S.

Der Titel des Berichtes ist irreführend, er hätte besser gelautet: „Die sogenannten Unerziehbaren“ oder „Die Schwerverziehbaren“. So sagt Prof. Ziehen in seinem Referat über psychologische Erfahrungen an unerziehbaren Verbrechern, daß diese Unerziehbaren letzten Endes doch auch nur Schwerverziehbare seien. Er verlangte psychologische Untersuchungen der Gefangenen und Aufstellung eines Behandlungsplanes. Prof. Kitzinger sprach über die Unterbringung besonderer Gefangenentypen in besonderen Anstalten und empfahl grundsätzlich die Differenzierung der Gefangenen nach dem Grad der Erziehbarkeit, zeigte aber auch die Schwierigkeiten, die sich der Durchführung entgegenstellen, und verlangte schließlich Beobachtungsabteilungen. Dr. med. v. Rohden berichtete über kriminalbiologische Untersuchungen an geunden und geisteskranken Verbrechern; er kam neben anderem zu den interessanten Folgerungen, daß zwar athletische und schizothyme Elemente bei den Untersuchten relativ am meisten hervortreten, daß aber eine körperbauliche Differenzierung der Zustands- und Gelegenheitsverbrecher noch nicht möglich ist. Auch in dem Referat des Strafanstaltspfarrers Günther über Seelsorge an Unerziehbaren wurde betont, „daß es einen absolut unerziehbaren Menschen nicht geben kann“.

Die vorichtig abwägende Haltung der Vortragenden dem Begriff der Unerziehbarkeit gegenüber erscheint mir durchaus bemerkenswert zu sein bei der jetzt an einigen Stellen herrschenden Tendenz, Gefangene nur allzu leicht als unerziehbar zu erklären.

PrivDoz. Dr. Curt Bondy, Hamburg

Otto Seeling: Hypnose und Suggestion. 2. Aufl. Berlin 1925. Pyramidenverlag. Preis 5 M.

Der Verf. hat mit dem vorl. Buche den Versuch unternommen, eine Einführung in die Probleme der Hypnose und Suggestion zu geben, die sich im wesentlichen an Pädagogen und Juristen wendet. Aus der Inhaltsübersicht seien zur Orientierung die Kapitel über „Suggestion und Aussage“, „Phänomenologie“, „Suggestiv-Therapie“, „Kritik der üblichen Erziehungsmethoden“, „Kindliche Suggestibilität“ erwähnt. Der Verf. tritt, unter gewissen Voraussetzungen, für die Laienhypnose ein und wendet sich in gelegentlich polemisch werdenden Worten gegen diejenigen, welche die Anwendung der Hypnose und Suggestion dem Ärzte vorbehalten wissen wollen.

Für die Schwierigkeit, ohne eingehende medizinische, insbes. psychopathologische Vorbildung zu den hier behandelten Fragen die notwendige kritische Stellung zu gewinnen, bietet der Verf. selber ein Beispiel. Die Beziehungen zwischen Hypnose und Suggestion und abnormen seelischen Zuständen sind zu eng, als daß auch dem auf medizinischem Gebiete nicht Erfahrenen eine heilpädagogische und therapeutische Anwendung jener Methoden möglich wäre. Besonders stark drängen sich derartige Überlegungen bei den Kapiteln über „Psychologisches“ und „Suggestiv-Therapie“ auf. Im Vergleich zu den medizinischen und pädagogischen Erörterungen wird die kriminalpsychologische Seite nur kurz an wenigen Stellen gestreift.

Läßt man das Werk im ganzen auf sich wirken, so fallen die zahlreichen Quate, unter denen Zeitungsberichte einen großen Raum einnehmen, auf. Dadurch erscheint die eigene Stellungnahme des Verf. verschwommen und die Darstellung verliert ihre Geschlossenheit.

Das Ziel, welches sich der Verf. steckte, nämlich „Begreifbar dienste zu tun für weitere Studien“, wird mit dieser Darstellung nur unvollkommen erreicht. Erst muß man wirklich das „Menschliche Kern“ untersuchen, ehe man um sein Wollen und sein Handeln weiß.
Prof. Dr. Müller-Hess, Bonn.

Henri Robert: Die großen Prozesse der Weltgeschichte.

Mit einem Vorwort von Dr. Max Lisberg. 1928.

Verlag Stilke. 284 S. Preis brosch. 6 M., geb. Ganzleinen 7 M.

Aus dem großen kultur- und kriminalpolitischen Werk des bekannten Pariser Verteidigers werden hier zunächst 5 „Prozesse“ in elegantem Deutsch deutschen Lesern übermittelt: „Die Halsbandschmied“, die Ermordung (um diese, nicht um ein wirkliches Strafverfahren handelt es sich) des Herzogs von Enghien, die „berühmte“ Giftmischerin Brinbilliers, den „König“ der Räuber und Bandendiebstahle Cartouche und den Strafprozeß der Maria Stuart.

Lisbergs gedankenreiche Einleitung hebt mit Recht hervor, welchen Wert diese „berühmten Kriminalfälle“ gerade für unsere Erkenntnis von heute beanspruchen können. Sie sind für den Leser, der nur das „Romanhafte“ an ihnen zu würdigen weiß — oft sei die Wirklichkeit wie ein „unwahrscheinlicher Schauerroman“ — wertvoll als Erkenntniswerk (S. 8, 19). Darüber hinaus aber dürfen sie als „wertvolles Bildungsmittel auf dem Gebiet der praktischen Psychologie für den Juristen angesprochen werden“ (S. 9). Was einst Schiller in seiner Vorrede zum Neuen Pitaval, 1792, hervorhob und was die „Aktenmäßige Darstellung merkwürdiger Verbrechen“ von Feuerbach noch heute offenbart, lassen sie „die tiefsten Blicke in das Menschenherz“ zu: mit den Worten Lisbergs das „Schicksal der Leidenschaft mit ihrem tragischen Akzent der Selbstvernichtung und die starke Durchsetzung des kriminellen Geschehens mit romantischen und irrationalen Elementen“ (S. 10/11). Aber die hier veröffentlichten Prozesse geben noch mehr. Sie zeigen den historisch politischen Hintergrund — so namentlich die von „allen Reizen des Kokoko angefüllte Historie“ (S. 11) des Halsbandschmiedes, und der Prozeß der Maria Stuart —, sie zeigen oft in erschütternder Weise, wie die Strafrechtspflege den Gesetzen der Staatsräson ihrer Zeit unterliegen kann. Wirkungsvoll und erzieherisch tritt dieser Gedanke vor allem deshalb in die Erscheinung, weil Henri Robert nirgends durch „falsches Pathos oder aufdringliche Tendenz“ stört, sondern alles darauf abstellt, „die seelische Atmosphäre, die die handelnden Personen umflutet, durchfühlen zu lassen, uns aufzurütteln durch die Tragik, die sie ihren menschlichen Gebrechen oder dem Zeitenschiedsal unterliegen läßt“ (S. 8). So kann das Werk unseren Juristen, unseren Geschichtsforschern und Politikern, ja allen historisch-psychologisch interessierten Menschen aufs wärmste empfohlen werden. Hoffentlich erscheint bald die angekündigte Fortsetzung.
Prof. Dr. Liepmann, Hamburg.

Die Geschäftsordnung der Reichsministerien. Ihre staats-

rechtliche und geschäftliche Bedeutung. Zugleich ein Lehr-

buch der Büroreform. Von Ministerialdirektor Dr. Brecht.

Berlin 1927. Verlag Carl Heymann. Preis 3,60 M.

Die Reform des Bürowesens bildet einen wichtigen, bisher aber stark vernachlässigten Teil der Verwaltungsreform. Sie wird zwar von allen Seiten als notwendig erklärt, man begnügt sich aber in der Regel mit gut gemeinten allgemeinen Programmsätzen über Vereinfachung, Beschleunigung und Verbilligung des Geschäftsganges, ohne präzise Anordnungen zu ihrer praktischen Durchführung zu formulieren. Es ist ein persönliches Verdienst des Ministerialdirektors Brecht, früher im Reichsministerium des Innern, zunächst einmal für die Reichsministerien eine durch Reichskabinettsbeschluss vom 2. Sept. 1926 sanktionierte gemeinsame Geschäftsordnung (GSD. I; Berlin, Reichsdruckerei 1926) aufgestellt zu haben. Brecht hat nunmehr in der vorliegenden Schrift eine eingehende Erläuterung und Würdigung der staatsrechtlichen und geschäftstechnischen Bedeutung dieser Geschäftsordnung erscheinen lassen. Zweck und Ziel der Neuorganisation werden klar und übersichtlich dargelegt; werwollte Fingerzeige für die Umwandlung des alten Bürobetriebes in den neuen werden gegeben; für die Umarbeitung alter Bürounterstützen und die Beschaffung neuer werden Ratshläge und Kostenanschläge mitgeteilt. Es ist dringend zu wünschen, daß diese Grundzüge in weitesten Kreisen bekannt und von allen amtlichen Stellen zum Muffen genommen werden. Das „Deutsche Institut für Wirtschaftlichkeit in der Verwaltung“ (Diuwiv), Berlin, Charlottenstr. 50/51, in dessen Schriftenreihe das vorliegende Werk erschienen ist, gibt allen Interessenten Gelegenheit, ein nach den Vorschriften der GSD. I eingehendstes Musterbüro zu besichtigen und sich von der praktischen Brauchbarkeit und großen Einfachheit der neuen Einrichtungen persönlich zu überzeugen.

Präs. d. D.W. Staatsminister Prof. Dr. Drews, Berlin.

Vereinigungen.

Juristische Gesellschaft, Berlin.

(Sitzung von 8. Okt. 1927.)

RA. Dr. Max Alsborg: „Das Weltbild des Strafrichters.“

Der Vortragende sucht den Geist der Strafrechtspflege, wie er sich im Strafrichter offenbart, zu ergründen. Methodisch wanderte er dabei in den gleichen Bahnen, in denen sich seine Arbeit über den „Prozess des Sokrates im Lichte moderner Jurisprudenz und Psychologie“ (Verlag, Bensheimer, Mannheim; f. J.B. 1927, 1929) bewegt hat. Er ging psychologisch-rechtsphilosophisch vor, womit seine Arbeitsmethode sich derjenigen der modernen Kulturphilosophie nähert. Die Geisteskomplexe, die aus der Atmosphäre der richterlichen Berufsgemeinschaft erwachsen, also eine vom Erleben des Einzelsubjekts unabhängige Existenz haben, suchte er darzustellen. Einleitend behandelte er zu diesem Zweck das allgemeine Problem der überindividuellen geistigen Zusammenhänge, die in der Kultur einer Bildungsatmosphäre oder einer Berufsgemeinschaft wurzeln und nicht in den psychophysikalischen Bedingungen des Einzelindividuum. Wie der Richter in solchen geistigen Sinnzusammenhängen lebt, die der Vortragende als die Lebenseinheit des Rechts und der Rechtspflege analysierte, legte er dann im einzelnen dar. Während die Individuen in die Gemeinschaft des Richterberufs eintreten und wieder austreten, verharre der Geist des Richtertums in seiner spezifischen Gesetzmäßigkeit. Eine weltanschauungsgebende Kraft liege im Richtertum, und da dieser Beruf ein praktischer sei, so sei die Weltanschauung des Richters vorwiegend praktisch orientiert. Sie basiere nicht auf logischen Beweisen, sondern auf intuitivem Schauen. Wie so die Macht, die der Strafrechtstheoretiker auf die Bildung der Weltanschauung des Strafrechtspraktikers ausübe, eine begrenzte sei, begründete der Vortragende zunächst logisch-psychologisch, um das so gewonnene Ergebnis an bedeutungsvollen praktischen Gegenwartsproblemen zu erhärten. Zu diesem Zweck ging er insbes. auf die besserungstheoretischen Tendenzen in der modernen Theorie und Gesetzgebung ein, um an Hand von literarischen Äußerungen aus Richterkreisen zu zeigen, daß die Argumente der Besserungstheorie auf die Vertreter der praktischen Strafrechtspflege keineswegs allgemein so überzeugend gewirkt haben, daß der Siegeszug dieser Theorie in der Praxis nicht noch auf starke und zum Teil auch unüberwindbare Hindernisse stoßen werde, denn der Strafrichter als Praktiker werde in erster Linie von der Idee der Allgemeinverbindlichkeit der Rechtsnormen getragen. Wie damit die Idee der Humanität als der letzten Idee des Rechts dem Strafrichter nicht als dasjenige Ideal erscheinen könne, das die Mpr. ausschließlich anstreben müsse, entwickelte der Vortragende aus berufspsychologischen und rechtsphilosophischen Momenten. Daß aus der kulturell bedeutsamen Mission, die den Grundton des richterlichen Lebensgefühls bilde, beim Strafrichter ein — wohlverstanden — altruistisches Machtstreben entspringen müsse, suchte der Vortragende dann nicht nur nachzuweisen, son-

dern auch zu rechtfertigen. Wie das, was Simmel bei seiner soziologischen Forschung, Spranger bei seiner psychologischen Forschung von dem Streittypus ausgesprochen haben, der sich aus dem Kampf für eine Lebensidee entwickelt, gerade in besonderem Maße vom Strafrichter gilt, wurde den Hörern vor Augen geführt. Hier ging der Vortragende dann auf die verschiedenen praktischen Probleme ein, die nur im Zusammenhang mit der Erkenntnis dieser Geisteshaltung des Strafrichters gelöst werden können. Er zeigte dabei insbes., wie problematisch alle Versuche sein müssen, durch formale Vorschriften bestimmte Wege zu verbieten, auf denen der Richter im Einzelfall glauben möchte, allein die materielle Wahrheit ermittelt zu können. Ein Richter, den die Entwicklung der gesellschaftlichen Probleme von dem Alp der gesellschaftlichen Beweistheorie befreit habe — und das sei bei dem heutigen Richter der Fall — strebe naturgemäß erkenntnistheoretisch zur vollen Freiheit. De lege ferenda sprach sich der Vortragende in diesem Zusammenhang entschieden gegen unser heutiges System aus, den Richter, in dessen Hand die unbereinigten, lediglich aus dem Jubegriff der Hauptverhandlung zu schöpfende Entscheidung gelegt ist, zugleich zum machtvollsten Organ der Überführung des Angekl. in der Hauptverhandlung zu machen. Die Erörterung des an einem Ideal orientierten Machtstrebens des Richters führte den Vortragenden dann weiter zu einem andern bedeutungsvollen Element der richterlichen Geisteshaltung: dem Enthusiasmus, der eine Idee verabsolutiert. „Es ist, wie man es auch ausdrücken kann, die absolute Sinngebung der Kultur durch das Recht, die sich in diesem Werterlebnis des Richters vollzieht.“ Auch dieser Gedanke wurde an verschiedenen Entwicklungstendenzen der strafrichterlichen Mpr. demonstriert, um anschließend im Zusammenhang mit dem Offenbarungsgedanken des Rechts die religiöse Geisteshaltung des Strafrichters zu berühren, die sich insbes. auch daraus ergibt, daß die Urteilsstätigkeit des Richters eine Entscheidung seines Gewissens ist, die für ihn zu einer sittlichen Bindung wird. Die Erörterung der Stellung des Strafrichters zum Eide ergab sich aus diesem Problemenkreis zwangsläufig. Wie der Richter den Eid des Zeugen als Beruhigung seines Gewissens braucht und wie der Glaube des Richters an den Eid des Zeugen wesentlich bedingt ist, stand im Mittelpunkt dieser Erörterung. Mit dem Ausblick auf die Tragik, die darin beschlossen ist, daß die Kraft, die den Richter ins Reich der materiellen Wahrheit retten soll, ihn wieder aus diesem Reich hinauszieht, schloß der Vortragende: „Die Dialektik des Eides steht als Kreuz am Tore der Strafrechtspflege.“

Lebhafter Beifall der zahlreichen Zuhörerschaft dankte dem Vortragenden für seine gedankentiefen Ausführungen. Was der Vorsitzende der Jurist. Gesellschaft — Geh. RA. Prof. Dr. Rießer — an Dankesworten hinzufügte, faßte er in die Worte zusammen: „Dieser Vortrag war eine Notwendigkeit“, und er ließ keinen Zweifel darüber, daß nach seiner Auffassung, die von der Zuhörerschaft allgemein geteilt wurde, eben nur auf dem Wege des gegenseitigen Verstehens die Probleme der praktischen Rechtspflege ihrer Lösung entgegengeführt werden können.

Kleinere Aufsätze.

Zeugnisverweigerung und richterliche Nachprüfung.

Wenn der Staatsbürger durch Erfüllung der ihm obliegenden Zeugnispflicht, durch Abgabe eines Zeugnisses in eine Kollision mit seinen eigenen Interessen oder mit anderen Pflichten, auf die der Staat Rücksicht nimmt, geraten würde, kann die Erfüllung dieser Pflichten unter bestimmten Voraussetzungen abgelehnt werden. So gemäß § 55 StPD. jedem Zeugen das Recht, die Auskunft auf solche Fragen zu verweigern, deren Beantwortung ihm selbst oder einem der in § 52 Nr. 1—3 StPD. bezeichneten Angehörigen die Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung zuziehen würde. Die Tatsache, auf welche der Zeuge die Verweigerung des Zeugnisses stützt, ist glaubhaft zu machen; es genügt die eidliche Versicherung des Zeugen.

Daß die Frage, ob eine solche Gefahr besteht, ob die Abgabe des Zeugen glaubhaft ist, ob sie der eidlichen Versicherung bedürftig ist, überall eine Ermessensfrage ist, mag ein kürzlich praktisch gewordenen Fall und die Stellungnahme des Reichsgerichts zu ihm beleuchten. Im Laufe eines Strafverfahrens gegen H. beantragte der Staatsanwalt die Vernehmung eines Zeugen zum Beweise dafür, daß er und andere Personen vom Angekl. H. beauftragt worden seien, Ehrhardt zu befreien. Der im Saale anwesende Zeuge wurde vorgerufen und nach Belehrung gemäß § 55

StPD. im Rahmen des Beweisanspruches zur Sache befragt; er verweigerte jedoch die Aussage. Der Staatsanwalt erbat einen Gerichtsbeschluss darüber, ob die Sache Ehrhardt unter die Amnestie falle und ob der Zeuge zur Verweigerung der Aussage berechtigt sei. Das Gericht beschloß, daß der Zeuge auch heute noch nach der Amnestie von 1925 berechtigt sei, über Fragen nach der Beteiligung an der Ehrhardt-Angelegenheit die Aussage zu verweigern, weil er sich durch wahrheitsgemäße Beantwortung der Frage die Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung zuziehen würde. Der Staatsanwalt stützte wesentlich auf diesen Beschluss seine Revision, die das Reichsgericht verwarf.

Das RG. (Urt. I. Sen. v. 30. Sept. 1927 in Sachen 1 D 521/27) führte hierzu aus: Es ist in erster Linie Sache des Ermessens des Richters, ob er der in der Zeugnisverweigerung nach § 55 StPD. gelegenen Behauptung des Zeugen, er würde sich durch die Beantwortung der an ihn gestellten Fragen die Gefahr strafgerichtlicher Verfolgung zuziehen, glauben will. Im Zweifelsfalle kann das Gericht gemäß § 56 StPD. Glaubhaftmachung verlangen; auch ein solches Verlangen steht aber im Ermessen des Gerichts (vgl. RGPr. 2, 305). Die Glaubhaftmachung könnte, wenn nicht der Zweck der Vorschrift des § 55 StPD. vereitelt werden soll, wohl nur in einer eidlichen Versicherung des Zeugen bestehen; der Zweck des § 55 StPD. steht einer weiteren Nachfor-

schung entgegen. Da nicht sicher feststeht, welche strafbare Handlung der Zeuge im Auge hat, kann insbes. nicht nachgeprüft werden, ob die Amnestie des Jahres 1925 eine strafgerichtliche Verfolgung ausschließen würde.

Mit Rücksicht auf die hier zum Ausdruck gebrachte berechnete Schonung der Interessensphäre des einzelnen Staatsbürgers ist diese Entsch. des RG., die bisher noch ungedruckt ist, besonders zu begrüßen.

RM. Dr. Luettgebrune, Göttingen.

Dürfen getilgte Strafen bei der Strafzumessung verwertet werden?

Die Auslegung des § 5 Abs. 2 des „Gesetzes über beschränkte Auskunfts aus dem Strafregister und die Tilgung von Strafvermerken“ v. 9. April 1920 hat zu einem lebhaften Streit der Meinungen geführt. Daß die bezeichnete Vorschrift die Verwendung getilgter Vorstrafen zur Begründung des Rückfalls nicht zuläßt, unterliegt keinem Zweifel. Streittig ist hingegen, ob getilgte Vorstrafen außerhalb der Frage des Rückfalls hinsichtlich der Strafzumessung zuungunsten des Angekl. verwendet werden können.

Das BayObLG. hat in einem älteren Ur. v. 15. Nov. 1923 den Standpunkt vertreten, daß die bezeichnete Vorschrift unterfrage, getilgte Vorstrafen in diesem Sinne zu verwerten. Demgegenüber ist jedoch in verschiedenen Urteilen (so besonders ObG. Königsberg v. 26. Juli 1925, 6 S 54/25, und RG. v. 12. Juni 1926, 2 S 223/26 [ZW. 1926, 2776]) ein derartiges Vorgehen als zulässig erachtet worden. Auch Schäfer-Hellwig (StraftilgungsG. 1926, 110/111) halten grundsätzlich getilgte Strafen bei der Strafzumessung als verwendbar. Diese Auffassung stützt sich in erster Linie auf eine Wendung in der amtlichen Begründung zu dem Entwurf des StraftilgungsG., in welcher es heißt, ein allgemeiner Ausspruch dahin, daß eine im Register getilgte Verurteilung fortan außerhalb des Maßbereiches staatlicher Gesetze liege, sei in den Entwurf nicht aufgenommen worden. Beseitige doch der Entwurf nur diejenigen Folgen einer Verurteilung, die sich im Rechtsleben an die Verurteilung knüpfen. Abgesehen davon aber, daß die Motive Gesetzeskraft nicht besitzen und aus den bekannten Gründen für die Auslegung des Gesetzes nur von begrenztem Werte sind, läßt sich dieser Wendung für die hier interessierende Frage eine bestimmte Antwort nicht entnehmen. Den Motiven ist zuzugeben, daß eine Verurteilung als historisches Ereignis durch ein Gesetz nicht aus der Welt ge-

schaft werden kann. Hingegen ist es durchaus möglich, eine Fiktion aufzustellen, nach welcher für die Zukunft eine geschehene Verurteilung als ungeschehen zu betrachten sei. Wie dem aber auch sei, so steht jedenfalls der Wortlaut des Gesetzes selbst einer Auslegung dahin, daß eine Verwendung getilgter Vorstrafen als Strafzumessungsgrund ausgeschlossen sein soll, keinesfalls im Wege. Der Gesichtspunkt, daß es sich hierbei um eine Ausnahmebestimmung handle, die einer ausdehnenden Auslegung nicht fähig sei, kann nicht als durchgreifend angesehen werden. Die Kennzeichnung eines Gesetzes als einer Ausnahmevorschrift, die eine analoge Anwendung nicht zuläßt, ist willkürlich und setzt das als erwiesen voraus, was gerade zu beweisen ist.

Wirklich zuverlässig ist eine Auslegung des Gesetzes, deren Ergebnis dem Rechtsbewußtsein am besten entspricht. Es kann nun nicht zweifelhaft sein, daß die Kenntnis, die das Gericht von getilgten Vorstrafen erlangt, in hohem Maße von Zufälligkeiten abhängig ist. Oft wird die Kenntnis des Gerichts geradezu auf Gesetzesverletzung zurückzuführen sein, so namentlich, wenn in polizeilichen Listen vorschriftswidrig Verurteilungen nicht getilgt sind. Hier würden diejenigen Angekl., deren getilgte Vorstrafen das Gericht durch besonderen Zufall erfahren hat, erheblich schlechter gestellt sein, als es dem regelmäßigen Verlauf entspricht. Dies geben auch Schäfer-Hellwig zu und meinen, daß in solchem Falle der Richter sich bei der Strafzumessung nicht von getilgten Strafen beeinflussen lassen darf. Wie wenig die Verwertung getilgter Vorstrafen dem Grundgedanken der gesetzlichen Vorschrift entspricht, ergibt sich aber weiterhin aus folgender Erwägung: Würde im Einzelfalle ein Gericht getilgte Vorstrafen bei der Strafzumessung berücksichtigen dürfen, wenn dieselben dem Gericht bekannt wären, so hätte das Gericht geradezu die Verpflichtung, von sich aus zu erforschen, ob der Angekl. etwa der Tilgung verfallene Vorstrafen erlitten hat. Denn es ist die selbstverständliche und anerkannte Pflicht des Gerichts, von Amtswegen alle Umstände zu erforschen, die für die Frage der Strafzumessung von Belang sein können. Entspräche dies wirklich der Ansicht des Gesetzgebers, so wäre es geradezu widersinnig, daß der Gesetzgeber dem Gericht durch die Tilgung der Vorstrafen, die ja durch Ausmerzung des betreffenden Vermerkes im Strafregister zu erfolgen hat, die Hauptkenntnisquelle für diese Vorstrafen ausdrücklich verschüttet hat. Dies führt zu der Schlussfolgerung, daß das Gesetz eben nicht gewollt hat, daß getilgte Strafen bei der Strafzumessung eine Rolle spielen.

RM. Dr. Arthur Brandt, Berlin.

Rechtsprechung.

Nachdruck der Entscheidungen nur mit genauer Angabe der Quelle gestattet; Nachdruck der Anmerkungen verboten! D. S.

A. Ordentliche Gerichte.

Reichsgericht.

a) Zivilsachen.

Berichtet von den Rechtsanwältinnen beim Reichsgericht
Justizrat Dr. Kaiser, Justizrat Kurlbaum und
Justizrat Dr. Schrömbgens.

[** Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts abgedruckt. — † Anmerkung.]

** 1. Art. 12 GGWB.; § 852 BGB.

1. Die Regelung der Haftung eines Deutschen wegen einer im Ausland begangenen unerlaubten Handlung in Art. 12 GGWB. geht über den Art. 30 das. hinaus. Art. 12 findet auch hinsichtlich Einreden, die dem Deutschen nach deutschem Rechte zustehen, nach ausländischem Rechte nicht zustehen würden, Anwendung.

2. Art. 12 beschränkt die Haftung des Deutschen aber nicht auf die Haftung nach den deutschen Gesetzen über die unerlaubten Handlungen, sondern läßt die Haftung nach den deutschen Gesetzen überhaupt zu.†)

Der Befl., welcher die deutsche Reichsangehörigkeit besitzt, beging im Jahre 1920, während er bei der Kl., einer böhmischen Firma, angestellt war, Betrug und Diebstahl zu

ihrem Nachteil und wurde am 7. Jan. 1922 vom Kreisgericht in Böhmisches-Tepla wegen Verbrechen des Betruges und Diebstahls zu einem Jahre verschärften Kerkers rechtskräftig verurteilt. Mit der im April 1926 erhobenen Klage verlangt der Kl. Schadensersatz. Der Befl. beruft sich, gestützt auf Art. 12 des GGWB. und auf § 852 BGB., auf Verjährung. Das LG. hat ihn verurteilt, das BG. die Klage abgewiesen. Auf die Rev. des Kl. wurde das BL. aufgehoben. Zwar ist der Ausgangspunkt des BG. zutreffend. Es ist richtig, daß die Verjährung nach demjenigen Rechte zu beurteilen ist, das überhaupt auf das Rechtsverhältnis Anwen-

ding mit Recht zurückgewiesen. Wenn nach Art. 12 dem Kl. keine weitergehenden Ansprüche zustehen als nach den deutschen Gesetzen begründet sind, so sind die deutschen Gesetze in ihrer Gesamtheit heranzuziehen. Steht nach deutschem Recht dem Anspruch irgendein Einwand entgegen, der nach der lex loci delictus nicht begründet ist, so greift der Einwand durch. Der Sinn des Art. 12 ist ja gerade, wie das RG. mit Recht hervorhebt, daß bei Deliktobligationen die beiden Rechte verglichen werden. Ja noch mehr: sie müssen — ähnlich wie im englisch-amerikanischen Recht — kumulativ angewandt werden. Ist der Anspruch dabei auch nur nach einem der beiden Rechte nicht begründet, so ist die Klage abzuweisen.

Noch verfehlt ist der — von der Rev. aufgestellte, gelegentlich auch in der Literatur hervortretende — Gedanke, daß Art. 12 im Grunde nur ein Anwendungsfall der Vorbehaltsklausel des Art. 30 EinfG. sei. Das ist ein Mißverständnis. Die Vorbehaltsklausel kommt in zwei Anwendungsformen vor (Frankenstein: Intern. Privatrecht I S. 193), als absoluter oder als relativer Vorbehalt zugunsten des deutschen Rechts. Der absolute Vorbehalt sichert einzelnen deutschen Vorschriften, im Obligationenrecht z. B. den Vorschriften zum Schutze der Arbeitnehmer (§§ 617, 618 BGB.), unbedingte Anwendung ohne Rücksicht auf den Inhalt des fremden Rechts. Der relative Vorbehalt vergleicht Vorschriften des deutschen mit denen des

Zu 1. Das Ur. ist richtig.

1. Das LG. hatte die Einrede der Verjährung zurückgewiesen, weil Einreden nicht unter den Art. 12 EinfG. fielen, und die Revisionsbegründung hatte das dahin ergänzt, daß Art. 12 nur ein Anwendungsfall des Art. 30 (Vorbehaltsklausel) sei. Weidner hat das

ding findet (RG. 74, 171¹); 106, 83; JW. 1911, 148; Ur. v. 4. Mai 1918 V 8/18, teilweise abgedruckt in RG. 93, 23), daß dies aber bei unerlaubten Handlungen, sofern die Klage gegen einen Deutschen gerichtet ist, nach Art. 12 EGVGB. seine Grenze an den deutschen Grenzen hat. Die Auslegung des VG., welches Einrede nicht unter Art. 12 bringen will, entspricht nicht dem Sinne dieser Vorschrift. Nach Art. 12 soll bei einem deutschen Vekl. geprüft werden, wie der Fall nach ausländischem und wie er nach deutschem Recht zu entscheiden ist; ergibt der Vergleich, daß sich der Vekl. nach deutschem Rechte günstiger stellt, so darf über dieses nicht hinausgegangen werden (RG. 96, 98). Gibt also das deutsche Recht dem Vekl. eine Einrede, die er nach ausländischem Rechte nicht hat, so ist nach Art. 12 zugunsten des deutschen Vekl. insoweit das deutsche Recht anzuwenden. Aus der Wortfassung des Art. 12 läßt sich nicht herleiten, daß die Vorschrift für Einreden keine Bedeutung habe. Wenn die Rev. meint, Art. 12 sei nur ein Anwendungsfall des in Art. 30 ausgedrückten allgemeinen Rechtsgedankens, und die verschiedene Länge der Verjährungsfristen könne die Anwendung des Art. 30 nicht rechtfertigen, so ist dem entgegenzuhalten, daß der Fall der unerlaubten Handlung in Art. 12 eine besondere Regelung erfahren hat, welche über die des Art. 30 hinausgeht (vgl. Planck, 3. Aufl., Art. 12, Anm. 2) b). Selbst wenn daher Art. 30 nicht ausreichen sollte, um dem Vekl. die Verjährungseinrede zu geben, so könnte er sie doch aus Art. 12 entnehmen. Daß Art. 12 die Verjährungseinrede mitumfaßt, ist offenbar auch die Ansicht von Staudinger-Riezler im Komm. zum BGB. (9. Aufl. I, 766), wenn gleich sie dort nur für Art. 21 EGVGB. ausgesprochen wird (vgl. auch Rehbein, BGB. I, 336), Zitelmann, Internat. Privatrecht II, 509, Walker, Internat. Privatrecht, 4. Aufl., S. 469, Habicht, Internat. Privatrecht S. 97). Die Rev.-Kl. kann eine Hemmung der Verjährung (§§ 202 bis 205 BGB.) nicht daraus herleiten, daß ihr der Aufenthaltsort des Vekl. zeitweilig unbekannt war. Wäre daher der Klagegrund nur unter dem Gesichtspunkte der unerlaubten Handlung zu beurteilen, so könnte der Vekl. sich mit Erfolg auf den Ablauf der Verjährungsfrist nach § 852 Abs. 1 BGB. berufen. Nun bestimmt aber Art. 12 EGVGB. nicht, daß aus einer im Auslande begangenen unerlaubten Handlung gegen einen Deutschen nicht weitergehende Ansprüche geltend gemacht werden können, als nach den deutschen Gesetzen über unerlaubte Handlungen, sondern als „nach den deutschen Gesetzen“, d. h. nach den deutschen Gesetzen überhaupt begründet sind. Eine einschränkende Auslegung wird zwar von Zitelmann (Internat. Privatrecht II, 506) und von

Walker (Internat. Privatrecht S. 467) vertreten, sie wird aber weder durch den Wortlaut noch durch den Zweck des Art. 12 gefordert. Fällt der von der Kl. vorgetragene Tatbestand noch unter ein anderes deutsches Gesetz und ist nach diesem die Verjährungseinrede nicht begründet, so kann sich der Vekl. zu ihrer Geltendmachung auf Art. 12 EGVGB. nicht berufen. Es ist Sache des Gerichts, den Klagevortrag unter allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen (RG. 105, 302 [303²], 349³), [351]). Übrigens hatte die Kl. schon im ersten Rechtszuge auf dem Gesichtspunkte der ungerechtfertigten Bereicherung hingewiesen. Das VG. ist bisher hierauf nicht eingegangen, wird dies aber nunmehr nachzuholen haben. Hat der Vekl. durch seine unerlaubte Handlung auf Kosten der Kl. etwas erlangt, so ist er nach der ausdrücklichen Vorschrift des zweiten Absatzes des § 852 BGB. auch nach der Vollendung der im ersten Absätze bestimmten Verjährungsfrist zur Herausgabe nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet. Es liegt alsdann der Fall nicht vor, daß die Kl., gleichviel unter welchem rechtlichen Gesichtspunkt sie klagt, gegen den Vekl. einen weitergehenden Anspruch geltend macht, als nach den deutschen Gesetzen begründet ist, vorausgesetzt nur, daß sie nicht mehr und nichts anderes verlangt, als die deutschen Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung zulassen. Aber noch ein anderes deutsches Gesetz ist auf seine Anwendbarkeit zu prüfen. Nach dem Klagevortrage war der Vekl. zur Zeit der Begehung seiner Straftaten bei der Kl. ange stellt, und zwar, wie es scheint, als Handlungsgehilfe. Trifft das zu, so hat er nach deutschem Rechte nicht nur unerlaubte Handlungen gegen die Kl. begangen, sondern auch seinen Dienstvertrag, der ihn zur Treue verpflichtete (vgl. § 72 Ziff. 1 BGB.), positiv verletzt und haftet der Kl. auch aus dieser Vertragsverletzung (vgl. Staudinger, 9. Aufl., § 241 BGB., Anm. 5, RGK., 5. Aufl., § 241, Anm. 2). Bei Zusammentreffen von Haftung aus unerlaubter Handlung und aus Vertragsverletzung gilt aber für letztere Haftung nach deutschem Rechte eine besondere Verjährungsfrist (RG. 66, 86; vgl. auch 74, 434⁴); 88, 435⁵), so daß der Vekl. sich auch aus diesem Grunde auf Art. 12 EGVGB. nicht berufen könnte.

(U. v. 29. Sept. 1927; 37/27 VI. — Jena.) [Sch.]

2. §§ 323, 327, 433 Abs. 1, 440 BGB. Der Käufer einer gestohlenen Sache kann Schadenersatz von seinem Verkäufer auch dann verlangen, wenn er dem Eigentümer die Sache nicht in natura

fremden Rechts und schließlich das fremde Recht aus, wenn dieses bei der Gegenüberstellung in irgendeiner Beziehung ordnungswidrig erscheint. Art. 12 EGVGB. hat damit nichts zu tun. Er stellt, wie ich das an anderer Stelle nachweisen werde, nur ein Maximum für die Deliktshaftung Deutscher auf, ohne sich in den Grenzen dieses Maximums der Anwendung fremden Rechts irgendwie zu widersetzen. Das Maximum sind aber die Vorschriften des deutschen Rechts, und zwar jeder einzelnen von ihnen. Läßt irgendeine deutsche Vorschrift den auf fremdes Recht gestützten Anspruch nicht zu, so ist das Maximum überschritten und der Anspruch fällt. An diesem Ergebnis ist in Lehre und Spr. kein Zweifel.

2. Wesentlich interessanter ist der zweite Punkt der Urteilsbegründung: Der durch die unerlaubte Handlung Geschädigte hatte seinen Anspruch von vornherein auch auf ungerechtfertigte Bereicherung gestützt, ohne daß die Instanzgerichte dazu Stellung genommen hätten. Mit Recht wird das vom RG. beanstandet. Zwar wird in der Rechtslehre der Art. 12 vielfach dahin ausgelegt, daß er stets durchgreife, wenn ein Anspruch aus unerlaubter Handlung nach den deutschen Vorschriften über unerlaubte Handlungen nicht begründet sei. Das scheint mir ein Mißverständnis. Art. 12 spricht von unerlaubter Handlung nur als Grund des Anspruchs. Es muß sich um einen Tatbestand handeln, der nach der Qualifikation des deutschen Rechts eine unerlaubte Handlung darstellt. Alles andere ist gleichgültig. Es kommt weder darauf an, wie das ausländische Recht den Tatbestand qualifiziert, ob es ihn z. B. als Legalobligation, Quasi-Vertrag usw. ansieht, noch darauf, welche Rechtsfolgen aus dem Tatbestand hergeleitet werden. Der Tatbestand selbst muß unerlaubte Handlung im Sinne des deutschen Rechts sein. Im übrigen ist das deutsche Recht nur soweit anwendbar, als es das Maximum der Haftung für die Folgen dieses Tatbestandes regelt. Art. 12 hat aber,

wie das RG. mit Recht betont, keinerlei Vorschriften darüber gegeben, daß die Maximalhaftung etwa auf bestimmte Rechtsgebiete beschränkt sei. Wenn nur nach irgendeiner Vorschrift des deutschen Rechts aus dem vom deutschen Recht als unerlaubte Handlung qualifizierten Tatbestand sich eine Haftung des Täters ergibt, kann diese Haftung auch geltend gemacht werden. Es mußte deshalb selbstverständlich auch der Anspruch auf Herausgabe der ungerechtfertigten Bereicherung zugelassen werden.

Nur eine Frage bleibt noch offen. Wenn der Anspruch aus unerlaubter Handlung nach deutschem Recht verjährt ist und nur ein Anspruch auf Herausgabe der ungerechtfertigten Bereicherung übrig bleibt, so bedeutet das nicht etwa, daß nun der Anspruch auch nach der lex loci (tschechoslowakischem Recht) als Bereicherungsanspruch geltend gemacht werden müßte. Eine solche Auffassung könnte dazu führen, daß der nach deutschem Recht begründete Bereicherungsanspruch, der vielleicht der lex loci nicht oder nicht in diesem Umfange gegeben ist, dann gleichfalls abgewiesen werden müßte. Allein Art. 12 verlangt eben nicht die Anwendung des deutschen Rechts, sondern nur die Anwendung fremden Rechts bis zur Höchstgrenze der deutschen Vorschriften. Der Anspruch kann also auch weiter sowohl als Deliktanspruch, wie als Bereicherung geltend gemacht werden; es kann nur nicht mehr zugelassen werden, als nach den deutschen Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung zulässig ist.

3. Soweit der Anspruch auf Dienstvertrag gestützt wird, kommen naturgemäß die einschränkenden Vorschriften des Art. 12 EGVGB. überhaupt nicht in Betracht.

Das Ur. ist ein willkommener Beitrag zu der spärlichen Spr. zum Art. 12 EGVGB.

RA. Dr. Ernst Frankenstein, Berlin.

¹) JW. 1923, 179. ²) JW. 1923, 512.

³) JW. 1911, 229. ⁴) JW. 1916, 1532.

¹) JW. 1910, 845.

herausgegeben, sondern ihm wegen verschuldeter Unmöglichkeit der Herausgabe Schadensersatz geleistet hat.]

Die Kl. hat von der Befl. und diese von der Nebenintervenantin die der Firma S. gehörigen und dieser gestohlenen Häute in gutem Glauben gekauft. Sie hat auf Grund rechtskräftiger Beurteilung wegen schuldhafter Unmöglichkeit der Herausgabe dieser Ware an die Firma S., deren Eigentum nach § 935 BGB. nicht untergegangen war, Schadensersatz durch Erstattung des Wertes der Häute geleistet (§§ 990 S. 2, 989, 249 BGB.). Die Kl. fordert jetzt ihrerseits Schadensersatz wegen Nichterfüllung von der Befl. als ihrer Verkäuferin aus § 440 BGB. Der Verkäufer ist nach § 433 Abs. 1 BGB. zur Eigentumsübertragung verpflichtet. Seine Haftung für Mängel im Recht ist durch § 440 Abs. 1 BGB. grundsätzlich den gewöhnlichen Regeln über die Nichterfüllung gegenseitiger Verträge (§§ 320—327 BGB.) unterstellt. Hiernach stehen dem Käufer, wenn ihm die Sache zwar übergeben, aber ihm — wie hier — nicht das Eigentum an ihr verschafft ist, nach seiner Wahl verschiedene Rechte zu. Er kann u. a. gehörige Erfüllung durch Verschaffung des Eigentums verlangen oder nach fruchtlosem Ablauf der von ihm gesetzten Frist vom Verträge zurücktreten, oder — wenn er den Kaufpreis noch nicht gezahlt hat — die Zahlung verweigern. Diese und die übrigen Rechte aus §§ 320—327 BGB. stehen dem Käufer beweglicher und unbeweglicher Sachen ohne Unterschied zu mit alleiniger Ausnahme des Schadensersatzanspruchs wegen Nichterfüllung. Dieser ist für den Käufer einer ihm zum Zwecke der Eigentumsübertragung übergebenen beweglichen Sache, wenn ein Dritter Eigentümer ist oder ein Recht hat, das zum Besitze der Sache berechtigt, nach der ausdrücklichen Bestimmung des Gesetzes nur in den in Abs. 2—4 des § 440 BGB. aufgezählten Fällen gegeben. Das sind folgende: a) wenn er die Kaufsache dem Dritten, sei es nach einer Beurteilung, sei es freiwillig mit Rücksicht auf dessen Recht herausgegeben hat oder b) wenn der Käufer den Dritten oder dieser ihn beerbt oder c) wenn der Käufer das Recht von dem Dritten anderweit erworben oder d) wenn er den Dritten abgefunden hat oder e) wenn der Käufer die Sache oder, wenn er sie nicht hat, den Anspruch auf die Sache dem Verkäufer zurückübertragen hat, endlich f) wenn die Sache untergegangen ist. Soweit es sich bei diesen Fällen nicht um die eigentliche Entwehrung durch Herausgabe der Kaufsache an den Eigentümer handelt, ist die Entwehrung nur aus besonderen Gründen unterblieben, z. B. wegen besonderer rechtlicher Beziehungen oder Abmachungen des Käufers mit dem Dritten. Der Verkäufer soll aus diesen Momenten keinen Vorteil ziehen; die Nichterfüllung seiner Verpflichtung zur Verschaffung des Eigentums an der Kaufsache bleibt bestehen, sie wird durch jene Umstände nicht geheilt. Bei allen diesen Tatbeständen handelt es sich ebenso wie bei der Entwehrung (oben a) um Fälle, bei denen dem Willen des Gesetzgebers entsprechend „die Möglichkeit, daß der Käufer eine Entschädigung wegen des Rechtsmangels erhält und gleichzeitig im Genuß der Sache bleibt, ausgeschlossen ist“ (Denkschrift S. 60, Not. Bd. 2 S. 16 ff.; RG. 105, 349)). Der Ausschluß dieser doppelten Nutzung ist der leitende Gedanke des Gesetzes bei der Beschränkung des Schadensersatzanspruchs auf die obigen Fälle. Anstatt aber den maßgebenden Grundsatz selbst auszusprechen und der Rspr. danach die Prüfung und Entscheidung zu überlassen, welche Fälle in Frage kommen, zählt das Gesetz selbst diese Fälle auf, unverkennbar in der Absicht, hiermit nicht Beispiele, sondern eine erschöpfende Aufzählung zu geben, wie die ausdrückliche Betonung zeigt, daß der Schadensersatzanspruch nur in diesen Fällen gegeben sei. Aber über der Formulierung des Gesetzes steht sein leitender Gedanke. Versagt jene, so bleibt dieser maßgebend und zwingt zur Anwendung der Vorschrift auf einen Fall, der zwar unter den aufgezählten Fällen — ohne ersichtlichen Grund — nicht ausdrücklich aufgeführt ist, dessen gleiche rechtliche Beurteilung aber sei es wegen Rechtsähnlichkeit mit einem der aufgezählten Fälle, sei es — ohne diesen Umweg — wegen unmittelbarer Anwendbarkeit jenes leitenden Gedankens des Gesetzes auf ihn geboten ist. Die gegenteilige Ansicht der Befl. und der Neben-

intervenantin betont den kasuistischen Charakter der gesetzlichen Regelung in § 440 Abs. 2—4. Danach hält sie jede ergänzende Auslegung oder analoge Anwendung für unzulässig und vertritt den Standpunkt, daß der Verkäufer trotz Nichterfüllung seiner Verpflichtung zur Verschaffung des Eigentums an der Kaufsache von aller Haftung frei sei, wenn der Käufer die Sache nicht in natura dem Eigentümer herausgegeben, sondern wegen schuldhafter Unmöglichkeit der Herausgabe ihm nur ihren Wert ersetzt habe. Diese Auffassung übersieht, daß der Käufer nach § 440 Abs. 1 BGB., wie bereits oben ausgeführt, im Falle der Nichterfüllung der Verpflichtung des Verkäufers aus § 433 Abs. 1 BGB. alle Rechte geltend machen kann, die bei gegenseitigen Verträgen dem einen Teil wegen Nichterfüllung der dem anderen obliegenden Verpflichtungen zustehen. Danach wäre die Kl. u. a. zum Rücktritt vom Kaufvertrage mit der Befl. mit den sich daraus gemäß §§ 327, 346—356 BGB. ergebenden Rechtsfolgen betraugt gewesen. Von ihrer Freiheit von jeder Haftung kann also keine Rede sein. In Frage kommt nur eine etwaige Beschränkung der Haftung für Schadensersatz wegen Nichterfüllung. Die Ansicht der Befl. und der Nebenintervenantin überzieht weiter die Vorschrift des § 255 BGB., wonach derjenige, der für den Verlust einer Sache oder eines Rechts Schadensersatz zu leisten hat, zum Ersatz nur gegen Abtretung der Ansprüche verpflichtet ist, die dem Ersatzberechtigten auf Grund des Eigentums an der Sache oder auf Grund des Rechts gegen Dritte zustehen. Hat der Ersatzpflichtige vollen Ersatz geleistet, aber versäumt, sich den Anspruch abtreten zu lassen, so kann er, wie mit Recht angenommen wird, noch nachträglich die Abtretung verlangen. Dann aber wäre der in § 440 Abs. 2 BGB. ausdrücklich aufgeführte Fall des Erwerbs des Rechts des Dritten durch den Käufer und damit die unmittelbare Anwendbarkeit des Gesetzes gegeben. Das ist hier aber auch unabhängig von dieser Ermägung der Fall. Durch Erhebung des Schadensersatzanspruchs gegen die jetzige Kl. hat die Firma S. nur ein aus ihrem Eigentum an den Häuten fließendes Recht geltend gemacht. Wäre deren Herausgabe noch möglich gewesen, so hätte sie diese mit der Klage verlangen müssen. Dann hätte ohne weiteres der eigentliche Fall der Entwehrung des § 440 Abs. 2 BGB. vorgelegen. Es kann aber keinen Unterschied machen, ob die Kl. die Sache dem Eigentümer herausgegeben oder ob sie ihm wegen schuldhafter Unmöglichkeit der Herausgabe nach §§ 990 Abs. 1 S. 2, 989 BGB. Schadensersatz durch Wertersatz geleistet hat. In beiden Fällen ist der Kl. die Sache bzw. deren Wert entzogen. Das ist aber, wie oben ausgeführt, das wesentliche für die in § 440 Abs. 2 und 3 BGB. aufgeführten Fälle, die nur den leitenden Gedanken des Gesetzes, daß der Käufer nicht gleichzeitig im Genuß der Kaufsache bleiben und eine Entschädigung wegen des Rechtsmangels erhalten darf, praktisch zum Ausdruck bringen sollen. Für die Weglassung des Falles in § 440 Abs. 2 und 3 BGB., daß der Käufer wegen schuldhafter Unmöglichkeit der Herausgabe der Kaufsache dem Eigentümer Schadensersatz leisten muß, fehlt es daher an einem inneren Grunde. Dieser Fall ist bei der Aufzählung offenbar übersehen. Es handelt sich daher nicht um eine „entsprechende“ Anwendung der Gesetzesvorschrift auf einen rechtsähnlichen Fall, sondern es liegt auch hier der Fall der Entwehrung vor, und das Gesetz findet daher unmittelbar Anwendung auf ihn. Das BG. prüft die Frage, ob der Klageanspruch begründet sei, nur aus dem Gesichtspunkt, ob hier der Fall der „Abfindung“ der Eigentümerin (Firma S.) durch die Kl. i. S. des § 440 Abs. 3 BGB. gegeben sei. Es gelangt zur Verneinung dieser Frage und damit zur Abweisung der Klage, weil von einem Verzicht der Eigentümerin auf ihr Recht gegen entsprechendes Entgelt dann nicht mehr die Rede sein könne, wenn jene wegen verschuldeter Unmöglichkeit der Herausgabe der Kaufsache Schadensersatz vom Käufer (o. i. der Kl.) gefordert und erhalten habe. Da die selbständige Bedeutung der „Abfindung“ i. S. des § 440 Abs. 3 BGB. neben dem unmittelbar vorher vom Gesetz genannten Falle des Erwerbs des Rechts des Dritten durch den Käufer darin enthalten ist, daß letzterer durch entgeltlichen Vertrag dem Dritten zum Verzicht auf sein Recht bestimmt, ein solcher Verzicht hier aber nicht vorliegt, so scheidet deshalb der Fall der „Abfindung“ hier aus. Deshalb nicht eine „wirtschaft-

liche" Abfindung eine solche i. S. des § 440 Abs. 3 a. a. D. sein sollte, was das BG. verneint, ist nicht ersichtlich. Gerade wirtschaftliche Gesichtspunkte werden für den Eigentümer häufig entscheidend sein, ob er die Sache selbst herausverlangt oder unter Verzicht auf sein Recht an ihr sich wegen ihres Wertes abfinden läßt. Nur muß es sich um einen solchen Verzicht des Dritten auf sein Recht handeln. Das ist aber hier nicht der Fall. Auch der vom BG. und von der Nebenherrentin in der Rev.Jnst. betonte Gesichtspunkt, daß die Schadenersatzpflicht der Kl. auf der von ihr verschuldeten Unmöglichkeit der Herausgabe der Kaufsache an die Firma S. beruhe, beeinträchtigt ihren Klageanspruch nicht. Das Rechtsverhältnis der Parteien wird dadurch nicht berührt. Die Beklagte, die ihrer Verpflichtung, der Kl. das Eigentum an der Kaufsache zu verschaffen, nicht genügt hat, kann daraus, daß die Kl. diese schuldhafterweise nicht an die Eigentümerin herausgegeben hat, keinen Vorteil ziehen. Der Kl. steht daher ein Anspruch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung gegen die Bekl. zu.

(U. v. 28. Juni 1927; 4/27 II. — Hamburg.) [Ru.]

** 3. §§ 195, 852, 992 BGB. Die Verjährung der in § 992 BGB. behandelten Ansprüche bestimmt sich nach § 195 BGB., nicht nach § 852 BGB. [†]

Im Mai 1919 sind dem Kl. Kleiderstoffe gestohlen worden; Bekl. hat diese Stoffe von den Dieben gekauft und ist deshalb wegen Hehlerei zu Strafe verurteilt worden. Einen Teil der Stoffe hat Kl. zurückgehalten, einen anderen Teil hatte Bekl. schon weiterverkauft. Im Januar 1920 hat Kl. gegen Bekl. eine Klage auf Zahlung von 25 000 M als Schadenersatz erhoben und dabei erklärt, daß das nur einen Teil seines Schadens darstelle und er sich die Erhöhung des Betrags vorbehalte. Der Prozeß endete damit, daß Bekl. durch Urteil des OVG. v. 24. März 1924 zur Zahlung von 200 Bill. Mark verurteilt wurde. Diesen Betrag hat er bezahlt. Im Oktober 1925 hat Kl. die jetzige Klage erhoben, mit der er Bezahlung von 12 000 M nebst Zinsen verlangt, wobei er wieder diesen Betrag als Teil seines Anspruchs bezeichnete und sich die Erhöhung vorbehielt; er begründete den Anspruch damit, daß der Wert der nicht an ihn zurückgekommenen Waren über 27 000 M betragen habe, daß aber auch die zurückgekommenen Waren durch unsachgemäße Behandlung erheblich entwertet gewesen seien, und daß er einen weiteren Schaden an einem Betrag von 4 000 M erlitten habe, den er als Sicherheit zur Vollstreckung eines gegen den Bekl. erwirkten Arrestes hinterlegt habe, und der während der Hinterlegungszeit der Entwertung anheimgefallen sei. Das BG. hat den Bekl. zur Zahlung von 5 000 M verurteilt, im übrigen die Klage abgewiesen. Bekl. hat Berufung eingelegt und völlige Abweisung beantragt. Das BG. hat den Bekl. zur Zahlung von 700 M verurteilt, im übrigen

die Klage abgewiesen. Kl. hat Rev. eingelegt und beantragt, das BG. insoweit aufzuheben, als es zum Nachteil des Kl. erkannt hat, und in diesem Umfang die Berufung des Bekl. gegen das Landgerichtl. Urte. zurückzuweisen. Der Betrag, den das BG. dem Kl. zuerkannt hat, bezieht sich auf den Geldentwertungsschaden, den Kl. an der im Arrestverfahren hinterlegten Sicherheit erlitten hat. Insofern wird das BG. nicht angefochten. Die Abweisung der Klage hinsichtlich der weiteren Beträge begründet das BG. damit, daß die vom Bekl. erhobene Einrede der Verjährung durchgreife. Kl. habe im Vorprozeß mit den damals den Gegenstand der Klage bildenden 25 000 M. von vornherein überhaupt nur einen Wert von etwa 3 000 G.M. eingeklagt gehabt, so daß für den Mehrbetrag keine Unterbrechung der in § 852 BGB. angeordneten dreijährigen Verjährung erfolgt sei. Aber auch bezüglich des eingeklagten Betrags sei im Laufe des Prozesses Verjährung infoweit eingetreten, als der Prozeß vom Kl. nicht weiter betrieben worden sei (§ 211 Abs. 2 BGB.). Dies sei insofern der Fall gewesen, als Kl. trotz immer fortschreitender Geldentwertung bei seinem Antrag auf Bezahlung von 25 000 M. stehen geblieben sei und erst im Lauf der zweiten Instanz zuerst 50 dann 200 Bill. Mark verlangt habe. Zu Beginn des jetzigen Prozesses sei deshalb die Verjährung des jetzt geltend gemachten Betrages schon vollendet gewesen; dagegen sei Kl. auch nicht durch seine Erklärung geschützt worden, daß er sich Erhöhung des Betrages vorbehalte. Die Rev. bezeichnet es zunächst als verfehlt, daß das BG. die Verjährungsvorschrift in § 852 BGB. als maßgebend erachtet habe; denn der Anspruch des Kl. leite sich in erster Reihe aus dem Eigentum her, wofür die Vorschriften in den §§ 990, 987, 989 BGB. maßgebend seien und die Verjährungsfrist 30 Jahre betrage. Nun hat Kl. schon in der Klageschrift auf die Akten des Vorprozesses Bezug genommen und ausdrücklich erklärt, daß er seinen gesamten Vortrag aus jenem Prozeß wiederhole. Dort aber war gesagt: Bekl. bleibe als Fehler verantwortlich, es komme übrigens rechtlich auch nicht darauf an, ob Bekl. Fehler gewesen sei oder nicht (§§ 932, 930, 990, 989 BGB.). Er hat also dort seinen Anspruch hilfsweise auf die bezeichneten Paragraphen gestützt, und es muß deshalb davon ausgegangen werden, daß Kl. auch im jetzigen Rechtsstreit seinen Anspruch in dieser Weise begründet hat. Dann konnte aber sein Anspruch nicht ohne weiteres wegen Ablaufs der in § 852 BGB. angeordneten dreijährigen Verjährung abgewiesen werden; denn die aus dem Eigentum fließenden, in §§ 985 ff. BGB. geregelten Erfasungsansprüche unterliegen nicht dieser kurzen Verjährung. Dies ist namentlich auch nicht etwa aus § 992 zu entnehmen, dessen besondere Voraussetzungen nach dem festgestellten Sachverhalt hier gegeben sind. Der § 992 sagt zwar, der Besitzer habe nach den Vorschriften über den Schadenersatz wegen unerlaubter Handlungen; aber das ist nicht dahin zu verstehen, daß das Gesetz hier gegen den

Anspruch aus § 992 BGB. nicht näher begründet hat, zumal die Frage auch in der Literatur²⁾ umstritten ist. Es ist allerdings richtig, daß im BGB. „Haften nach den Vorschriften“ nicht gleichbedeutend ist mit „Haften wegen oder aus“ (i. z. B. §§ 818 IV, 327 BGB.), aber ebenso sicher ist es, daß das BGB. mit derartigen Verweisungen zu der Natur des analogen Rechtsverhältnisses überhaupt nicht Stel-

²⁾ Vgl. am ausführlichsten Ebbecke: LZ. 1917, 833 ff., der (837) zu dem gleichen Ergebnis kommt wie das RG., da § 992 nur den in der Eigentumsklage unbegriffenen Schadenersatzanspruch nach bestimmten Richtungen erweitere. Auch Lent, Gesetzskonkurrenz, 1912, I 261 mußte — obwohl er sich zur Frage nicht unmittelbar äußert — zum gleichen Ergebnis nach seiner Grundauffassung kommen, da er betont, daß der Erfasungsanspruch nicht in der Zerstückung der Sache, sondern in der Eigentumsverletzung durch Besitzentziehung beruhe. § 992 sei nur eine als Erweiterung der Haftung gedachte Norm. Ähnlich sieht OVG. Stuttgart: JW. 1926, 840 in dem Anspruch aus § 992 einen Anspruch aus dem Eigentum wegen Bereitelung des Herausgabeanspruchs. Demgegenüber aber hat Rud. Schmidt, Gesetzskonkurrenz, 1915, S. 174 in § 992 nicht bloß eine Verweisung auf die Deliktsfolgen, sondern auch auf die Deliktsvoraussetzungen gefunden (insbes. Verschulden erforderlich) und ihm folgt die h. L. Folgerichtig lassen Schmidt, S. 177 Nr. 18 und Wolff, Sachenrecht, § 85 IV den Anspruch in drei Jahren verjähren; ebenso Staudinger⁹ § 992 Anm. 3. Auch Endemann: JW. 1926, 840 bemerkt, daß der Anspruch aus § 992 kein inhaltlich umgestalteter Eigentumsanspruch sei.

Zu 3. Das RG. geht davon aus, daß Kl. seinen Schadenersatzanspruch sowohl auf Verletzung des Eigentums wie auf unerlaubte Handlung stützt. Der auf das Eigentum gestützte Schadenersatzanspruch verjähre nicht in drei Jahren, weil § 992 nur die Vorschriften über unerlaubte Handlungen für anwendbar erkläre, nicht aber den Erfasungsanspruch zu einem Deliktanspruch stempelt. Falls der Anspruch nicht auf Verletzung des Eigentums gestützt werde, sei dagegen die für Deliktansprüche maßgebende dreijährige Verjährung vollendet. Denn das Urte. über den Grund des Anspruches ist nur eine den Prozeß betreibende Handlung nach § 211 BGB. Diese wurde aber nicht fortgesetzt, weil die Eintragung eines Teilbetrages — auch wenn die Geltendmachung weiterer Ansprüche vorbehalten wird — keine Unterbrechung hinsichtlich des restlichen Teils darstellt und bei Schadenersatzansprüchen als uneigentlichen Aufwertungsansprüchen (Wertansprüchen) eine Hemmung des Laufes der Verjährung aus dem Grunde, weil der Gedanke der Aufwertung sich noch nicht durchgesetzt hätte, nicht in Frage kommt.

Gegen die hier vertretenen Grundsätze des RG. über die Verjährungsunterbrechung und Hemmung bestehen keine Bedenken, wenn auch die Differenzierung von echten Aufwertungsansprüchen und Wertansprüchen nicht immer gerechtfertigt ist (vgl. meine Note JW. 1927, 981¹⁴).

Dagegen ist es bedauerlich, daß das RG. seine — soweit ich sehe — erstmalige Stellungnahme¹⁾ zu der Frage der Natur des

¹⁾ RG. 93, 283 = JW. 1918, 732 befaßt sich nur mit dem Entschuldigungsgrund der Ansprüche aus §§ 985 ff.

Eigenbesther einen Anspruch aus unerlaubter Handlung i. S. der §§ 823 ff. BGB. an die Stelle der in den vorausgegangenen Paragraphen (§§ 985 ff.) behandelten Erbschaftsansprüche aus Verletzung des Eigentums setzen will, sondern nur dahin, daß es diese Erbschaftsansprüche über die §§ 983 ff. hinaus bis zum Umfang eines Anspruchs aus unerlaubter Handlung erweitern, im übrigen aber den Erbschaftsanspruch als solchen bestehen lassen will. Daraus folgt, daß die Verjährungsvorschrift für die in § 992 behandelten Ansprüche nicht aus § 852, sondern aus § 195 BGB. zu entnehmen ist. Es bedarf deshalb noch einer Prüfung der Frage durch den Tatrichter, ob der Anspruch des Kl. sich aus §§ 985 ff. begründen läßt. Sollte das BG. diese Vorschriften aus irgendeinem Grunde für nicht anwendbar halten, dann käme es auf die von ihm erörterte Frage an, ob die dreijährige Verjährungsfrist des § 852 während des Rechtsstreits abgelaufen ist, was die Rev. bestreitet. Insofern ist jedoch dem BG. beizutreten. Das Ur. im Vorprozeß über den Grund des Anspruchs hatte nicht die Wirkung, daß von da ab eine 30jährige Verjährung lief, sondern die Erwirkung dieses Ur. hatte nur die Bedeutung einer den Prozeß betreibenden Handlung nach § 211 Abs. 2 BGB. Soweit ihm nicht weitere solche Handlungen nachgefolgt sind, ist von diesem Ur. an wieder die dreijährige Verjährung gelaufen (RG. 66, 10). Die vom Kl. vertretene Meinung, die Verjährung seines Anspruchs habe nicht früher zu laufen beginnen können, als der Gedanke der Aufwertung in der Rspr. Anerkennung gefunden habe, trifft auf Schadenserbschaftsansprüche nicht zu; bei solchen war der Geschädigte auch in der Zeit der Geldentwertung stets in der Lage, seinen Erbschaftsanspruch in der dem jeweiligen Geldstand entsprechenden Weise (hier z. B. nach dem Wiederbeschaffungspreis) zu beziffern. Da aber Kl. immer betonte, daß er nur einen Teil des ihm zustehenden Anspruchs geltend mache und sich die Geltendmachung weiterer Ansprüche vorbehalte, so hat er eben wegen der letzteren den Prozeß nicht betrieben und sich dadurch der Verjährung seines Anspruchs ausgesetzt. Die Entsch. des RG. über Schadenserbschaftsansprüche aus der EW. (RG. 109, 61¹⁾; 111, 147²⁾) behandeln einen Sonderfall und können ihrer Begründung nach nicht auf Schadenserbschaftsansprüche anderer Art ausgedehnt werden.

(U. v. 7. Juli 1927; 41/27 IV. — Düsseldorf.) [Ra.]

4. §§ 1, 13, 16 UnlWG; § 15 WbzG; § 826 BGB. Gegen sie gerichtete Wettbewerbsbehandlungen können nur von einer Firma verfolgt werden, die schon einen Geschäftsbetrieb eröffnet hat. Die Verwerflichkeit von Reklame und Betriebsführung einer Firma berauben sie nicht des Schutzes des Wettbewerbsgesetzes.)

Die Ansprüche der Kl. zu 3, soweit sie auf Wettbewerbsbehandlungen der Bekl. oder Verletzung von Zeichenrechten gestützt werden, hat das BG. schon deshalb abgewiesen, weil, wie festgestellt wird, die Kl. zu 3 keinen Gewerbebetrieb hat, auch keinerlei ernstliche Vorbereitungen zur Einrichtung eines solchen getroffen hat. Nach der Auffassung des BG. genügt die bloße Tatsache der Eintragung der Firma nach § 13 Unl-

WG. nicht, um der Kl. zu 3 das Recht zu geben, Ansprüche aus dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes zu erheben. Auf Verletzung des § 12 BGB. und § 37 HGB. könne diese Kl. ihre Ansprüche nicht gründen, weil die Bekl. weder den gleichen Namen wie die Kl. zu 3 führe, noch deren Firma unbefugt benutze. Die Rev. macht geltend, es komme für den § 16 UnlWG. auf den die klägerischen Ansprüche auf Unterlassung des Gebrauchs der Firma und sonstigen Bezeichnungen ebenfalls gestützt seien, nicht darauf an, ob die klagende Firma ihren Betrieb bereits eröffnet habe. Dieser Angriff geht fehl. Voraussetzung für die Rechte aus § 16 UnlWG. ist das befugte Bedienen des Namens oder der Firma im geschäftlichen Verkehr; der Berechtigte muß unter seinem Namen oder seiner Firma irgendwie gewerblich tätig sein, einen Gewerbebetrieb ausüben (RG. 101, 226—230¹⁾). Die Eintragung der Firma ist für die Ausübung dieser Rechte weder notwendig, noch für sich allein schon ohne gewerbliche Tätigkeit ausreichend. Weiter ist zwar richtig, daß auch für das Namensrecht nach § 12 BGB. ergänzend der § 16 UnlWG. eingreift. Unbefugt i. S. des § 12 BGB. ist daher der Gebrauch des Namens oder eines unterstehenden Bestandteils dieses Namens schon dann, wenn er im geschäftlichen Verkehr Verwechslungen herbeizuführen geeignet ist (RG. 114, 90—94). Die Begründung des angefochtenen Urteils geht bei Zurückweisung der auf den § 12 BGB. gestützten Ansprüche allerdings auf den § 16 UnlWG. überhaupt nicht ein. Aber der § 16 a. a. D. kann für den Namensschutz auch nur dann herangezogen werden, wenn die Gefahr einer Verwechslung im geschäftlichen Verkehr besteht, wenn also auch die Kl. zu 3 bereits eine gewerbliche Tätigkeit unter ihrem Namen ausübte, als die Bekl. zu 1 sich ihrer Firma und der sonstigen Bezeichnungen bediente. Das wird vom BG. verneint. Außerdem aber ist im angefochtenen Urteile bei Erörterung der Ansprüche der Kl. zu 1 und 2 zutreffend ausgeführt, daß der Name (die Firma) der Kl. zu 3 mit der Firma und den sonstigen Bezeichnungen der Bekl. zu 1 nicht verwechselt werden könnte. Das BG. lehnt die Gefahr einer Verwechslung zwischen den von der Bekl. zu 1 benutzten Bezeichnungen „Stuwkamp-Salzwerke GmbH.“, „Stuwkampsalz“, „Stuwkampgefühl“ mit den klägerischen Bezeichnungen „Kruschensalzwerk“, „Kruschensalz“, „Kruschen-Geelung“ bzw. „Kruschen-Geühl“ mit der Begründung ab, daß zwar in beiden Bezeichnungen die Worte „Salz“ und „Geühl“ vorkämen, das Wort „Salz“ aber nur einen Hinweis auf die Beschaffenheit der Ware enthalte und das Wort „Geühl“ nur im engen Zusammenhang mit den Worten „Stuwkamp“ und „Kruschen“ gebraucht werde, wobei der Hauptton auf diesen beiden Worten liege; sie aber seien weder nach Sinn, noch nach dem Wortbild, noch nach dem Klange miteinander verwechselbar und ließen deshalb auch die Zusammensetzungen ganz verschieden erscheinen. Die gleichen Erwägungen läßt das BG. hinsichtlich der Verwechslungsfähigkeit zwischen den Firmen und Warenzeichen der Parteien Platz greifen. Diese Beurteilung des Vorderrichters läßt keinen Rechtsirrtum erkennen. Wenn die Rev. eine Berücksichtigung des subjektiven Moments vernimmt und geltend macht, daß die Bekl. die fraglichen Be-

den — wie Rud. Schmidt und Wolff mit Recht ausführen — steht dem Eigentümer immer noch, wenn Rechtshängigkeit oder böser Glaube vorliegt, der Anspruch aus §§ 989 ff. zur Verfügung, der erst in 30 Jahren verjährt. Es besteht somit kein Anlaß, die Gründe, die zur Aufstellung einer kürzeren Verjährungsfrist im Deliktsrecht führten, hier geringer zu bewerten. Somit entspricht es dem Zwecke des Gesetzes, auch den Anspruch aus § 992 entgegen der Ansicht des RG. der dreijährigen Verjährung des § 852 zu unterwerfen.

Prof. Dr. H. Stoll, Tübingen.

Zu 4. Dem Ur. ist m. E. zuzustimmen. Dies gilt sowohl hinsichtlich der Entsch., daß die Kl. zu 3, also eine Firma, die noch keinen Geschäftsbetrieb eröffnet hat, nicht legitimiert ist, gegen sie gerichtete Wettbewerbsbehandlungen zu verfolgen, als auch hinsichtlich des Punktes, daß den Kl. zu 1 und 2 wegen angeblicher Sittenwidrigkeit ihrer Betriebe der Rechtsschutz in vorliegendem Falle nicht verweigert werden kann. In beiden Beziehungen scheinen mir die Darlegungen des RG. überzeugend und erschöpfend.

Geh. RM. Dr. Felix Bondi, Dresden.

lung nehmen wollte (vgl. z. B. die Streitfrage, ob die Verweisung des § 54 auf Gesellschaftsrecht Vereine auch zu Gesellschaften mache). M. E. kann aber der Wortlaut des Textes und die Stellung der Vorschrift nicht ausschlaggebend sein, vielmehr ist auf den Zweck der Bestimmung abzuheben; leider geht das RG. darauf gar nicht ein. Die Haftung des Besitzers sollte sich nicht nach allgemeinen Vorschriften richten, und auch für den unredlichen Besther hielt man die Haftung nach Deliktsrecht noch für zu streng. Deshalb ist der Gedanke des Gesetzes, daß der Erbschaftsanspruch des Eigentümers sich überhaupt nicht auf unerlaubte Handlung, sondern auf Verletzung des Eigentums herausgabeanpruch gründen solle (so h. L. gegen Lent). In den Fällen des § 992 handelt es sich aber um besonders schwere Fälle einer unerlaubten Handlung, und deshalb besteht hier kein Grund zu schonender Behandlung des Besitzers. Daher wird hier nicht etwa bloß der Umfang der Haftung nach Deliktsrecht beurteilt, sondern — wenn alle Voraussetzungen der unerlaubten Handlung gegeben sind, so richtig R. Schmidt und h. L. — dem Deliktsanspruch selbst wieder freier Lauf gegeben, mit allen seinen Wirkungen, den für den Geschädigten günstigeren wie nachteiligeren. Darin liegt auch keine Verschlechterung der Lage des Eigentümers,

¹⁾ ZB. 1925, 230. ²⁾ ZB. 1926, 154.

¹⁾ ZB. 1921, 621

zeichnungen sich nicht ohne die Absicht der Nachahmung gewählt hätten, da sie sich ja auch in der Reklame an die Kl. zu 1 angelehnt hätten, so erscheint dieser Vorwurf nicht gerechtfertigt. Dem BG., das im unmittelbaren Anschluß an die obigen Ausführungen für die Bilberklame die starke abfichtliche Anlehnung der Bezl. zu 1 an das klägerische Geschäftsgebaren betont, ist hiernach sehr wohl bewußt, welche Bedeutung für die Frage der Verwechslungsfähigkeit die Absicht der Nachahmung hat. Es geht also augenscheinlich davon aus, daß die Absicht der Nachahmung nur für die Reklame, nicht aber auch bei der Wahl der Bezeichnungen eine Rolle gespielt hat. Mit der Verneinung der Verwechslungsfähigkeit findet die Abweisung der von den Kl. zu 1 und 2 erhobenen Ansprüche auf Unterlassung des Gebrauchs der Firma Stuwkamp-Salzwerke GmbH., auf Bösung dieser Firma, auf Unterlassung des Gebrauchs der sonstigen Bezeichnungen und auf Bösung des Warenzeichens „Stuwkamp-Gefühl“ ihre rechtlich bedenkenfreie Begründung. Damit erledigen sich auch die weiter erhobenen Ansprüche auf Auskunftserteilung, Rechnungslegung und Schadenersatz, soweit sie sich auf Rechtsverletzungen beziehen, die durch den Gebrauch jener Bezeichnungen erfolgt sein sollen. In diesem Umfange erweisen sich die Rev. der drei Kl. schon aus den hervorgehobenen Gründen als unbegründet. Hinsichtlich der Ansprüche der Kl. zu 1 und 2 auf Unterlassung der Benutzung der nachahmenden Bilber und auf Ersatz des hierdurch verursachten Schadens hat das BG. festgestellt, die Bilber, welche die Kl. für ihr Kruschenalz als Reklame gebraucht haben, hätten für die von der Bezl. zu 1 betriebene Bildreklame hinsichtlich ihres Heil- und Stärkungsmittels „Stuwkampsalz“ als Vorbild gedient, so daß die Gefahr einer Verwechslung ohne weiteres gegeben sei. Das angefochtene Urteil erblickt zutreffend in dieser Verwendung fremder Arbeit zur Empfehlung eigener Waren einen Verstoß gegen die guten Sitten und hält, da es weiter feststellt, daß die Parteien im geschäftlichen Wettbewerb miteinander stehen, die Voraussetzungen des § 1 UnlWG. und § 826 BGB. für gegeben. Trotzdem versagt es den Kl. für ihre Ansprüche auf Unterlassung und Schadenersatz den Rechtsschutz, weil der Vertrieb des Kruschenalzes so, wie die Kl. ihn ausübten, seinem Wesen und Zwecke nach gegen das Gesetz und gegen die guten Sitten verstoße. Das BG. nimmt auf Grund des eingeholten Gutachtens an, daß das Kruschenalz ein Gemenge von Salzen sei, das weder aus natürlichen Mineralwässern gewonnen noch den aus ihnen gewonnenen Salzen nachgebildet sei, vielmehr sich wesentlich von ihnen unterscheide, und deshalb nach Vorschrift des § 1 WD. vom 22. Okt. 1901 betreffend den Verkehr mit Arzneimitteln — RGBl. S. 380 — außerhalb der Apotheken nicht feilgehalten werden dürfe. Diese Beschränkung findet aber nach § 3 WD. auf den Großhandel keine Anwendung und auch die Geschäftsbetriebe der Kl. würden ihr nicht unterliegen, soweit sie sich als Großhandel darstellen, was in größerem Umfange zweifellos der Fall ist. Weiter hält das BG. das Kruschenalz für ein sog. Geheimmittel, d. h. für ein Arzneimittel, bei dem nicht in einer jedermann verständlichen Art die Bestandteile des Mittels nach Art und Menge aus einem Ausdruck auf der Verpackung ersichtlich sind. Es stellt endlich fest, daß die Anpreisungen des Kruschenalzes diesem Mittel Wirkungen beilegen, die über den wahren Wert des Mittels hinausgingen, wodurch das Publikum irreführt werde. Demgemäß solle das Kruschenalz unter die WD. des Hamburger Senats v. 1. Juni 1904 (HambGS. I, 218) und sei seine öffentliche Ankündigung verboten. Weiter geht das BG. davon aus, daß der ganze Geschäftsbetrieb der Kl. nach seinem Zwecke sowohl, wie nach seiner Geschäftsmethode gegen die guten Sitten verstoße, weil er darauf gerichtet sei, ein billig herzustellendes Mittel, dem keine außergewöhnliche Wirkung zukomme, durch wilde und gewissenlose Reklame in großen Mengen zu ungeheuerlichen Preisen dem irrefleiteten Publikum aufzudrängen; ein solcher sittenwidriger Geschäftsbetrieb könne nicht den Schutz der Gerichte finden. Das BG. hat diese Ansprüche nur unter dem allgemeinen Gesichtspunkte der §§ 1 UnlWG. und 826 BGB. beurteilt. Hinsichtlich der Kl. zu 1, welche sich schon jahrelang vor der Bezl. zu 1 der von dieser jetzt nachgeahmten Bildreklame bedient hat, so daß sie nach klägerischer Behauptung im Verkehr als Kennzeichen des von

der Kl. vertriebenen Kruschenalzes gilt, würde auch der besondere Ausstattungsschutz des § 15 WbZG. in Betracht kommen, auf den die Ansprüche ausdrücklich mitgestützt sind. Enthielten die Reklamen der Kl. anstößige Worte oder Bilder, so könnten sie nicht geschützt werden. Denn was in § 1 Abs. 2 Nr. 1 PatG. für Erfindungen und in § 4 Abs. 1 Nr. 3 WbZG. für Warenzeichen bestimmt ist, gilt selbstverständlich auch für Ausstattungen und Reklamen. Darum aber handelt es sich hier nicht, sondern es fragt sich, ob der Ausstattung (Reklame) der Schutz gegen Nachahmung wegen angeblicher Gesetz- und Sittenwidrigkeit des klägerischen Geschäftsbetriebs zu versagen ist. Es ist nicht zweifellos und braucht hier nicht entschieden zu werden, ob einem geschäftlichen Unternehmen, dessen Zweck auf etwas gesetzlich Verbotenes oder Sittenwidriges, z. B. den Vertrieb von Abtreibungsmitteln gerichtet wäre, aus allgemeinen Gründen ohne weiteres der Firmen-, Namens-, Warenzeichenschutz, sowie der auf tatsächlichen Gebrauch gestützte Ausstattungsschutz zu verweigern wäre. Denn jedenfalls kann dem angefochtenen Urteile nicht darin beigetreten werden, daß die klägerischen Geschäftsbetriebe als solche gesetzwidrig sind und gegen die guten Sitten verstoßen. Mit Recht wird von der Rev. geltend gemacht, daß von einer Gesetzwidrigkeit der klägerischen Betriebe aus den vom BG. angegebenen Gründen keine Rede sein könne. Daß der § 1 der WD. über den Verkehr mit Arzneimitteln v. 22. Okt. 1901 hier nur in beschränktem Umfange Platz greift und jedenfalls insoweit keine Anwendung findet, als die Kl. ihr Kruschenalz im Großhandel an Apotheken verkaufen, ist bereits hervorgehoben. Der Umstand aber, daß, wie das angefochtene Urteil annimmt, die Reklametätigkeit, welche von den Kl. entfaltet wird, durch die Hamburger WD. v. 1. Juni 1900 verboten und unter Strafe gestellt ist, reicht nicht aus, um den ganzen Geschäftsbetrieb der Kl. als einen gesetzlich verbotenen erscheinen zu lassen. Die Kl. zu 1 übt ihren Geschäftsbetrieb in erster Linie in England und anderen außerdeutschen Ländern aus, und die Kl. zu 2 hat ihren Sitz in Berlin, wird also durch die Hamburger WD. nicht gehindert, ihre Reklametätigkeit in anderen deutschen Ländern zu entfalten, soweit nicht in ihnen ähnliche Vorschriften bestehen. Unerlaubte Reklame für die gewerblichen Erzeugnisse eines Betriebes reicht auch allein nicht aus, um diesen Betrieb als ganzen zu einem gesetzlich verbotenen zu machen. Insbes. kann ein Hamburger Gericht nicht deshalb allgemein einem auch außerhalb Hamburgs sich betätigenden gewerblichen Betriebe den Rechtsschutz versagen, weil seine Reklametätigkeit innerhalb des Hamburger Rechtsbetriebs mit Strafe bedroht ist. Ebenso unterliegt die Annahme des BG., daß der ganze Gewerbebetrieb der Kl. seinem Zwecke wie seiner Methode nach gegen die guten Sitten verstoße und deshalb den Schutz der Gerichte nicht finden könne, rechtlichen Bedenken. Die aus den festgestellten Tatsachen gezogene Schlussfolgerung kann nicht gebilligt werden. Die Erwägungen des BG. laufen darauf hinaus, daß die Art und Weise, wie die Kl. zur Zeit ihren Geschäftsbetrieb ausübten, gegen die guten Sitten verstoßen soll. Unfittlich ist nach dem Inhalte der Urteilsgründe nur, daß die Kl. dem Kruschenalz in ihren Reklamen übertriebene Vorzüge andichten und dabei zugleich dieses Mittel zu einem die Vesteckungskosten außerordentlich übersteigenden Preis vertreiben. Dabei hebt das BG. selbst hervor, daß auf die Übertreibungen der Reklambilder, die sich zum großen Teile als scherzhafte Reklame darstellen, kein Wert zu legen ist. Würden die Kl. den Ton ihrer Reklame mäßigen und die Gewinnspannen angemessen herabsetzen, so würde auch gegen die Art ihres Geschäftsbetriebs nichts einzuwenden sein. Daß das Kruschenalz überhaupt keine günstige Wirkung auf den menschlichen Körper ausübt, hat das BG. nicht festgestellt und konnte es auch nicht nach dem Inhalte des Gutachtens feststellen. An sich verstößt der Vertrieb des Kruschenalzes nicht gegen die guten Sitten, nur die Auswüchse des Geschäftsgebarens, die schwindelhafte Reklame für ein Heil- und Stärkungsmittel, dessen Herstellungswert nur gering ist, und das die ihm angepriesenen außerordentlichen Wirkungen nicht besitzt, sind zu beanstanden. Aber ein geschäftliches Unternehmen kann als ganzes nicht schon deshalb für sittenwidrig erklärt werden, weil die Art und Weise des Geschäftsgebarens, eine schwindelhafte Reklame für minderwertige Waren, nicht mit den guten Sitten des geschäftlichen

Verkehrs in Einklang steht und kann ihm aus diesem Grunde der Firmen-, Namens-, Warenzeichen- und Ausstattungsschutz nicht ganz versagt werden. Dem wirklich vorhandenen Bedürfnis wird durch die §§ 1, 3 und 13 UnW.G. Rechnung getragen: jeder Konkurrent und jeder Verband zur Förderung gewerblicher Interessen kann auf Grund dieser Bestimmungen Unterlassung der schwindelhaften Reklame verlangen oder ein Vorgehen nach § 4 UnW.G. veranlassen. Die Auffassung des BG. würde auch dazu führen, daß in jedem Firmen-, Namens- und Warenzeichenprozeß vom Bfkl. die Frage aufgeworfen werden könnte, ob der Kl. sein (an sich nicht anstößiges) Geschäft auch in einwandfreier, mit den guten Sitten vereinbar Weise betriebe, ein rechtspolitisch unhaltbares Ergebnis.

(U. v. 24. Juni 1927; 514/26 II. — Hamburg.) [Ru.]

5. RGef. v. 21. Juli 1922 über die Pflichten der Beamten zum Schutze der Republik. Wann liegt der Fall „zur Festigung der verfassungsmäßigen republikanischen Staatsform“ vor? Die Entlassung sog. politischer Beamter setzt kein nachweisbares republikfeindliches Ver-

Zu 5. Der Entsch. ist durchweg zuzustimmen. Dem in allen Instanzen abgewiesenen Kl. ist kein Unrecht widerfahren.

1. Wichtig ist zunächst, daß die durch das RGef. über die Pflichten der Beamten zum Schutze der Republik v. 21. Juli 1922 Art. III und die dort vorgehaltenen Landesgesetze „im Interesse der Festigung der verfassungsmäßigen republikanischen Staatsform“ zugelassene Veretzung gewisser Beamter in den einstweiligen Ruhestand nach pflichtmäßigem, willkürfreiem (s. u. Nr. 3) Ermeßen der zuständigen Verwaltungsinstanzen erfolgt, ohne daß dem von der Maßnahme betroffenen Beamten Gründe mitgeteilt zu werden brauchen. Für diese Zurruhesetzungen gelten, soweit das Gef. v. 21. Juli 1922 und die auf ihm beruhenden Landesgesetze nichts anderes vorschreiben, die einschlägigen allgemeinen Bestimmungen der Beamten-Gesetze über die Veretzung in den einstweiligen Ruhestand (Wartestand). Diese allgemeinen Bestimmungen (vgl. § 25 RWG. — von dem, obwohl er geltendes Recht darstellt, das RG. selbsterweise in der Vergangenenform spricht — und die ihm entsprechenden Vorschriften des Landesrechts) wissen nichts von einer Verpflichtung zur Mitteilung der Gründe. Also bestand auch im vorl. Falle eine solche Verpflichtung nicht.

2. Die Grenzen des richterlichen Prüfungsrechts gegenüber Verwaltungsakten, welche die Gestaltung des Beamtenverhältnisses und die Amtsübertragung betreffen (Dienstentlassung, Veretzung in den dauernden oder einstweiligen Ruhestand, Veretzung in ein anderes Amt, Suspension usw.), sind in der Entsch. korrekt innegehalten, korrekter als dies sonst in der Mspr. der ordentlichen Gerichte bisweilen der Fall ist. Nach der m. E. richtigen Auslegung des Art. 129 Abs. 1 Satz 4 RWG. („für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Beamten steht der Rechtsweg offen“), des § 155 RWG. und der ihm entsprechenden Bestimmungen der Landesgesetze sowie nach dem allgemeinen Grundsatz, daß Verwaltungsakte (es ist hier nicht von Verordnungen, z. B. Polizeiverordnungen, die Rede, sondern von Verfügungen), mindestens solche, die ein Recht, einen Status, eine Fähigkeit begründen, ändern oder aufheben — Gestaltungsakte —, von dem ordentlichen Richter, dem sie als Inzidentpunkte entgegenstehen, nicht nachzuprüfen, sondern hinzunehmen und der von ihm zu treffenden Entsch. zugrunde zu legen sind (vgl. Stein, Grenzen und Beziehungen zwischen Justiz und Verwaltung S. 104, 105; Anschütz, Komm. z. RWG., Nr. 5 zu Art. 129; ders.: JW. 1927, 428), unterliegt es keinem Zweifel, daß auch im vorl. Falle die Entsch. der Verwaltungsinstanz darüber, ob die Voraussetzungen, unter denen nach dem sächs. Gef. v. 26. Juli 1923 die Veretzung in den einstweiligen Ruhestand zulässig ist, gegeben waren, für die ordentlichen Gerichte maßgebend war. Dem Satze der Entsch.

„Ob diese (die Veretzung in den einstweiligen Ruhestand) im Einzelfalle im Interesse der Festigung der republikanischen Staatsform geboten oder ihr zum mindesten förderlich ist, darüber zu befinden ist ebenso nach allgemeinen öffentlich-rechtlichen Grundsätzen wie nach dem Wortlaute des Art. III a. a. O. (des Gef. v. 21. Juli 1922) allein Sache der obersten Reichs- oder Landesbehörden.“

kann nur rückhaltlos zugestimmt werden. Wenn der erk. Sen. sich ein andermal (RG. 113, 209 = JW. 1926, 2441 zu dem „Grundsatz“ bekannt hat, „daß die Gerichte in den ihnen zulässigerweise unterbreiteten Rechtsstreitigkeiten zur Entscheidung aller, und zwar auch der auf öffentlich-rechtlichen Gebieten liegenden Zweifel berufen sind, deren Lösung die Voraussetzung für die Entscheidung in der Hauptsache bildet“, so gesteht er in der vorl. Entsch. stillschweigend zu, daß der behauptete „Grundsatz“, wenn überhaupt, so doch nur mit einschneidenden Ausnahmen gilt.

3. Wie aber, wenn der zur Disposition gestellte Beamte be-

halten derselben voraus. Die pflichtgemäße Überzeugung der Zentralbehörde, daß sie im Interesse der republikanischen Staatsform liege, genügt. Der Beamte kann jedoch Schadensersatz verlangen, wenn die Entlassung ein reiner Willkürakt ist oder die Behörde die Frage, ob sie der republikanischen Staatsform diene, überhaupt nicht geprüft hat.)

(U. v. 25. März 1927; 307/26 III. — Dresden.) [Sch.]

Abgedr. JW. 1927, 2198¹⁴.

6. Londoner Schlußprotokoll v. 16. Aug. 1924. Sanktionierung unrechtmäßiger von den Besatzungsbehörden vorgenommener Beschlagnahmen durch das Londoner Schlußprotokoll. Verlust deutschen Privateigentums auch gegenüber Deutschen.†)

(U. v. 17. Mai 1927; 134/27 VI. — Düsseldorf.) [Ru.]

Abgedr. JW. 1927, 2310¹⁵.

haupt und unter Beweis stellt, daß die über ihn verhängte Maßregel ein Willkürakt, daß etwa die Unterstellung republikanischer Gesinnung ohne die erforderliche Tatsachenfeststellung oder gar wider besseres Wissen erfolgt sei? Auch dann ist — so verstehe ich die Entsch. — die Maßregel für den ordentlichen Richter nicht wichtig und unbeachtlich, sie ist aber von ihm darauf anzusehen, ob sie eine die Instanz, die es angeht, belastende, den Staat gem. Art. 131 RWG zum Ersatz des Schadens verpflichtende Amtspflichtverletzung darstellt.

Auch hiergegen ist nichts einzuwenden.

4. Das zur Anwendung gelangende sächs. Gef. v. 26. Juli 1923 hält sich insofern nicht an die reichsrechtlichen Grundlagen und Schranken (RGef. v. 21. Juli 1922 Art. III), als es gegebenenfalls die Zurruhesetzung aller (nichtrichterlichen) Beamten, auch solcher, die niedriger als in Gruppe A XII eingestuft sind, gestattet. Dieser Verstoß gegen das Reichsrecht macht aber, wie die Entsch. zutreffend annimmt, das Gef. v. 26. Juli 1923 nicht radikal und restlos, sondern nur insoweit ungültig, soweit es sich auf Beamte, die unterhalb, gültig, soweit es sich auf solche, die in oder oberhalb der Gruppe A XII stehen, beziehen will. Dem Kl. gegenüber ist es gültig.

5. „Für die Wirksamkeit einer Verfassungsänderung ist nicht erforderlich, daß sie vom Gesetzgeber ausdrücklich als solche bezeichnet oder gar in die Verfassung als solche aufgenommen wird.“ Dieser Satz ist richtig. Er entspricht der Staatspraxis (vgl. für die Zeit vor der Staatsumwälzung G. Meyer-Anschütz, Staatsrecht S. 689, 690, für die nachherige Pöschel, Jahrb. d. öff. R. 13, 227 ff.) und der in der Wissenschaft herrschenden Meinung (vgl. Giese, RWG., Nr. 1 zu Art. 76; Graf zu Dohna, Düringer, Triepel, Verhandl. des 33. Deutschen Juristentags [Heidelberg] S. 31, 37 ff., 45, 47, 48). Es handelt sich hier — ein Beispiel für viele! — um ein in den Formen der Verfassungsänderung, Art. 76 RWG, beschlossenes Gesetz, das die Verfassung nicht eigentlich ändert, aber von ihren Vorschriften abweicht. Solche Abweichungen sind, was sich auch de lege ferenda gegen sie sagen lassen mag (vgl. die angegebenen Verhandlungen des Juristentages), de lege lata immer zulässig.

Geh. ZR. Prof. Dr. Gerhard Anschütz, Heidelberg.

Zu 6. Der Entsch. ist beizutreten.

1. Der im Dez. 1923 durch die belg. Zollbehörde erfolgte Beschlagnahme der der Kl. gehörigen Ware haßte ursprünglich der Makel der Völkerrechtswidrigkeit an. Von einem Erlöschen des der Kl. zustehenden Eigentumsrechts und einem Übergang dieses Eigentumsrechts auf die belg. Zollbehörde konnte mithin keine Rede sein. Der in der Beschlagnahme gelegene Völkerrechtsbruch ist aber durch das Londoner Schlußprotokoll v. 16. Aug. 1924 i. Verb. m. dem Koblenzer Abkommen v. 20./28. Okt. 1924 nachträglich sanktioniert d. h. als völkerrechtsgemäß anerkannt worden: Gemäß Biff. IV a des Koblenzer Abkommens v. 20./28. Okt. 1924 sind die Waren, deren Einziehung ordnungsmäßig durch förmlichen oder schriftlichen Verwaltungsakt vor dem 31. Aug. 1924 O Uhr ausgesprochen worden ist, also auch die im Dez. 1923 beschlagnahmte Ware der Kl., den interalliierten Dienststellen verfallen. Die zur Bindung der deutschen Behörden und Staatsbürger an das Koblenzer Abkommen erforderliche Umkehrung dieser völkerrechtlichen Vereinbarung in deutsches Reichsrecht ist erfolgt. Das Koblenzer Abkommen hat, wie das RG. des näheren zutreffend darlegt, als Durchf. Best. zu dem Londoner Schlußprotokoll auf Grund des deutschen RGef. v. 30. Aug. 1924 innerstaatliche Wirkung erlangt.

2. Der Einwand der Revision, die Aufhebung des Privateigen-

b) Strafsachen.

Berichtet von Justizrat Dr. Drucker, Leipzig und
Rechtsanwalt Dr. Mäberg, Berlin.

I. Materielles Recht.

1. Strafgesetzbuch.

7. [§§ 53 Abs. 2, 59 StGB. Putativnotwehr und Tatsachenirrtum.]†)

Das SchwG. ist zu der Überzeugung gelangt, daß der Angekl. von W. nicht angegriffen gewesen ist, und es hat weiter zugunsten des Angekl. angenommen, daß dieser geglaubt habe, W. greife ihn an. Mit Recht hat bei dieser Sachlage das SchwG. den § 53 Abs. 3 StGB. für nicht anwendbar erachtet. Die rechtliche Beurteilung hat vielmehr in einem solchen Falle von dem § 59 StGB. auszugehen. Hat der Angekl. nach der Sachlage angenommen, er sei angegriffen und seine Handlung, so wie sie geschah, zur Abwehr des Angriffs geboten, so könnte wegen des mangelnden Bewußtseins der Rechtswidrigkeit seiner Tat nach § 59 Abs. 2 StGB. nur eine Bestrafung wegen fahrlässiger Begehung in Frage kommen. Die irrige bloße Annahme, angegriffen zu sein, schließt aber keineswegs allgemein die Annahme einer vorsächlichen Tat aus; nämlich dann nicht, wenn der Angekl. nicht auch glaubt, seine Handlung sei zur Abwehr des vermeinten Angriffs erforderlich. In einem solchen Falle kann vielmehr die, wie der Angekl. erkennt, zur Abwehr des vermeinten Angriffs nicht notwendige Tat eine vorsätzlich begangene strafbare Handlung sein (Urt. des erk. Sen. v. 16. Okt. 1925, 1 D 483/25, abgedr. JW. 1926, 818).

(1. Sen. v. 5. Juli 1927; 1 D 606/27.)

[D.]

tums hätte nur durch ein verfassungsänderndes Gesetz erfolgen können, greift nicht durch. Aus Art. 153 Abs. 2 Satz 1 Werf. ergibt sich unbedenklich, daß durch einfaches RGef. auch eine entschuldigungslose Enteignung angeordnet werden kann. Die in Art. 153 Abs. 1 Werf. geforderte Enteignung „zum Wohle der Allgemeinheit“ findet dabei in dem hier strittigen Falle insofern statt, als die in dem obigen Abkommen vereinbarte Enteignung notwendig war, um den völkerverrechtswidrigen Machtzustand in den besetzten rheinischen Gebieten für die Zukunft zu beseitigen und zahlreiche deutsche Volksgenossen aus den Gefängnissen der Besatzungsmächte zu befreien. Es wäre zu begrüßen gewesen, wenn dieser letztere Punkt vom RG. eingehender ausgeführt worden wäre.

RA. u. PrivDoz. Dr. Carl Heyland, Frankfurt a. M. - Siehen.

Zu 7. Der in Putativnotwehr befindliche Angekl. hatte den vermeintlichen Angreifer durch vier rasch nacheinander abgegebene Schüsse getötet. Das Schwurgericht nahm an, daß er die Grenzen der notwendigen Verteidigung dadurch bewußt bei weitem überschritten habe, und verurteilte ihn wegen Totschlags; das RG. bestätigt das Urteil.

Mit Recht geht es von der Anschauung aus, daß die in Putativnotwehr vorgenommene Tat, die sich in den Grenzen des gegen den vermeintlichen Angriff Notwendigen halte, wegen Mangels des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit nicht als vorsätzliche Handlung bestraft werden und daß höchstens fahrlässige Begehung in Frage kommen könne. Ebenso ist richtig, daß die bewußte Überschreitung der Grenzen der erforderlichen Abwehr eine vorsätzliche und rechtswidrige Tat, hier ein Totschlag ist. Fraglich kann nur sein, ob diese Überschreitung in Bestürzung, Furcht oder Schrecken geschah. Das Schwurgericht ist dies nicht angenommen zu haben. Infolgedessen besteht kein Zweifel, daß der Angekl. wegen Totschlags verurteilt werden mußte. Gegenteiligen Falls aber würde ich eine solche Beurteilung für unherdichtig halten. Auch bei der Putativnotwehr muß (im Gegensatz zu dem in der vorl. Entsch. angef. Urt. des erk. Sen. v. 16. Okt. 1925) Bestürzung, Furcht oder Schrecken als ein Schuldausschließungsgrund angesehen werden. In Wirklichkeit ist ja freilich eine Überschreitung der Notwehr nicht gegeben, weil gar keine Notwehr vorliegt. Aber der Grund, weshalb bei Überschreitung einer wirklichen Notwehr Straflosigkeit gewährt wird, trifft bei der Putativnotwehr ebenso zu, und es ist daher zum wenigsten im Weg der hier zulässigen Analogie Abs. 3 des § 53 auch bei Überschreitung der Putativnotwehr aus Bestürzung, Furcht oder Schrecken anwendbar. Hat etwa das RG. in seinem Satz: „Mit Recht hat bei dieser Sachlage das Schwurgericht den § 53 Abs. 3 StGB. für nicht anwendbar erachtet“, das Gegenteil sagen wollen, so würde ich dies nicht für zutreffend halten.

Prof. Dr. Heimberger, Frankfurt a. M.

Zu 8. I. Die vorstehende Entsch. geht — im Einklang mit früheren Entsch. des RG. und mit der herrschenden Meinung (vgl.

8. [§§ 117, 118 StGB. Rechtmäßige Amtsausübung eines Forstbeamten bei Feststellung der Identität einer Person, die nach seiner Verurteilung eine strafbare Handlung beabsichtigt.]†)

Der Staatsförster J. hielt das Fahrrad des Angekl. an, um seinen Namen festzustellen. Er vermutete allerdings, daß der Angekl. zu den Leuten gehörte, die den Waldweg benutzen durften; er besaß aber darüber keine Gewißheit, rechnete vielmehr mit der Möglichkeit, daß er ein Wildfrevler sei, der die in dem betreffenden Revier „blühende Schlingenstellerei“ betrieb. Durch die Weigerung, seinen Namen zu nennen, wurde der Förster in der Annahme, daß der Angekl. etwas Unerlaubtes getan haben könne, „bestärkt“. Unrichtig ist hiernach die Revisionsbehauptung, daß der Förster nicht einmal den Verdacht einer unerlaubten Handlung gehegt habe. Nicht minder unzutreffend ist die Ansicht, daß die Nachfrage des Försters mit der Ausübung des Forst- und Jagdschutzes nicht das geringste zu tun gehabt habe. Der Beamte bezweckte vielmehr in Ausübung des ihm anvertrauten Forst- und Jagdschutzes die Klarstellung, ob der Angekl. den für die Allgemeinheit verbotenen Waldweg in der Absicht der Begehung eines Wildfrevlers benutzt hat. Diese Ausübung einer präventivpolizeilichen Verrichtung war eine rechtmäßige, da hierzu genügt, daß der Forstbeamte bei pflichtmäßiger Prüfung eine genügende tatsächliche Veranlassung zum Einschreiten findet (vgl. RGSt. 41, 432; RGWspr. 3, 582, 624). Das Bewußtsein des Angekl. von der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung war nicht erforderlich. Es genügte vielmehr seine Kenntnis, daß der Forstbeamte als solcher amtlich tätig war (RGSt. 38, 376). Das von der Rev. angezogene Urt. des RG. v. 26. Jan. 1894 (GW. 42, 43) steht der Anwendbarkeit der §§ 117, 118 StGB. auf den vorliegenden Fall nicht entgegen. Dort ist die Frage, ob sich der Forstbeamte in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes befindet, wenn er behufs Feststellung der Identität eine Person verfolgt und anhält, von der er vermuten durfte, daß sie die Ausführung einer strafbaren Handlung beabsichtigt habe, ausdrücklich unerörtert gelassen. Nur mit Rücksicht auf die Besonderheit des dort zur Entscheidung stehenden Falles (Festnahme des Angekl.

Dischhausen¹¹ 4 zu § 117) — zutreffend davon aus, daß die Anwendung des § 117 voraussetzt, daß der Beamte gerade in Ausübung des Forst- oder Jagdschutzes gehandelt hat.

1. In Ausübung des Forstschutzes handelte der Beamte im vorl. Falle dann, wenn er durch Befragung nach dem Namen feststellen wollte, ob der A. sich durch unbefugte Benutzung des Waldweges strafbar gemacht hat. Das kam in Preußen nur dann in Frage, wenn der Weg ein durch Warnungszeichen verschlossener Privatweg war (§ 368 Bff. 9 StGB.; vgl. Reich-Eggert, JRPW., § 8 Anm. 4). Ob das der Fall war, hätte geprüft werden sollen. Ob der A. zu den Personen gehörte, die den Weg benutzen durften oder nicht, war für die Berechtigung des Vorgehens des Försters gleichgültig.

2. Hatte der Förster nicht in Ausübung des Forstschutzes gehandelt (sei es, daß das Befahren des Weges nicht strafbar war, sei es, weil der Förster mit seiner Frage nach dem Namen gar nicht beabsichtigte, die Befugnis des A. zur Benutzung des Weges zu kontrollieren), so kam immer noch die Ausübung des Jagdschutzes in Frage. Die vorstehende Entsch. beschränkt sich auf die Prüfung dieses Gesichtspunktes.

Nach den tatsächlichen Feststellungen des BG. hat der Förster mit der Möglichkeit gerechnet, daß der A. ein Wilderer sei, und zwar sowohl, daß er schon gewildert habe, wie, daß er auf dem Wege sei, weiter zu wildern. Auch wenn keine dieser Vermutungen zuträfe, war der Förster in Ausübung des Jagdschutzes zur Namensfeststellung berechtigt, da die Umstände (die Tatsache, daß gewildert wurde, in Verbindung mit dem Umstand, daß der A. den für die Allgemeinheit verbotenen Weg benutzte) genügende Veranlassung zu seinem Vorgehen gaben. Insbes. war die Namensfeststellung auch als Vorbeugungsmittel gegen etwa beabsichtigte Jagdwilderei geeignet und berechtigt.

Der vorstehenden Entsch. ist also darin beizutreten, daß die objektiven Voraussetzungen des § 117 StGB. vorlagen.

II. Die Ansicht, daß die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung in § 117 (wie in § 113) lediglich Bedingung der Strafbarkeit ist — also nicht zum gesetzlichen Tatbestand gehört — und daher nicht vom Vorjah des Täters umfaßt zu sein braucht, entspricht feststehender Rspr. Ich halte sie gleichwohl angesichts der Fassung des Gesetzes für unrichtig (vgl. die Anm. JW. 1925, 2253).

Prof. Dr. E. Kern, Freiburg i. Br.

durch einen Forstlehrling wegen vermuteter Absicht des Ausnehmens von Krähenestern in der Forst) ist die Rechtmäßigkeit der Rechtsausübung verneint worden. Dieser Fall, bei dem der Umfang des gesetzlichen Vogelschutzes in Frage kam, ist daher von dem gegenwärtig abzurteilenden wesentlich verschieden.

(2. Sen. v. 19. Sept. 1927; 2 D 519/27.) [D.]

9. [§ 158 StGB. Bereits mit der Verkündung eines einer Partei ungünstigen Urteils ist für sie ein Rechtsnachteil entstanden.]†)

Die Staatsanwaltschaft sicht die Verurteilung des Angeklagten W. wegen Meineids nur noch im Strafausspruch an, weil das SchwG. zu Unrecht dem Angekl. den Strafvermähigungsgrund des § 158 StGB. zugebilligt habe. In diesem Umfange ist das Rechtsmittel auch begründet. Am 9. Juni 1926 ist in dem bürgerlichen Rechtsstreite des minderjährigen N. gegen den jetzigen Mitangeklagten S. auf Grund der falschen Aussage des damaligen Zeugen, jetzigen Angekl. W., ein die Klage abweisendes Urteil verkündet worden. Die falsche Zeugenaussage war also ursächlich für den Erlass dieses Urteils. Am 11. Juni 1926 erhielt W. Kenntnis von diesem Urteile. Am 15. Juni 1926 fand er sich freiwillig auf dem NG. in N. ein und widerrief dort seine falsche Zeugenaussage. Ausfertigungen des am 9. Juni 1926 verkündeten Urteils wurden den Parteien erst am 16. Juni 1926 erteilt. Zugestellt wurde das Urte. am 21. Juni 1926. Gegen das Urteil legte der Kl. am 15. Juli 1926 Berufung ein; schon vorher hatte das NG. M. beschlossen, keine Kosten einzuheden, weil die klägerische Partei arm sei. Tatsächlich ist dem Kl. sowohl für die erste als auch für die Berufungsinstanz das Armenrecht bewilligt worden. Auf Grund dieses Sachverhalts nimmt das SchwG. an, daß bis zum Zeitpunkte des Widerrufs der falschen Zeugenaussage W.s aus ihr dem Kl. N. noch kein Rechtsnachteil entstanden gewesen sei, und daß deshalb der Strafvermähigungsgrund des § 158 StGB. Platz zu greifen habe. Dies wird des näheren damit begründet, daß den Parteien Ausfertigungen des am 9. Juni 1926 verkündeten Zivilurteils, das übrigens auch hinsichtlich der Kostenentscheidung nicht für vorläufig vollstreckbar erklärt gewesen sei, erst am 16. Juni 1926, also nach dem Zeitpunkte des Widerrufs erteilt worden seien; bis dahin hätten „aus dem lediglich im Tenor verkündeten Zivilurteil dem Kl. irgendwelche Nachteile nicht erwachsen können; zumal ihm auch noch das Armenrecht zugebilligt gewesen sei und weder die Gerichtskasse noch der Gegner die Zahlung oder Erstattung von Kosten von ihm hätten fordern können“. Wie das SchwG. weiter ausführt, könne, wenn auch der Kl. N. die Wirkungen des tatsächlich verkündeten Urteils nur durch ein Rechtsmittel beseitigen könne, „doch in der Einlegung der Berufung allein, da auch ein Zivilrechtsstreit bis zu seiner rechtskräftigen Erledigung in allen zulässigen Instanzen als ein einheitliches Ganzes anzusehen sei, noch kein Rechtsnachteil i. S. des § 158 StGB., sondern nur eine prozessual notwendige Maßnahme erblickt werden, die im übrigen dem Kl. der bei dieser Sachlage auch für die Berufungsinstanz Anspruch auf Bewilligung des Armenrechts habe, auch materielle Nachteile nicht zufüge“. Die Ausführungen des SchwG. geben zu durchgreifenden rechtlichen Bedenken Anlaß. Bereits in dem vom SchwG. selbst angezogenen Urte. des RG. v. 30. Jan. 1883 (RMJpr. 5, 74, 76) ist ganz allgemein ausgesprochen, daß der Begriff eines Rechtsnachteils i. S. des § 163 Abs. 2 StGB. — der

einem solchen i. S. des § 158 daselbst rechtlich gleichsteht — nicht auf entstandene eigentliche Vermögensnachteile beschränkt ist, sondern jede Beeinträchtigung umfaßt, die der andere in einem ihm zustehenden Rechte oder in seiner Rechtsstellung erfährt. Schon hieraus ergibt sich, daß in den Fällen, in denen auf Grund der falschen Zeugenaussage ein Urteil, sei es in einem Strafverfahren, sei es in einem bürgerlichen Rechtsstreit ergangen ist, ein Rechtsnachteil der erörterten Art bereits durch den Erlass des Urteils im ersten Rechtszug herbeigeführt worden sein kann, daß es also für diese Frage nicht auf die Rechtskraft des Urteils anzukommen braucht. Unterliegt, wie in dem hier gegebenen Falle, in einem bürgerlichen Rechtsstreite eine Prozesspartei auf Grund der falschen Zeugenaussage bereits im ersten Rechtszuge, so hat schon dies eine ungünstigere Gestaltung der Rechtslage dieser Partei zur Folge; bereits die Notwendigkeit, das ergangene Urteil durch ein an bestimmte Fristen gebundenes, in seinem Erfolge unsicheres Rechtsmittel, dessen Betrieb jedenfalls auch Zeit und Mühe kostet, ansetzen zu müssen, enthält eine Beeinträchtigung der Rechtslage der Partei (RGSt. 29, 303, 304). Diese Beeinträchtigung tritt aber bereits mit dem Erlasse, also in der Regel mit der Verkündung des Urteils, nicht erst mit seiner Zustellung oder mit der Erteilung einer Ausfertigung davon ein, weil das Gericht vom Zeitpunkte des Erlasses an sein Urteil nicht mehr abändern kann, vielmehr eine Abänderung auf ein eingelegtes Rechtsmittel hin nur dem Gerichte des höheren Rechtszugs vorbehalten ist. Der Annahme eines Rechtsnachteils i. S. des § 158 StGB. steht daher im gegebenen Falle nicht der Umstand entgegen, daß der Kl. N. die Wirkungen des verkündeten Urteils nach dessen Zustellung durch Einlegung der Berufung beseitigen konnte; hierdurch würde, wie auch in RMJpr. 5, 76 dargelegt ist, der bereits entstandene Rechtsnachteil nicht ungegesehen gemacht, sondern nur in seiner Wirkung aufgehoben worden sein. Überdies konnte in dem insoweit allein maßgebenden Zeitpunkte des Erlasses des Urte. v. 9. Juni 1926 noch in keiner Weise vorausgesehen werden, ob der damalige Zeuge W. seine Aussage später widerrufen, sie also vor dem BG. abändern werde; die Erlangung des Armenrechts für die Berufungsinstanz würde daher in jenem Zeitpunkte, da die Ausichtslosigkeit der beabsichtigten weiteren Rechtsverfolgung i. S. des § 114 ZPO. hätte angenommen werden können, für den Kl. N. zum mindesten sehr erschwert gewesen sein. Hiernach beruht die Annahme des SchwG., daß vor dem Widerruf der falschen Aussage aus dieser noch kein Rechtsnachteil für den Kl. N. erwachsen gewesen sei, und daß deshalb die Strafvermähigung des § 158 StGB. einzutreten habe, auf Rechtsirrtum. Dies nötigte zur Aufhebung des Urteils im Strafausspruch.

(1. Sen. v. 24. Juni 1927; 1 D 493/27.) [A.]

10. [§ 182 StGB. Auslegung der Erstreckung eines Strafantrages durch das Revisionsgericht.]†)

Das Vorhandensein eines ordnungsmäßigen Strafantrages bildet zwar eine Prozessvoraussetzung, deren Vorliegen das RevG. selbständig zu prüfen hat, ohne hierbei an die Feststellungen des angefochtenen Urteils gebunden zu sein (RGSt. 45, 128; 61, 45 [46]); der Auslegung, die der Strafantrag des Vormundes F. in beiden Vorinstanzen gefunden hat, ist jedoch beizutreten. Ob die Auffassung überhaupt möglich ist, daß nach der Annahme des Vormundes der

Zu 9. Man wird dem RG. beitreten müssen: „Rechtsnachteil“ in §§ 158, 163 StGB. kann in der Tat nicht auf Vermögensnachteile beschränkt werden; weder Wortlaut noch Sinn des Gesetzes ließe sich dafür anführen. Ebenso Frank, Komm. 17. Aufl. § 158 II. 2; Leipz. Komm. 3. Aufl. N. 5 b; Dtschhausen, Komm. 11. Aufl. N. 4 c; v. Lijst-Schmidt, Lehrb. 25. Aufl. S. 838 N. 20; Allfeld, Lehrb. 8. Aufl. S. 582 Anm. 33. Mit Recht nimmt mit E. 16 S. 29 (nicht: S. 19, wie bei Dtsch. N. 4 a) der Leipz. Komm. an, daß „aus“ der Aussage ein Rechtsnachteil entstanden sein müsse, daß also zur falschen Aussage ein durch sie verursachtes Ereignis nachteiliger Art hinzutreten muß, wobei (Frank) die bloß innere Beeinflussung der Ansicht des Richters nicht genügt; die Formulierung (im Anschluß an E. 36 S. 240 und 45 S. 301), daß eine bloß „ideelle“ Benachteiligung nicht genüge (Dtsch. N. 4 c und ähnlich jetzt auch Allfeld a. a. D.),

erscheint jedoch nicht glücklich, nur muß eben ein „Rechtsnachteil“ eingetreten sein. Daß dazu der Erlass eines, wenn auch noch nicht rechtskräftigen erstinstanzlichen Urteils gehört, wird mit Recht schon bisher überall hervorgehoben: so ausdrücklich von Frank, Leipz. Komm., Dtschhausen, Lijst, Allfeld a. a. D. im Anschluß an E. 29 S. 303 (selbst wenn die Berufungsinstanz bei berechtigter Aussage gleich erkannt hätte) und Banpfl. 21 S. 282. Daß damit der Strafvermähigungs- usw. Grund rein formal von der objektiven Sachlage abhängig wird, ist durch die gesetzliche Bestimmung, nicht durch eine falsche Auslegung des Gesetzes veranlaßt.

Prof. Dr. Edm. Mezger, Marburg.

Zu 10. Der Umstand, daß der Vormund den Strafantrag „nach § 182 StGB.“ gestellt hat, scheint mir so einseitig zu sein, daß es nach meiner Auffassung nicht angeht, einen so formulierten

von ihm zur Anzeige gebrachte Sachverhalt seinem ganzen Umfange nach unter dem Gesichtspunkt des § 182 StGB. gebracht werden könne, kann dahingestellt bleiben, denn jedenfalls liegt dafür, daß der Vormund nur für diesen Fall, aber nicht auch dann, wenn ein anderer strafrechtlicher Tatbestand daneben oder allein gegeben sein sollte, eine Strafverfolgung des Angekl. herbeiführen wollte, kein greifbarer Anhalt vor. Lediglich der Umstand, daß der Strafantrag „nach § 182 StGB.“ gestellt ist, ergibt eine derartige Beschränkung keineswegs. Für das Gegenteil spricht aber die Tatsache, daß der Vormund, obwohl er in der Hauptverhandlung beider Instanzen anwesend war und als Zeuge gehört worden ist, die beantragte und erfolgte Verurteilung des Angekl. wegen Beleidigung nicht als über dem von ihm mit seiner Strafanzeige verfolgten Zweck hinausgehend bezeichnet hat.

(2. Sen. v. 27. Juni 1927; 2 D 462/27.) [A.]

11. [§ 184 StGB. Unzüchtigkeit einer Darstellung verlangt Beziehung zum Geschlechtlichen. Die Unzüchtigkeit einzelner Bilder erstreckt sich auf die ganze „Serie“ nur dann, wenn ein innerer Zusammenhang zwischen den Bildern erkennbar ist und deshalb von einer „Serie“ gesprochen werden kann.]†

Die Stk. geht zutreffend davon aus, daß die Darstellung des nackten menschlichen Körpers nicht ohne weiteres als unzüchtig gelten kann, sondern daß eine Beziehung zum Geschlechtsleben hinzutreten muß. Dies ist in dem Ur. des 1. Sen. gegen Sch. 1 D 201/27 v. 10. Mai 1927 eingehend erörtert worden. Die Stk. hebt auch einige Umstände hervor, die ihre Auffassung begründen können, daß jene Beziehung zum Geschlechtlichen gegeben sei. Das ist jedenfalls insoweit nicht zu beanstanden, als die Bilder als „Vordellbilder“ beurteilt werden. Jene geschlechtliche Beziehung kann schon darin gefunden werden, daß die Dargestellten nach Gesichtsausdruck oder Körperhaltung als dornhaft anzusehen sind, d. h. im Bilde ihre Bereitwilligkeit zur geschlechtlichen Preisgabe zeigen. Schon hierin kann das Merkmal der Unzüchtigkeit finden. Gegen das im angefochtenen Urteil niedergelegte Ergebnis besteht nun aber das Bedenken, daß die Stk. die Eigenschaft der Unzüchtigkeit der Bilder un-

ausgeschlossen für alle 64 Stück angenommen hat, obwohl die Ausführungen des angefochtenen Urteils ergeben, daß bei einem Teile der Bilder jene Voraussetzungen für die Annahme der Unzüchtigkeit nicht vorliegen. Das Urteil spricht von Abbildungen, die „als einzelnes Bild weniger zu beanstanden seien“, und sagt an einer anderen Stelle: „direkte Hinweise auf eine geschlechtliche Betätigung in irgendeiner Weise lägen nicht vor“, hält dann aber doch die ganze Menge der zu Gerichtshänden gekommenen Bilder für unzüchtig, weil die Abbildungen „ferienmäßig hergestellt seien, keinen künstlerischen Wert besäßen, auch zu Unterrichtszwecken nicht dienlich seien“. Sie folgert daraus, die Verbreitung gründe sich nur darauf, daß das Betrachten zur Erregung und Befriedigung von Sinnenreiz diene und entnimmt dieses Urteil „auch der Art der Zusammenstellung der Bilder“, nämlich derart, daß darunter „auch Vordellbilder“ enthalten seien. Dieser Gedankengang legt den Zweifel nahe, ob die Sammlung, sofern die in solcher Weise beanstandeten Bilder ausgeschlossen würden, auch noch als unzüchtig anzusprechen wäre. Für die Beurteilung der dann verbleibenden Bilder als unzüchtig würden die anderen von der Stk. angegebenen Gründe nicht als ausreichend gelten können. Der Umstand, daß die Bilder keinen künstlerischen Wert haben und für den Unterricht ungeeignet sind, kann nicht für die Ansicht verwertet werden, daß sie unzüchtig seien; ebensowenig der Umstand, daß es sich um eine größere Zahl von Bildern gleicher Art handelt, oder daß sie einer gewissen Gruppe von Beschauern zur geschlechtlichen Erregung dienen können, und daß diese Möglichkeit noch erhöht wird durch die vorgesehene Betrachtung mit dem Stereoskopapparat. Eine „ferienweise Herstellung“, auf Grund deren möglicherweise auch Bilder zu beanstanden sein können, die es für sich allein nicht wären — könnte nur dann angenommen werden, wenn aus den Bildern selbst eine Zusammengehörigkeit, ein innerer Zusammenhang, erkennbar wird. Wieerner in dem Urteil gegen Sch. dargelegt ist, kann der Umstand, daß es sich um Lichtbildaufnahmen nach dem Leben handelt, nicht als Merkmal der Unzüchtigkeit verwendet werden, wenn der dargestellte Vorgang nach seiner aus der Gesamtheit der Darstellung selbst sich ergebenden Wesenheit das Bild nicht als unzüchtig erscheinen läßt. Unter diesen Umständen kann das Urteil nicht bestehen bleiben.

(1. Sen. v. 28. Juni 1927; 1 D 502/27.) [A.]

Strafantrag ins Unbeschränkte auszulegen. Wer den Strafantrag „nach § 182 StGB.“ stellt, der weiß genau, was im § 182 StGB. steht, beantragt also eine Bestrafung wegen Verführung und nur wegen dieses Deliktes.

Allerdings schreibt Frank (Komm. z. StGB. 15. Aufl. Ann. VI, 2) zu § 61: „Rechtliche Qualifizierung der Handlung ist nicht erforderlich und falsche schadet nichts.“ Er verweist dabei u. a. auf RG. 5, 97; 31, 168. Allein gerade die Entsch. RG. 31, 168 spricht von Zweifeln an der Wirksamkeit des Strafantrages, „wenn der Strafantrag einen ganz bestimmten strafrechtlichen Gesichtspunkt bezeichnet und die Handlung ausdrücklich nur aus diesem hätte bestraft sehen wollen“. Da ein Strafantrag an Bedingungen und Einschränkungen nicht geknüpft werden dürfe, so sei in einem derartigen Falle fraglich, ob überhaupt ein wirksamer Strafantrag vorlag.

Die obige Entsch. hilft sich damit, daß für eine gewollte Beschränkung des Strafantrages durch den Zusatz „nach § 182 StGB.“ kein greifbarer Anhalt vorliege. Diese Auffassung scheint mir durchaus willkürlich. Denn die auch im Strafprozeßrecht grundsätzlich geltende Erklärungstheorie weist doch zunächst darauf hin, daß der Vormund ausschließlich die Bestrafung „nach § 182 StGB.“ beantragt hat. Es müßte also umgekehrt hier „greifbarer Anhalt“ dafür gegeben sein, daß der Vormund — abweichend von dem, was er im Strafantrag erklärt hat — ein Mehr beantragen wollte, nämlich Bestrafung nach jedem nur möglichen rechtlichen Gesichtspunkt. Das Verhalten des Vormundes in der Hauptverhandlung vermag m. E. diese Annahme nicht genügend zu stützen.

Ich vertrete die Anschauung: alles, was in das Gebiet des Verfahrens gehört, muß strengster Form unterworfen sein. Hier scheidet jede extensive Auslegung aus, genau so wie dem Verurteilten die geringste Verletzung der Revisionsvorschriften zum Verhängnis werden kann. Hat also der Vormund Bestrafung nach § 182 StGB. beantragt, so hat er nicht Bestrafung nach §§ 185 ff. StGB. beantragt. Er hat den von ihm zur Anzeige gebrachten Tatbestand nicht mit einem unbeschränkten Strafantrag, sondern mit einem vorchriftswidrigen, weil beschränkten Strafantrag versehen.

Auf keinen Fall kann Beurteilung und Bestrafung wegen Beleidigung erfolgen, weil der zugehörige Strafantrag fehlt.

Chermayer, Ann. 10a zu § 61 führt gerade den vorliegenden Fall — Beschränkung auf § 182 — als Beispiel an und erklärt es, gestützt auf eine Entsch., für fraglich, ob in einem solchen Fall „überhaupt ein wirksamer Strafantrag vorliegt“.

Übrigens ist die Bestrafung eines Mannes, der ein junges Mädchen verführt haben soll, wegen bloßer Beleidigung eine dem Volksbewußtsein völlig fremde Art von Sühne. Es ist durchaus nicht sicher, ob der Vormund — wenn er auch in der Verhandlung aus Unkenntnis über seine prozessualen Befugnisse nicht widersprochen hat — neben der von ihm beantragten Bestrafung nach § 182 StGB. stillschweigend auch eine Bestrafung wegen Beleidigung mit seiner Strafanzeige bezweckt hat.

W. Dr. G. v. Scanzoni, München.

Zu 11. Die Entsch. weicht nicht von der bisherigen Rspr. ab. Stets wird verlangt, daß eine Abbildung, um unzüchtig zu sein, eine Beziehung zum Geschlechtsleben ausdrücke. Ferner muß sie geeignet sein, das Scham- und Sittlichkeitsgefühl eines normal empfindenden Menschen in geschlechtlicher Beziehung zu verletzen. Daß diese formelhaft gewordene Umschreibung sehr wenig bietet, ist mehrfach dargelegt, am schärfsten von Thomßen: GerS. 80, 241 ff., und von Hörmann: LZ. 1922, 440, 496. Aber sie wird meistens ohne Bedenken angenommen und kann als praktisch brauchbar, wenn auch nicht als ideal gelten. Die von den Kritikern geforderte objektive Bezeichnung der Abbildung ist beim RG. ja auch vorhanden, wenn es die Beziehung zum Geschlechtsleben fordert. Allerdings habe ich im vorl. Fall Bedenken, ob das durch die Bezeichnung der Bilder als „Vordellbilder“ und den Hinweis auf den Gesichtsausdruck der Dargestellten klar genug geschieht. Ich zweifle, ob daraus ein normaler Schöpfer oder eine Schöpferin mehr als gefühlsmäßig diese Beziehung herausfindet.

Daß eine Gesamtheit von Darstellungen als Ganzes unzüchtig sein kann, ist zuzugeben. RGSt. 47, 410 führt das für Filmstreifen aus. Bei zusammengeordneten Bildern ist das sicher richtig. Aber wie lose, beliebig zu trennende Bilder, die wohl auch einzeln zu

12. [§ 185 StGB. Eine Beleidigung kann auch in einer an sich nicht ehrverletzenden Äußerung gefunden werden.]

Den Inhalt der von dem Angekl. an verschiedenen Gebäuden seines Gehöfts angeklebten Zettel hat die StR. dahin ausgelegt, daß er dadurch die vier für die Fürstenenteignung stimmenden Wahlbeteiligten als ehrlos zu machende Menschen bezeichnen wollte, die sich an fremdem Gut vergreifen. Ob er durch die öffentliche Bekanntgabe der Abstimmung gegen die Abstimmenden ein ehrenkränkendes Werturteil zum Ausdruck bringen wollte, hatte lediglich der Tatrichter zu entscheiden (vgl. RGSt. 59, 331). Der Rechtsbegriff der Beleidigung als einer vorsätzlichen und rechtswidrigen Kundgebung, durch die einem anderen Geringschätzung oder Mißachtung ausgedrückt werden soll, ist hierbei nicht verkannt. Wenn die Rev. demgegenüber darauf hinweist, daß die Bekanntgabe der Abstimmung an sich erlaubt ist, so übersieht sie, daß eine Beleidigung auch in einer an sich nicht ehrverletzenden Äußerung gefunden werden kann, wenn sie in der Absicht, die Verachtung oder Geringschätzung eines anderen zu erkennen zu geben, in einer Weise oder unter Verhältnissen erfolgt ist, daß dem Betroffenen jener Zweck verständlich wurde (RGSt. 1, 390). Derartige Begleitumstände hat die StR. hier festgestellt.

(2. Sen. v. 27. Juni 1927; 2 D 414/27.) [A.]

13. [§ 193 StGB. Aus dem Festhalten an einer Behauptung, von deren Unwahrheit der Beleidiger sich überzeugt haben muß, kann die Absicht der Beleidigung gefolgert werden.]

Der Angekl. hat in einem Zivilprozeß wegen Wohnungsräumung und Schadenersatzes sowie in einer an den Vorstand der Anwaltskammer in F. gerichteten Eingabe die nicht erweislich wahre Behauptung aufgestellt, der Prozeßbevollmächtigte der Gegenpartei, RA. St., sei mit den Akten bei der französischen Delegation gewesen und habe dort Besprechung gepflogen. Obwohl RA. St. die Behauptung als unwahr bezeichnete und die französische Delegation erklärte, dem Angekl. keine derartige Mitteilung gemacht zu haben, obwohl ferner der Angekl. selbst in einem Schriftsatz bereits die Möglichkeit zugegeben hatte, daß nicht St., sondern eine andere Persönlichkeit namens seiner Prozeßgegner mit der französischen Delegation verhandelt habe, wiederholte er die Behauptung in der öffentlichen Gerichtssitzung und hielt sie auf den Vorhalt des Vorsitzenden, daß die Behauptung wohl unrichtig sei und der Angekl. selbst in dem erwähnten Schriftsatz dies als möglich zugegeben habe, mit lauter Stimme und in einer für alle Zuhörer vernehmbaren Weise aufrecht. Die Vorderrichter erachteten die Behauptung für widerlegt, verneinten, soweit die Behauptung im Zivilprozeß aufgestellt worden war, die Anwendbarkeit des § 193 StGB.

(1. Sen. v. 1. März 1927; 1 D 58/27.) [A.]

kaufen sind, als eine derart zusammenhängende Serie gelten können, daß auch die selbst nicht zu beanstandenden Stücke zu einem unächtigen Gesamtkomplex gehören, verstehe ich nicht.

Geh. ZR. Prof. Dr. W. Mittermaier, Gießen.

Zu 14. Im vorl. Falle handelt es sich um eine Kindesstörung, begangen durch Unterlassung. Ob die Voraussetzungen für ein Unterlassungsdelikt vorliegen, läßt sich zunächst nur beantworten an Hand einer Nachprüfung der drei objektiven Erfordernisse:

1. der Kausalität zwischen dem passiven Verhalten und dem schädlichen Erfolg;
2. der Möglichkeit des Andershandelns;
3. der Rechtswidrigkeit, die sich ergeben kann aus der Verletzung einer gesetzlichen Bestimmung oder vertraglichen Verpflichtung oder aus einem vorausgegangenen Tun, das das verletzte Rechtsgut der Gefahr näher gebracht hat, ohne daß jedoch dieses Tun an sich schon den Tatbestand einer strafbaren Handlung erfüllt (vgl. z. B. Sauer, Grundlagen des Strafrechts 1921, 453 ff.).

Zu 1. Daß eine kausale Verknüpfung zwischen dem passiven Verhalten der Angekl. und dem Eintritt des Todes des Kindes nach der vom RG. gebilligten Bedingungslehre besteht, ist schon sehr zweifelhaft, da keineswegs mit Sicherheit anzunehmen ist, daß eine zugezogene Hebamme das Eintreten des Kindes durch Lösung der Nabelschnur hätte verhindern können (vgl. dazu unter 3.). Wollends aber würde sich eine Ablehnung der kausalen Verknüpfung ergeben, wenn man sich auf den Boden der von der Wissenschaft überwiegend

14. [§ 217 StGB. Eine Schwangere, die trotz der ihr bekannten Gefahren jede Vorsorge für die Geburt des Kindes unterläßt, kann sich dadurch einer vorsätzlichen Tötung schuldig machen.]

Das SchwG. hält für erwiesen, die Angekl. habe von vornherein während der Schwangerschaft und insbes. auch noch in der Geburt den Tod des Kindes gewünscht und ihr ganzes Verhalten vor und bei der Geburt darauf eingestellt, sie habe dauernd den Wunsch gehabt, das Kind nicht lebend zur Welt zu bringen, deshalb habe sie jede Vorsorge für die Geburt des Kindes unterlassen, und ferner, obwohl ihr die bei jeder Geburt für das Kind bestehenden Gefahren bekannt gewesen seien, nach Eintritt der Wehen absichtlich für die Geburt die auf der halben Treppe liegende Toilette gewählt, von der aus sie im Hause nicht gehört werden konnte, sie habe es mithin nicht nur absichtlich unterlassen, irgendwelche Hilfe für die Geburt herbeizuschaffen, sondern auch absichtlich unmöglich gemacht, daß gegen ihren Willen dem erwarteten Kinde Hilfe gebracht werden konnte. Damit ist der Vorsatz der Angekl. genügend festgestellt. Zutreffend geht das SchwG. davon aus, es bestehe eine Rechtspflicht der Schwangeren, die zur Erhaltung des Lebens des Kindes erforderlichen Maßnahmen zu treffen und demgemäß eine sich etwa nötig machende Hilfeleistung zu ermöglichen. Was diese Rechtspflicht im einzelnen Fall gebietet, ist nach den Umständen zu bestimmen. Sie wird, wenn die Schwangere aus Anzeichen oder aus sonstigen Erfahrungen Komplikationen befürchten muß, weitergehen als sonst. Deshalb mag auch die Nichtzuziehung einer Hebamme, solange keine Anzeichen einer Komplikation zum Vorschein der Schwangeren gelangen, nicht schuldhaft sein. Das SchwG. sieht nicht für erwiesen an, daß die Angekl. auf der Toilette irgendeine weitere vorsätzliche Tötungshandlung vorgenommen hat, sieht vielmehr als möglich an, daß das lebende Kind erstickt ist, als die Schultern steckten, weil sich die Nabelschnur — ohne Zutun der Angekl. — immer fester um den Hals des Kindes legte. Das SchwG. führt dann aus, diese Gefahr wäre vermieden worden, „wenn die Geburt sachgemäß vorbereitet worden wäre, weil jede Hebamme so weit vorgebildet sei, daß sie eine dann notwendige Lockerung der Nabelschnur herbeizuführen verstehe“. Dieser Satz ist nicht etwa dahin aufzufassen, als ob das SchwG. eine Verpflichtung zur Herbeizuziehung einer Hebamme bei Eintritt einer Geburt ganz allgemein habe aufstellen wollen. Vielmehr erblickt, wie aus dem Zusammenhange der Urteilsgründe zu entnehmen ist, das SchwG. das Verschulden der Angekl. darin, daß sie den Eintritt der Geburt auch ihren Angehörigen verschwiegen und durch ihr Gehen nach der Toilette absichtlich eine Hilfeleistung unmöglich machte, „sich“, wie es an anderer Stelle heißt, „planmäßig von jeder Hilfe abschnitt“, weil sie wollte, daß das Kind nicht lebend zur Welt komme. Es fehlt aber auch

anerkannter Theorie der adäquaten Kausalität stellen würde. Es käme dabei an auf die Prüfung der Frage, ob das Verhalten der Angekl. mit genereller Wahrscheinlichkeit den Eintritt des Todes des Kindes hätte erwarten lassen, und diese Frage ist zu verneinen. Es ist nicht festgestellt worden, daß der körperliche Zustand der Angekl. vor der Geburt, insbes. die Lage des Kindes im Uterus oder die Beckenbeschaffenheit eine schwierige, mit Komplikationen verbundene Geburt erwarten ließ. Dazu kommt weiter, daß der Nabelschnurvorsatz bei normaler Kindeslage durchaus nichts Regelmäßiges, im normalen Verlauf der Dinge zu Erwartendes ist. Der Nabelschnurvorsatz, der zu einer Abkürzung der Blutgefäße, zu einem Aufhören der Blutzirkulation und damit zu einem apophysischen Tod des Kindes führen kann, ist am häufigsten bei Querlagen, weniger häufig bei Fußlagen, seltener bei Steißlagen und am seltensten bei Kopflagen (Schädel- und Gesichtslage), d. h. bei der normalen Lage des Kindes. Im letzteren Falle muß schon eine abnorme Kleinheit und eine abnorme Beweglichkeit des Kopfes hinzukommen. Liegen diese Verhältnisse allerdings vor, dann ist die Prognose für das Kind stets bedenklich; die Mortalität beträgt zwischen 40 und 50%. Eine solche die Gefahr des Nabelschnurvorsatzes generell indizierende abnorme Lage war vorher nicht festgestellt worden. Im übrigen jedoch — d. h. bei normaler Lage — ist der Vorfall am seltensten, so daß mit ihm in keiner Weise generell zu rechnen ist (vgl. dazu im einzelnen z. B. v. Jaschke-Pankow, Lehrb. d. Geburtshilfe, 3. Aufl. S. 515 ff.). Da auch sonst das Nichtzuziehen einer Hebamme bei einem zu erwartenden normalen Geburtsverlauf nicht mit genereller Wahrscheinlichkeit den Tod des Kindes erwarten läßt, kann eine kausale Ver-

nicht an dem ursächlichen Zusammenhange zwischen diesem Verschulden und dem Erfolge, dem Eintritte des Todes des Kindes, weil, wie ebenfalls als Beweisannahme des SchwG. aus den Urteilsgründen zu entnehmen ist, die Angehörigen der Angekl., sei es bei Beginn der Geburt, sei es erst bei Auftreten der Geburtschwierigkeiten (der Stockung) für die — dann fraglos gebotene — Zuziehung einer Hebamme gesorgt haben würden, und weil sie auch noch rechtzeitig hätte erfolgen

knüpfung zwischen dem passiven Verhalten und dem eingetretenen Tod nicht anerkannt werden.

Zu 2. Daß für die Angekl. die Möglichkeit bestand, eine Hebamme zuzuziehen, ist sicher. Eine andere Frage allerdings wäre es gewesen, ob man ihr mit Rücksicht auf ihre Umgebung, vor der die Geburt geheimgehalten werden sollte, und bei der vielleicht vorliegenden Mittellosigkeit, die es nicht gestattete, die Geburt in einer Anstalt oder bei einer Hebamme zu erwarten, vor allem auch bei dem Fehlen jeglicher Komplikationen während der Schwangerschaft, die Zuziehung einer Hebamme zumuten durfte. (Über die Zumutbarkeit bei vorsätzlicher Begehung vgl. z. B. RGSt. 58, 97 f. und zu dem ganzen Problem Freundenthal, Schuld und Vorwurf, 1922.)

Zu 3. Hier hat das SchwGer. eine Rechtspflicht der Schwangeren angenommen, „die zur Erhaltung des Lebens des Kindes erforderlichen Maßnahmen zu treffen und demgemäß eine sich etwa nötig machende Hilfeleistung zu ermöglichen“. Ob man eine solche Rechtspflicht zur Fürsorge für das leibliche Wohl des Kindes allerdings für die Mutter aus §§ 1634, 1707 BGB. herleiten kann, erscheint mehr als fraglich; sicher besteht, wie auch das SchwGer. angenommen hat, keine Verpflichtung zur Zuziehung einer Hebamme, und nur um eine solche Verpflichtung könnte es sich hier handeln (vgl. dazu auch M. E. Mayer, Strafrecht, Allg. Teil, S. 191 A. 6.). Wohl hat das RG. an anderer Stelle (RGSt. 39, 397 f.) eine Pflicht für die Mutter zur Erhaltung des Kindes aus § 1707 BGB. anerkannt, und ebenso für die Großmutter aus §§ 1601 f., 1705 BGB., sofern die Mutter zur Erfüllung ihrer Pflicht nicht imstande ist. Aber diese vom bürgerlichen Recht aufgestellte Pflicht zur persönlichen Fürsorge bezieht sich lediglich auf die Fürsorge für das lebend zur Welt gebrachte Kind, nicht dagegen auf das noch im Mutterleib befindliche oder in der Geburt begriffene. Schädigungen der Frucht sind lediglich durch die Vorschriften gegen Abtreibung, während oder gleich nach der Geburt durch die gegen Kindesötung unter Strafe gestellt. Daher kann der Tatbestand des § 217 StGB. durch Unterlassung seitens der Schwangeren selbst nur erfüllt werden, wenn sie durch eine eigene Handlung für das Kind die Gefahr des Todes eintritts nähergerückt hat; m. a. W.: die Rechtswidrigkeit der Unterlassung kann nur hergeleitet werden aus einer dem passiven Verhalten vorangegangenen, den Todeseintritt in berechenbarer Weise vorbereitenden Handlung. Ein solches vorangegangenes Tun könnte man nun nur sehen in dem „Gehen nach der Toilette“. Fragt sich also, ob durch dieses Tun die Gefahr für den Eintritt des Todes vergrößert worden ist. Diese Frage ist zu verneinen, da die unvorhergesehene Komplikation bei der Geburt (Nabelschnurvorfal) nicht bedingt war durch den Aufenthalt auf der Toilette, sondern auch eingetreten wäre, wenn die Geburt im Bett vor sich gegangen wäre. Wenigstens stehen in dieser Beziehung tatsächliche Feststellungen etwa dahingehend, daß sich die Lage des Kindes durch die Stellung der Schwangeren bei Geburt ungünstig verändert habe. Zur Zeit des Nabelschnurvorfalles aber wäre eine dann noch zugezogene Hebamme auch zu spät gekommen. Es ist daher völlig belanglos, festzustellen, wie es das SchwGer. tut, „daß die Gefahr für das Kind vermieden worden wäre, wenn die Geburt sachgemäß vorbereitet worden wäre, weil jede Hebamme so weit vorgebildet sei, daß sie eine dann notwendige Lockerung der Nabelschnur herbeizuführen verstehe“. Die Feststellung kommt insofern nicht in Betracht, als ja auch das RG. ausdrücklich betont, daß eine Verpflichtung zur Herbeizugung einer Hebamme bei Beginn einer Geburt nicht allgemein bestehe, und da eine Komplikation von vornherein nicht zu erwarten war, bestand eine solche Verpflichtung im vorl. Falle sicher nicht. Wenn das SchwGer. — ohne nähere Begründung! — behauptet, daß auch nach Eintritt der Geburtschwierigkeiten eine Hebamme noch rechtzeitig hätte herbeigezogen werden können, so ist das völlig ungenügend; nicht nur deshalb, weil bei der Feststellung der Stockung durch Laien die Rettung des Kindes in der Regel schon unmöglich ist, sondern auch deshalb, weil es durchaus ungenügend ist, daß die Hebamme die Komplikation so rasch, wie es notwendig gewesen wäre, hätte beseitigen können, überhaupt die Mortalität der Kinder in diesem Falle etwa 50% beträgt. Weit besser sind die Chancen für die Rettung des Kindes nur dann, wenn die Fruchtblase noch nicht gesprungen, die Nabelschnur noch nicht vorgefallen, sondern schon das sog. Vorliegen der Nabelschnur bei erhaltener Blase neben dem auf dem Becken stehenden Kindesteil fühlbar ist, eine Feststellung, die nur ein geübter Geburtshelfer treffen kann.

Nach dieser Sachlage ist auch die subjektive Seite des Tat-

fönnen. Diese Annahme des SchwG., daß der Tod des Kindes als eine Folge ihres Verhaltens eingetreten ist, und daß sie ihn, wenn auch nicht in den Einzelheiten, als eine mögliche Folge ihres Verhaltens vorhergesehen und den Erfolg gebilligt hat, rechtfertigt die Verurteilung wegen vorsätzlicher Kindesötung. Eine Fahrlässigkeit kommt bei solchem Verhalten nicht in Frage.

(2. Sen. v. 14. März 1927; 2 D 145/27.)

[M.]

bestands zu beurteilen. Der Tötungsvorsatz der Angekl. wird daraus erschlossen, daß sie den Tod des Kindes gewünscht und ihr ganzes Verhalten vor und bei der Geburt darauf eingestellt habe. Sie habe dauernd den Wunsch gehabt, das Kind nicht lebend zur Welt zu bringen, und deshalb auch jede Vorfrage für die Geburt das Kindes unterlassen; sie habe ferner, obwohl ihr die bei jeder Geburt für das Kind bestehenden Gefahren bekannt gewesen seien, nach Eintritt der Wehen (gemeint sind offenbar die Austreibungswehen) absichtlich als Ort für die Geburt die Toilette gewählt, von der aus sie im Hause nicht gehört werden konnte. Nun muß sich der Vorsatz, wenn eine Verurteilung aus § 217 StGB. erfolgen soll, naturgemäß beziehen auf den Eintritt des Todes, d. h. er muß — abgesehen von den übrigen hier nicht in erster Linie interessierenden Momenten — vor allem die Kausalvorstellung dahingehend enthalten, daß das eigene Verhalten den Tod des Kindes zur Folge haben werde. Gewiß muß die Vorstellung vom Kausalverlauf nicht alle einzelnen Umstände der Erfolgsherbeiführung umfassen, wohl aber die Herbeiführung durch das eigene Verhalten, so daß der Vorsatz entfällt, wenn ein vom Täter nicht vorausgesehener Umstand den Erfolg herbeiführt und das sonstige Verhalten nicht schon an sich generell geeignet war, den Tod zu verursachen. Mit anderen Worten: der Irrtum über die Art und Weise der Ausführung ist nur dann unwesentlich, wenn der eingetretene Erfolg vorher vorgestellt und gebilligt war und durch eine bewußt auf ihn bezogene Handlung unmittelbar oder mittelbar verursacht worden ist. Lehnt man daher die Verursachung des Todes durch das Gehen auf die Toilette ab, so entfällt auch der Tötungsvorsatz in bezug auf den Tod durch Nabelschnurvorfal, da der Eintritt des Todes mit dieser Isolierung der Schwangeren nicht kausal verknüpft ist. Selbst angenommen, der Wunsch der Angeklagten sei auf die Tötung des Kindes gerichtet gewesen, so mußte hinzukommen, daß dieser Wunsch sich umsetzte in Handlungen, die in einer voraussehbaren Weise den Erfolg herbeigeführt haben. Das ist jedoch nicht der Fall; denn der Tod ist, wie ausdrücklich festgestellt wird, nicht auf vorsätzliche Tötungshandlungen zurückzuführen, sondern ist eingetreten durch einen Nabelschnurvorfal, und selbst wenn die Angekl. von vornherein die Absicht gehabt hätte, das Kind gleich nach der Geburt im Abort zu beseitigen, so hat sie diese Absicht noch keineswegs durch Ausführungshandlungen betätigt. Die Geschehnisse, die den Tod herbeigeführt haben, sind der Bewirkung ihrer Absicht zuvorgekommen, und zwar in ganz anderer Weise, als es in der möglichen Voraussicht der Angekl. gelegen haben kann. Es ist nicht festgestellt, daß die Angekl. von einer aus der Lage des Kindes resultierenden speziellen Komplikation der Geburt Kenntnis hatte. Der Eintritt des Todes durch Ersticken infolge eines Nabelschnurvorfalles liegt, wie oben ausgeführt, so außerhalb des gewöhnlichen Verlaufs einer Geburt, daß er einem Laien in den Verhältnissen der Angekl. sicher nicht voraussehbar war. Wenn die Verurteilung wegen vorsätzlicher Kindesötung durch die Annahme des SchwGer. gestützt wird, daß die Angekl. den Tod des Kindes, wenn auch nicht in den Einzelheiten, als eine mögliche Folge ihres Verhaltens vorausgesehen und den Erfolg gebilligt habe, so würde das lediglich dann anzuerkennen sein, wenn die Angekl. irgendwelche Handlungen an dem Kinde vorgenommen hätte und dadurch infolge der Verletzung der Tod auf irgendeine, wenn auch von vornherein nicht genau voraussehbare Weise eingetreten wäre.

Auch eine Verurteilung wegen fahrlässiger Tötung würde in ihrer Berechtigung sehr zweifelhaft sein. Es wird ausdrücklich festgestellt, daß die Nichtzuziehung einer Hebamme nicht schuldhaft sei, solange keine Anzeichen einer Komplikation zum Bewußtsein der Schwangeren gelangt sind. Dazu kommt aber weiter, daß auch das Auffuchen der Toilette keine den Tod des Kindes verursachende fahrlässige Handlung gewesen ist; denn es ist, wie schon erwähnt, wenig wahrscheinlich, daß die Herbeizugung einer Hebamme nach eingetretener und von den Angehörigen erkannter Stockung — und in diesem Augenblick wäre sie doch erst erforderlich geworden! — so rasch hätte erfolgen können, daß das Kind noch zu retten gewesen wäre. Der Erstickungsvorgang muß ja, da er durch die Stockung hervorgerufen war, mit dieser auch begonnen haben, und da die Stockung von Laien nicht sofort bemerkt werden, die Erstickung außerdem innerhalb weniger Minuten eintreten kann, so wäre die Herbeizugung und Bewirkung einer fachkundigen Hilfe überhaupt nicht mehr möglich gewesen.

Prof. Dr. G. Bohne, Köln.

15. [§ 218 StGB.]

1. Können mehrere gegen Entgelt vorgenommene Abtreibungshandlungen, die teils vor, teils nach dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Abänderung des StGB. v. 18. Mai 1926 begangen worden sind, zu einem Verbrechen der gewerbsmäßigen Abtreibung nach § 218 Abs. 4 StGB. n. F. zusammengefaßt werden?

2. Zum Begriff der Gewerbsmäßigkeit.]†)

Das angefochtene Urteil ist zwar nicht ganz frei von Rechtsirrtümern. Diese gefährden aber den Bestand des Urteils nicht. Verfehlt ist die Annahme eines Fortsetzungszusammenhangs zwischen den vier der Angekl. zur Last liegenden Abtreibungen, ein solcher ist schon deshalb nicht möglich, weil sich die Handlungen gegen vier verschiedene höchst persönliche Rechtsgüter richten, also das Erfordernis der Einheit des Rechtsgutes nicht gewahrt ist. Ferner ist hervorzuheben, daß die beiden Abtreibungshandlungen, bei denen nur Versuch für erwiesen erachtet wurde, nicht den Tatbestand der Lohnabtreibung nach § 219 StGB. a. F., sondern nur den Tatbestand der Beihilfe zur versuchten Abtreibung nach § 218 Abs. 1 StGB. a. F. in Verbindung mit den §§ 43 und 49 StGB. erfüllten. Allein das SchwG. hat ausreichend dargetan, daß sich das Verhalten der Angekl. als ein gewerbsmäßiger Abtreibungsbetrieb darstellt, der den Tatbestand des § 218 Abs. 4 StGB. n. F. erfüllt. Da nun § 218 Abs. 4

Zu 15. Da bei Angriffen auf persönliche Rechtsgüter immer soviel Delikte vorliegen, als Angegriffene vorhanden sind, so war die Annahme eines Fortsetzungszusammenhangs zwischen den verschiedenen Abtreibungshandlungen im schwurgerichtlichen Urte. zweifellos abwegig. Auch darin ist dem RG. beizutreten, daß die beiden Abtreibungshandlungen, bei denen nur Versuch für erwiesen erachtet wurde, nicht den Tatbestand der Lohnabtreibung nach § 219 StGB. a. F., sondern nur den Tatbestand der Beihilfe zur versuchten Abtreibung nach § 218 Abs. 1 StGB. a. F. erfüllten. Das Schwurgericht habe aber ausreichend dargetan, daß sich das Verhalten der Angekl. als ein gewerbsmäßiger Abtreibungsbetrieb darstellte, der den Tatbestand des § 218 Abs. 4 StGB. n. F. erfüllte. Es wird dann aus noch zu erörternden Gründen vom RG. gebilligt, daß der erste Richter, da der letzte nachweisbare Akt des als „einheitliche Sammelfraßt sich darstellenden Verhaltens der Angekl.“ nach dem Inkrafttreten des neuen Ges. (zur Abänderung des StGB. v. 18. Mai 1926) begangen sei, auf die ganze Tat das neue Recht angewandt und die Angekl. wegen gewerbsmäßiger Abtreibung nach § 218 Abs. 4 StGB. n. F. verurteilt habe. Demgemäß wurde die Rev. der Angekl. verworfen.

Gegen die Aufrechterhaltung des ersten Urte. erhebt sich aber das Bedenken, daß die Feststellungen des ersten Richters in zweifacher Hinsicht durch Rechtsirrtum bedingt waren, indem Fortsetzungszusammenhang angenommen war, während an sich — abgesehen von der Verbindung der Abtreibungsakte zum Sammeldelikt — reale Konkurrenz vorlag, und ferner die zwei Versuchsfälle nach der schwereren Strafbestimmung des § 219 a. F., statt nach § 218 Abs. 1 daselbst beurteilt waren. Für die Strafzumessung wegen des in Ergebnis angenommenen Sammeldelikts war die rechtliche Charakterisierung der Einzelakte doch mitbestimmend. Der Rechtsirrtum bez. der beiden Versuchsfälle fiel zuungunsten der Angekl. ins Gewicht. Einer anderweiten Strafzumessung stand also § 358 Abs. 2 StPD. (Unzulässigkeit der reformatio in pejus auf Rev. der Angekl. hin) nicht entgegen; Wahrung dieser Strafgrenze natürlich geboten. Denkbar daß neue Strafzumessung durch den ersten Richter auf Grundlage der vom RG. entwickelten Rechtslage zur Beibehaltung des ursprünglichen Strafmaßes führen würde. Aber erneute Prüfung der Straffrage in dieser Hinsicht durch den ersten Richter war unerlässlich. Es mußte zu diesem Zwecke an die erste Instanz zurückverwiesen werden. Die Voraussetzungen eigener Sachentscheidung des RevG. nach § 354 StPD. lagen nicht vor.

Das RG. hat die Handlungsreihe im Hinblick auf die juristische Natur des letzten Aktes dem § 218 Abs. 4 StGB. n. F. unterstellt. Dazu würde nicht genügen, daß bei diesem Akt Gewerbsmäßigkeit vorlag, während die drei früheren Fälle unter den Gesichtspunkt der einfachen oder der Lohnabtreibung fielen. Denn nur durch Gewerbsmäßigkeit des Abtreibungsbetriebes konnten sich die vier Fälle zu einem Sammeldelikt zusammenschließen. Andernfalls wäre für die drei ersten Akte das sie untereinander und mit dem vierten Falle zur Einheit verbindende Moment zu vermissen gewesen. Nun hat aber, wie das RG. in den Gründen konstatiert, das Schwurgericht dargetan, daß sich das Verhalten der Angekl. als ein gewerbsmäßiger Abtreibungsbetrieb darstellte. Damit ist dieses Bedenken gehoben. Denn

StGB. n. F. sowohl gegenüber § 219 StGB. a. F. als auch gegenüber § 218 Abs. 1 StGB. a. F. i. Verb. m. den §§ 43, 49 StGB. kein neues Verbot, sondern nur — für den Fall der Gewerbsmäßigkeit — eine Verschärfung der Strafandrohung enthält (vgl. RGSt. 60, 362), da ferner der letzte nachweisbare Akt des als einheitliche Sammelfraßt sich darstellenden Verhaltens der Angekl. nach dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes begangen, die Sammeltat also unter der Herrschaft des neuen Gesetzes vollendet wurde, so ist nach der Rspr. des RG. auf die ganze Tat das neue Recht anzuwenden. In dieser Weise ist das SchwG. verfahren. Die Bedenken der Rev. gegen die Annahme des Merkmals der Gewerbsmäßigkeit sind unbegründet. Es wird hierzu keineswegs erfordert, daß aus den Einnahmen der Lebensunterhalt oder auch nur ein erheblicher Teil des Lebensunterhalts bestritten werden könne. Es genügt die Absicht, sich durch die wiederholte Begehung der Straftat eine fortlaufende Einnahmequelle zu verschaffen, mag es sich hierbei auch nur um einen spärlich fließenden Nebenerwerb handeln.

(1. Sen. v. 25. März 1927; 1 D 255/27.) [A.]

16. [§ 219 StGB. Identität der Tat zwischen Lohnabtreibung und Begünstigung einer Abtreibung durch nachträgliche Ausstellung eines unwarhnen Zeugnisses seitens eines Arztes.]†)

Gegen den Beschwerdeführer ist das Hauptverfahren eröffnet worden wegen der Beschuldigung „im Februar 1926 zu F. der M. R., welche ihre Frucht abgetrieben hat, gegen

wenn das neue Gesetz den Qualifikationsgrund der Gewerbsmäßigkeit schafft, so will es, daß ein neu sich ereignender, zur Aburteilung kommender Fall mit solchen, die noch aus der Zeit des alten Gesetzes stammen und noch nicht abgeurteilt sind, soweit dafür das Moment der Gewerbsmäßigkeit vorliegt, zur Einheit eines Sammeldelikts verbunden wird. Es ist dann an Stelle einer Mehrheit von Strafanträgen ein Strafrecht getreten, das mit jedem weiteren Falle anwächst, nicht sich vervielfacht. Bereits verjährte, also durch Zeitablauf präjudizierte Fälle aber würden aus der abzuurteilenden Reihe ausscheiden, das Strafmaß also nicht mitbestimmen. Nur als Beweismoment für die Gewerbsmäßigkeit könnten sie mit in Betracht gezogen werden. Diese Beschränkung wird in der Literatur über die Kollektivdelikte vielfach übersehen. Ähnlich sieht's bei Antragsdelikten als Kollektiv- oder fortgesetzte Delikte. Wenn zwischen zwei Akten eine längere Pause als die Antragsfrist verstrichen, der Antrag bezüglich des ersten nicht gestellt worden ist, so kann der nachher gestellte Antrag nicht auf den präjudizierten Fall mitbezogen werden, und es bleibt dieser auf das Strafmaß ohne Einfluß. Der durchweg gelehrte Satz, daß für fortgesetzte und für Kollektivdelikte die Antragsfrist für die mehreren Akte einheitlich von dem letzten an laufe, ist nur mit dieser Beschränkung richtig. Vgl. Detker, Strafantrag und Verjährung in „Reform des StGB.“ 1910, 1, 306.

Eine Zerlegung der Handlungsreihe dahin, daß nur die unter der Herrschaft des neuen Ges. begangenen Handlungen als gewerbsmäßige Delikte betrachtet, frühere Akte, obwohl auch für sie Gewerbsmäßigkeit bestände, zu ihnen in das Verhältnis realer Konkurrenz gestellt würden, verbietet sich, weil bei dieser Konkurrenzannahme eine Verschärfung der rechtlichen Beurteilung sich ermöglichte, während bei einheitlicher Anwendung des neuen Rechts auch auf die früheren Fälle diese ihre Selbständigkeit verlieren und mit den neuen Akten nur einen Strafantrag ergeben. Der Vorzug des mildern Ges. erscheint die letztere Behandlung. Das RG. hat sich mit Recht für diesen Modus entschieden.

Bei der Strafzumessung für die Handlungsreihe war aber allerdings der Strafgehalt der Einzelfälle mit zu beachten. Wenn Einzelakte isoliert betrachtet unter dem Gesichtspunkte der Beihilfe zum Versuch der Lohnabtreibung statt einfacher Abtreibung gewürdigt wurden, so lag darin eine rechtsirrigte Annahme von Strafzumessungsmomenten. Zurückverweisung zum Zwecke einer der wahren Rechtslage gemäßen Strafzumessung steht mit der Einheitsannahme für die Handlungsreihe nicht in Widerspruch. Es ist wohl möglich, daß Einzelfälle das Merkmal der Gewerbsmäßigkeit erfüllen, während sie gemessen an § 219 StGB. a. F. Beihilfe zum Versuch nur der einfachen Abtreibung ergeben. Die Einzelakte treten befaßt mit den ihrer Eigenart entsprechenden Strafzumessungsgründen in die Reihe ein. Die Entsch. des RGSt. 43, 355; GoldArch. 48, 120 stehen nicht entgegen, sie lassen diese Frage unberührt, verlangen nur, daß das neue Strafgesetz zur Anwendung komme.

Den Ausführungen des RG. zum Merkmal der Gewerbsmäßigkeit ist beizutreten.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 16. Soviel die knappen Ausführungen des Urte. erkennen

Entgelt die Mittel hierzu verschafft und bei ihr angewendet zu haben". Verurteilt ist der Beschwerdeführer wegen der Beschuldigung, im April 1925 zu N. nach Begehung des von der Angekl. M. K. verübten Verbrechens der Abtreibung der Täterin wissentlich Beistand geleistet zu haben, um dieselbe der Bestrafung zu entziehen. Trotz des verschiedenen Zeitpunkts, an dem die Lohnabtreibung und die Begünstigung ausgeführt sein sollen, handelt es sich um dieselbe Tat i. S. des § 264 StPD., d. h. um die Beteiligung des Angekl. an demselben historischen Vorgang, der den Gegenstand der Anklage bildet. Das ergibt sich schon daraus, daß das falsche ärztliche Attest v. 8. April 1925, in dessen Ausstellung der Tatbestand der Begünstigung gefunden worden ist, bereits bei der Gesichtserzählung in der Anklageschrift angeführt worden ist. Im übrigen hat das RG. wiederholt entschieden, daß eine wegen Diebstahls angeklagte Person nicht bloß unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Täterschaft, sondern auch unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Hehlerei oder der Begünstigung abgeurteilt werden kann (RGSt. 12, 189; 55, 77). Ferner hat es entschieden, daß die Tat i. S. des § 264 StPD. auch diejenigen Handlungen umfaßt, die die strafrechtlichen Folgen der Tat vereiteln oder ihre Ausnutzung für den Verbrecher erleichtern sollen (RG. II 775/14 v. 14. Okt. 1914). Die gleichen Grundsätze müssen für den Fall der Abtreibung gelten. Die Beteiligung an einer Abtreibung kann ebenso wie die Beteiligung an einem Mord nicht bloß unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Täterschaft, sondern auch unter dem rechtlichen Gesichtspunkt der Begünstigung geprüft werden (RGSt. 25, 334).

(1. Sen. v. 12. Okt. 1926; 1 D 442/26.) [D.]

17. [§ 257 StGB. Die Aufrechterhaltung der allgemeinen Vermögenslage ist keine „Vorteilsicherung“.†]

Die Rev. ist begründet, weil die Darlegungen des angefochtenen Urteils zu Zweifeln darüber Anlaß geben, ob die Stk. den in § 257 Abs. 1 StGB. aufgestellten Begriff der Vorteilsicherung richtig gewürdigt hat. Die Begünstigung bezog sich nach der Annahme des LG. auf eine von dem Ehemann der Beschwerdeführerin begangene Unterschlagung von etwa 10 000 M., d. h. also von bestimmten Geldstücken oder Geldscheinen in diesem Gesamtbetrag. Als die Beschwerdeführerin die als Begünstigung gewertete Handlung vornahm,

stimmte das Beweisergebnis vor dem Tatrichter mit den tatsächl. Annahmen des Eröffnungsbeschl. nicht überein: Im Eröffnungsbeschl. war als Tätigkeit des Angekl. ein entgeltliches Verschaffen und Anwenden von Abtreibungsmitteln zu der von der M. K. begangenen Abtreibung angenommen, im Urk. der BK. dagegen ein wissentliches Beistandleisten nach der Abtreibung festgestellt worden. Die Abweichung der tatsächlichen Feststellung hat eine Verschiebung der rechtlichen Beurteilung des Verhaltens des Angekl. zur Folge: anstatt wegen einer — freilich zum delictum sui generis (§ 219 StGB.) — erhobenen Beihilfe war er wegen einer Begünstigung zu verurteilen.

Fraglich ist nun, ob das Urteil dennoch der Vorchrift des § 264 StPD. entspricht. Denn Voraussetzung für die nach Abs. 2 des § 264 StPD. dem Gericht — gegenüber der im Eröffnungsbeschl. zum Ausdruck gelangten rechtlichen Würdigung — gewährten Selbständigkeit der Bewertung der Tat ist gem. Abs. 1 des § 264, daß die Identität der in der Anklage (= Eröffnungsbeschl.) bezeichneten Tat gewahrt ist. Wie allgemein bekannt, dehnt das RG. den Begriff „der Tat“ i. S. des § 264 Abs. 1 StPD. sehr weit aus. So auch im obigen Urk. und in den daselbst zitierten Entsch., denen vor allem noch RG. 51, 127 f.; 56, 324 ff.; 59, 359 ff. hinzuzufügen wären. Man muß aber zugeben, daß dies der Zweckbestimmung des § 264 StPD. entspricht. Denn wenn das Gesetz fordert, daß die Tat, wie sie sich nach dem Ergebnisse der Verhandlung darstellt, Gegenstand der Urteilsfindung sein soll, so muß es in Rechnung stellen, daß sich in der Hauptverhandlung Abweichungen von dem im Vorverfahren demnach nur vorläufig festgestellten Tatbilde ergeben. Gibt das Gesetz einerseits Abweichungen frei, so zieht es doch andererseits die Grenze dadurch, daß die in der Anklage (= Eröffnungsbeschl.) bezeichnete Tat Gegenstand der Urteilsfindung bleiben muß. Dies ist aber nur dann möglich, wenn die Grundlagen des Tatbildes gewahrt bleiben, was der Fall ist, wenn, um mit den Worten des RG. zu sprechen, derselbe geschichtliche Vorgang den Gegenstand der Anklage, des Eröffnungsbeschlusses und des Urk. bildet. Stellt sich das Tatbild und Lassen des Angekl. in der Hauptverhandlung nicht als Täterschaft, sondern als Teilnahme, nicht als Haupttat, sondern als Vorbereitung oder als Sicherungs- oder Verwertungshandlung dar,

nämlich das Kassenbuch verbrannte, war das unterschlagene Geld mindestens teilweise nicht mehr vorhanden, weil der Ehemann damit größere, sein Gehalt weit übersteigende Ausgaben bestritten hatte. Es ergibt sich aus dem Urteil aber nicht einmal mit genügender Klarheit, ob überhaupt noch etwas von den unterschlagenen Geldscheinen oder Geldstücken vorhanden war, also für den Ehemann gesichert werden konnte. Wenn es in dem angefochtenen Urteil heißt, die Beschwerdeführerin habe ihrem Mann die rechtswidrig erlangten Vorteile sichern oder mindestens die Feststellung der Höhe der Veruntreuungen zu seinen Gunsten beeinflussen wollen, so deutet das eher darauf hin, daß es sich nicht darum handelte, dem Mann den Besitz der unterschlagenen Sachen zu erhalten, sondern darum, dem Geschädigten Hindernisse bei der Durchführung seines Anspruchs auf Schadensersatz, bestehend in der Zahlung eines wertentsprechenden Gelbbetrages, zu bereiten. Das würde aber für den Tatbestand des § 257 StGB. nicht ausreichen. Unter Vorteil sind hier diejenigen Gegenstände zu verstehen, die der Vortäter durch sein Verbrechen oder Vergehen unmittelbar erlangt hat (RGSt. 55, 18 [19]; 58, 117, 118). Die Aufrechterhaltung seiner allgemeinen Vermögenslage, wie sie sich als Erfolg der Vortat darstellt, genügt also nicht. Es hätte deshalb eines Anspruchs darüber bedurft, ob der Ehemann der Beschwerdeführerin die unterschlagenen Geldstücke oder Geldscheine wenigstens zum Teil noch besaß, und ob die Beschwerdeführerin das Kassenbuch verbrannt hat, um diesen Besitz zu sichern.

(3. Sen. v. 2. Dez. 1926; 3 D 873/26.)

[M.]

18. [§ 230 StGB. Ob der Leiter eines Röntgeninstitutes ohne Verletzung der ihm obliegenden Sorgfaltspflicht einer Assistentin die selbständige Handhabung des Geräts überlassen kann, hängt davon ab, ob und inwieweit sie sich als selbständige Arbeiterin bewährt hatte.]†

Das angegriffene Urteil stellt fest, daß bei der am 3. Juli 1923 unter Leitung des Beschwerdeführers vorgenommenen Röntgenbestrahlung der Frau B., nachdem der Beschwerdeführer auf deren Leib genau die zu bestrahlende Stelle aufgezeichnet und die Einstellung des Bestrahlungsgeräts auf 30 cm Entfernung sowie die Dauer der Bestrahlung auf 90 Minuten angeordnet, sich auch von der richtigen Einstellung des Geräts durch die Röntgenassistentin, die Mitangeklagte N.,

so tut dies der Möglichkeit der Aburteilung keinen Abbruch, solange hiermit nur eine Richtigstellung des zugrunde gelegten geschichtlichen Vorgangs, nicht aber der Ersatz eines Vorgangs durch einen anderen gemeint und gewollt ist.

Prof. Dr. König, Göttingen.

Zu 17. Der hier ausgesprochene Grundsatz entspricht der ständ. Rspr. des RG. und der überwiegenden Auffassung der Literatur, wonach sowohl die Sachhehlerei i. S. § 259 als auch die sachliche Begünstigung nur an der strafbar erlangten Sache selbst und an den vom Vortäter unmittelbar erlangten Vorteilen begangen werden kann. Diese Auslegung entspricht, wie RGSt. 58, 117 zugibt, nicht immer den Bedürfnissen des täglichen Lebens, so auch nicht im vorl. Falle. Hegler: JW. 1923, 931 nennt die Auslegung des RG. formalistisch und legt dar, daß sie weder dem Wortlaut der Bestimmung noch dem Gesetzeszweck entspricht. Ich halte die Begründung Heglers für überzeugend. Für das künftige Recht dürfte sich eine Erweiterung des Tatbestandes der sachlichen Begünstigung dahin empfehlen, daß auch die Sicherung der Surrogate der unmittelbar durch die Vortat erlangten Vorteile unter Strafe gestellt wird. Bei der Hehlerei sieht der letzte amtliche Entwurf eine derartige Ausdehnung insoweit vor, als er das Anführen des Erlöses einer gestohlenen oder sonst durch strafbare Verletzung fremden Eigentums erlangten oder angelegenen Sache sowie das Anführen der gegen eine solche umgetauschten oder der für den Erlös eingetauschten Sache als strafbare Hehlerei erklärt (§ 350 Abs. 2). Übrigens würde der Entwurf die Bestrafung im vorl. Falle auch insoweit ermöglichen, als die Tat als persönliche Begünstigung beurteilt werden könnte. Hier ist nämlich der durch das Angehörigenverhältnis begründete Strafausschließungsgrund fallen gelassen und der Richter nur ermächtigt, in leichten Fällen von Strafe abzusehen.

RA. Theodor Klefisch, Köln.

Zu 18. Der Entsch. ist restlos zuzustimmen. Sie führt die Tätigkeit des Arztes bei Strahlenbehandlungen auf das seiner fachkundigen Tätigkeit entsprechende Maß zurück und grenzt in durch-

überzeugt hatte, diese den Strom einschaltete, ohne vorher den Filter einzulegen. Durch dieses Versehen ist eine mit schweren Gesundheitsbeschädigungen verbundene Verbrennung der Patientin eingetreten. Wie weiter festgestellt worden ist, hatte sich der Beschwerdeführer, weil er zu einer dringenden anderen ärztlichen Verrichtung abgerufen wurde, nach der Prüfung der richtigen Einstellung des Geräts entfernt, ohne sich von der Einlegung des Filters zu überzeugen, und die weitere Behandlung der Mitangeklagten N. überlassen. Hierin erblickt das SchöffG. die Fahrlässigkeit des Beschwerdeführers, es meint, dieser habe zwar die Überwachung des Apparats während der Bestrahlung der Röntgenassistentin überlassen dürfen, nachdem der Apparat in Tätigkeit gesetzt war, bis zum Beginn der Bestrahlung habe ihm die Überwachungspflicht, insbes. auch dahin, ob der Filter eingelegt sei oder nicht, obzulegen; denn im Mittelpunkt der Röntgenbehandlung stehe der Ausschluß von Röntgenverbrennungen, und das wesentliche Schutzmittel gegen sie sei das Einlegen des Filters. Dabei verkennt es nicht, daß das Einlegen des Filters an sich durch technische Handgriffe auszuführen ist, und als Handfertigkeit dem hierfür geschulten Personal überlassen werden darf. Es geht auch davon aus, daß die Mitangeklagte N., die seit etwa 5 bis 6 Jahren als Röntgenassistentin und davon mehrere Jahre in der Universitätsfrauenklinik bereits tätig gewesen war, eine gut eingearbeitete und als zuverlässig bekannte Röntgenassistentin gewesen sei und die Notwendigkeit der Filtereinlegung genau gekannt habe. Es hält aber die Überwachung der Filtereinlegung durch den Arzt um deswillen für geboten, weil sie im Mittelpunkt der Röntgenbehandlung und mit der richtigen Einstellung des Röntgenapparats auf ein bestimmtes Bestrahlungsfeld und eine bestimmte Entfernung von diesem in Zusammenhang stehe, und andernfalls die Verantwortlichkeit für die Röntgenbehandlung in einem wesentlichen Punkte von dem Arzt, dem sich der Patient anvertraut glaube, auf die Röntgenassistentin abgeschoben werde. Dem kann nicht zugestimmt werden. Wenn die Überwachung der Bestrahlung, obwohl, wie das SchöffG. feststellt, auch durch sie die schwerwiegendsten schädlichen Wirkungen für den Patienten eintreten können, falls sie nicht sorgfältig erfolgt, doch, weil sie als eine rein technische Angelegenheit angesehen werden kann, einer zuverlässigen Assistentin überlassen bleiben darf, so ist nicht einzusehen, warum für die auch als technischer Handgriff anerkannte Filtereinlegung eine andere Beurteilung Platz greifen soll. Denn wenn die technische Handhabung überhaupt einer Assistentin selbständig übertragen werden darf, so kann es auf die Reihenfolge der einzelnen Handgriffe nicht ankommen. Etwas anderes wäre es, wenn es sich um einen Handgriff handelte, der besonders angeordnet werden müßte; aber die Einlegung des Filters ist, wie an mehreren Stellen des angefochtenen Urteils hervorgehoben wird, in allen Fällen von Röntgenbestrahlungen nötig, und gerade deshalb ist mit dem Vergessen eines solchen Handgriffs durch eine gut ausgebildete und zuverlässige Assistentin am wenigsten zu rechnen. Bestände der enge Zusammenhang zwischen der Filtereinlegung und der richtigen Einstellung des Apparats in bezug auf das Bestrahlungsfeld und die Entfernung in der Weise, daß diese Einstellung von ihr abhängig wäre, so würde die Feststellung, der Beschwerdeführer habe vor seinem Weggehen die Einstellung überprüft und sich von ihrer Richtigkeit überzeugt, mit der anderen, daß der Filter nicht eingelegt sei, nicht vereinbar sein. Die Darlegung im angefochtenen Urteil über diesen engen Zusammenhang hat aber erkennbar nur die Bedeutung, daß die Wirkung der Bestrahlung trotz richtiger Einstellung auf das Bestrahlungsfeld und auf die Entfernung völlig verschoben ist, je nachdem der Filter eingelegt ist oder nicht. Dann aber unterscheidet sie sich nicht von der Abgabe mancher Arzneimittel an den Kranken, die in falscher Menge oder in falscher Weise eingegeben, statt heilend zu wirken, sehr

aus richtiger Weise die von einer ausgebildeten Hilfskraft zu erwartenden Handgriffe technischer Art davon ab, soweit sie bei jeder Röntgenbestrahlung vorzunehmen sind und keiner besonderen Anordnung durch den Arzt von Fall zu Fall bedürfen. Es kommen in dieser Beziehung — wie auch das RG. sehr mit Recht betont — ganz dieselben Gesichtspunkte in Betracht, die auch sonst in Krankenanstalten bei Anordnung medikamentöser Behandlung zu gelten haben, wobei der Arzt nach Anordnung der Menge des Arzneimittels und der

schwere Folgen verursachen können, und deren Verabreichung an den Patienten der Arzt doch nur anzuordnen braucht, im übrigen aber dem geübten und zuverlässigen Krankenschwester anvertrauen darf. Aus dem angefochtenen Urteil ergibt sich, daß der Beschwerdeführer, indem er sich vor der Einlegung des Filters entfernte, einer Dienstvorschrift nicht zuwidergehandelt hat. Auch in den vom forensischen Sonderausschuß der Deutschen Röntgengesellschaft auf dem 15. Röntgenkongreß am 27. bis 29. April 1924 — also erst nach der jetzt zur Aburteilung stehenden Tat — aufgestellten Leitlinien für das Arbeiten mit Röntgenstrahlen ist nur gesagt, daß der Facharzt den Behandlungsplan zu entwerfen und schwierige (nicht, wie im Urteil steht, schwierigere) Einstellungen selbst zu überwachen hat; es ist aus ihnen aber nicht zu entnehmen, ob die Einlegung des Filters zu den schwierigen Einstellungen zu rechnen ist. Wenn die vom SchöffG. gehörten Sachverständigen die Frage, ob der Arzt zur Überwachung der Einlegung des Filters verpflichtet sei, offen gelassen haben, so kann keineswegs eine anerkannte Regel der medizinischen Wissenschaft als festgestellt angesehen werden. Maßgebend war deshalb, ob der Beschwerdeführer, dem nicht nur die große Bedeutung der Filtereinlegung zur Vermeidung von Verbrennungen, sondern auch die mit solchen verbundene schwere Gesundheitsgefährdung bekannt war, gerade im vorliegenden Falle mit Recht darauf vertrauen durfte, daß die Mitangeklagte N. diesen wichtigen Handgriff auch tatsächlich ausführen werde, ehe sie den Strom einschaltete. Nur dann durfte er, möchte die andere Arbeit, zu der er gerufen wurde, noch so dringend sein, sich entfernen, ohne die Filtereinlegung überwacht oder wenigstens die N. auf die Notwendigkeit der Einlegung hingewiesen zu haben. In dem angefochtenen Urteil fehlt es an einer ausreichenden Feststellung, ob der Beschwerdeführer dieses Vertrauen in die Mitangeklagte N. setzen durfte oder nicht. Die Tatsache, daß sie, wie im Urteil dargelegt wird, seit etwa 5 bis 6 Jahren als Röntgenassistentin und seit mehreren Jahren an der Universitätsfrauenklinik tätig gewesen sei, auch gut eingearbeitet und als zuverlässig bekannt war, sowie, daß sie schon häufig Bestrahlungen vorgenommen hatte und genau wußte, daß sie mit der Bestrahlung erst nach Einlegung des Filters beginnen durfte, genügt in dieser Beziehung nicht. Das Vorhandensein mechanischer Vorrichtungen, die die Einschaltung des Stroms erst nach der Einlegung des Filters in den Apparat, wenigstens für den Regelfall, ermöglichen und damit die Gefahr von Verbrennungen erheblich verringern, sind in dem Urteile nicht erwähnt, es muß deshalb davon ausgegangen werden, daß die Sorgfalt der den Apparat bedienenden Menschen den einzigen Schutz vor dem Eintritt dieser Gefahr bildete. Dann durfte dieser wichtige Handgriff der Mitangeklagten N. ohne Überwachung nur überlassen werden, wenn sie in der selbständigen Handhabung bereits Übung und dabei die notwendige Umsicht und ruhige Sicherheit bewiesen hatte. Ob sie den Filter bereits selbständig ohne Überwachung eingesetzt, und ob sie sich dabei bewährt hatte, steht nicht fest. Der Vorgänger des Beschwerdeführers in der Röntgenstation, der ihn selbst in die Röntgenbehandlung eingeführt hatte, Prof. Dr. S., hat, wie im Urteil angegeben wird, die Einstellung des Apparats, die Einlegung des Filters und die Bestrahlung selbst geleitet, auch hatte der Beschwerdeführer nach seiner eigenen Erklärung bisher bei den Bestrahlungen das Einlegen des Filters stets überwacht. Diese Feststellungen lassen es trotz der Darlegungen über die Ausbildung und die Zuverlässigkeit der Mitangeklagten ungewiß, ob sie sich an ein selbstständiges Handhaben, insbes. bei der Einlegung des Filters in dem Maße bewährt hatte, daß der Beschwerdeführer ohne Verletzung der ihm als dem Leiter der Röntgenbehandlung obliegenden Sorgfalt in diesem Falle ihr nicht nur die Bestrahlung, sondern auch die Einlegung des Filters und die Einschaltung des

Art der Verabreichung die Ausführung sehr wohl einem geübten und zuverlässigen Krankenschwester überlassen darf, ohne strafrechtlich für dessen Versehen zu haften. Pflicht des Arztes ist es lediglich, hier wie dort, sich von der Zuverlässigkeit seines Hilfspersonals bei der Ausführung seiner Anordnungen und der damit regelmäßig verbundenen technischen Hilfsmaßnahmen zu überzeugen, wobei sich diese Prüfung nicht nur auf die allgemeine, sondern auch auf die persönliche Prüfung des einzelnen Sachkundigen erstrecken darf. Prof. Dr. G. Bohne, Köln.

Stroms überlassen und sich vorher entfernen durfte. Bei dieser Sachlage ist die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Zurückverweisung der Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an die Vorinstanz geboten.

(2. Sen. v. 14. Juli 1927; 2 D 497/27.) [N.]

19. [§ 265 StGB. Wer einen fremden, nicht überversicherten Gegenstand ohne Wissen und Willen des Versicherten in Brand setzt, macht sich dadurch keines vollendeten Versicherungsbetruges schuldig.]†)

Die Rüge einer Verletzung des § 265 StGB. ist, soweit ein vollendetes Verbrechen dieser Art angenommen ist, an sich begründet. Nach den Urteilsfeststellungen war der Angekl. Eigentümer des häuslichen Mobiliars. Das Wohnhaus gehörte dagegen seiner Ehefrau. Das Haus war bei der Sächsischen Landes-Brand-Versicherungs-Anstalt versichert. Sein Mobiliar hatte der Angekl. seit Juni 1925 bei der Mitteldeutschen Versicherungs-Aktien-Gesellschaft mit 10000 Mk versichert. In Brand gesetzt worden sind lediglich das Wohnhaus der Ehefrau, sowie Eigentum des Zeugen T., nämlich eine Kinderbettstelle, zwei Federbetten, ein Strohsack und eine Matratze, dagegen keine Stücke des dem Angekl. selbst gehörenden häuslichen Mobiliars. Die drei Brandherde hat der Angekl. gelegt, damit das Haus niederbrenne und „er bzw. seine Ehefrau“ dadurch die Versicherungssumme für das Haus wie das Mobiliar ausgezahlt erhielten und sie so zu einem neuen Hause kämen. Nur darauf ging die Absicht des Angekl. bei der Brandlegung. Auszuscheiden für die Frage des Versicherungsbetrugs ist daher die Tatsache, daß Mobiliar des Zeugen T. in Brand gesetzt worden ist. Wie die Urteilsfeststellungen weiter ergeben, ist die Tat des Angekl. ohne Wissen und Willen seiner Ehefrau verübt worden; jedenfalls ist eine gegenteilige Auffassung dem Urteile nicht zu entnehmen. Deshalb wäre ein Schadensfall aus dem Versicherungsvertrage ein Ersatzanspruch der Versicherten gegen den Versicherer entstanden; ersichtlich wollte der Angekl. seiner Ehefrau gerade jenen Anspruch aus dem Versicherungsvertrage verschaffen, so daß es insoweit am Tatbestandsmerkmal eines „in betrügerischer Absicht“ fehlt. Daß das Wohnhaus der Ehefrau bei der Landes-Brand-Versicherungs-Anstalt über seinen wahren Wert hinaus versichert, der Wert des Hauses zu hoch abgeschätzt, und daß der Angekl. von der Absicht geleitet gewesen sei, seiner Ehefrau für den Verlust des Hauses einen dessen Wert übersteigenden, mithin rechtswidrigen Vermögensvorteil zu verschaffen, dessen Erlangung zugleich auf einer Täuschung des Versicherers über den wahren Wert des versicherten Hauses beruht hätte, ist im angefochtenen Urteil nicht dargetan. Ein Fall der in RGSt. 59, 220, 221 vorausgesetzten Art, der allerdings die Annahme eines vollendeten Versicherungsbetrugs hätte begründen können, liegt hier also nicht vor. Soweit aber der Angekl. einen Versicherungsbetrag durch Inbrandsetzung seines eigenen häuslichen Mobiliars begehen wollte, ist es, weil diese Sachen noch nicht in Brand geraten waren, nur beim Versuche dieses Verbrechens i. S. der §§ 265, 43 StGB. geblieben.

(1. Sen. v. 13. Mai 1927; 1 D 401/27.) [N.]

Zu 19. Die Auffassung Bindings, nur der Versicherte oder sein Vertreter könne Täter des Versicherungsbetruges sein (Lehrb. I, 268.), ist heute mit Recht überwunden (v. Liszt-Schmidt, 23. Aufl., S. 494; Frank IV zu § 265; Ebermayer, LpzKomm. 3 zu § 265; RG. 23, 352 u. 426). Im vorl. Falle aber fehlt es am subjektiven Tatbestand. „Betrügerische Absicht“ in § 265 liegt vor, wenn nach dem Plan des Täters die Gesellschaft durch Täuschung zur Zahlung der Versicherungssumme für den von ihm in Brand gesetzten Gegenstand bestimmt werden soll. Wenn aber weder eine Beteiligung des Versicherten an der Brandlegung, und sei es auch nicht in der Form bewußter Nichtshinderung des Erfolges, noch eine Überversicherung vorliegt, tritt nach dem Plan des Täters eine Zahlungsverpflichtung des Versicherers ein, die nicht auf Täuschung, sondern auf dem wirklichen Eintritt des haftungsbegründenden Schadensfalles beruht.

Prof. Dr. Mag Grünhut, Jena.

Zu 20. Der Tatbestand ist nicht eindeutig erkennbar. Liegt er so, daß zwar eine Vereinsgründung stattgefunden hat, die Beteiligten aber diese Gründung nicht ernstlich wollten, so dürfte dem Urk. —

**20. [§ 271 StGB. ist nicht anwendbar auf die Herbeiführung der Eintragung einer Scheingründung in das Vereinsregister.]†)

Der Angekl. hat unter Überreichung der Satzungen die Gründung eines Vereins „J.“ in D. und die Vorstandsmitglieder zur Eintragung in das Vereinsregister angemeldet und hierdurch Eintragungen gemäß § 64 BGB. bewirkt. Die StR. stellt fest, daß es sich nur um eine Scheingründung gehandelt habe, daß der Verein niemals zur Entstehung gelangt sei, und verurteilt den Angekl. auf Grund des § 271 StGB., weil er vorzüglich die Eintragung der falschen Tatsache der Gründung und des Bestehens des Vereins in das Vereinsregister bewirkt habe. Dies ist rechtsirrig. „Öffentlich“ i. S. dieser Vorschrift sind Bücher und Register nur dann, wenn sie bestimmt sind, für und gegen jedermann Beweis zu erbringen. Nach der ständigen Rspr. des RG. reicht der Strafschutz des § 271 StGB. nicht weiter als die unmittelbare äußere Beweiskraft der Urkunde (RGSt. 46, 290 [296]; 60, 230 [231]). Dieser Beweiskraft können ganze Bücher oder Register fähig sein, sie kann sich aber auch auf einzelne Eintragungen beschränken. Alsdann ist insbes. zu prüfen, ob durch die Eintragung für die Allgemeinheit beweiskräftig nur festgestellt werden soll, daß eine Erklärung dieses Inhalts abgegeben ist, oder ob darüber hinaus auch die Wahrheit des Inhalts der Erklärung zum öffentlichen Glauben nachgewiesen werden soll. Das Vereinsregister genießt — anders als das Grundbuch — nur beschränkten öffentlichen Glauben. Es besteht keine Vorschrift, daß der Inhalt des Vereinsregisters zugunsten eines Dritten so lange als richtig gilt, als er die Unrichtigkeit nicht gekannt hat. Er kann sich daher auch im allgemeinen nicht darauf verlassen, daß die Personen, die als Mitglieder des Vorstandes in das Vereinsregister eingetragen sind, tatsächlich den Vorstand bilden. Vielmehr entscheidet regelmäßig die wirkliche Rechtslage (Planck § 68 BGB. Erl. 1; Staudinger § 55 BGB. Bem. IV N. 2; RGR-Komm. § 69 BGB. Anm. 1, auch § 67 Anm. 1; Dertmann, BGB. Allgem. Teil § 68 Anm. 1; Schlegelberger, FGG. § 159 Bem. 4 II 3; RGZ. 34, A 203; 41, A 157, 160). Wieweit Abweichendes für die Eintragungen nach §§ 67 ff. BGB. anzunehmen ist, steht hier nicht zur Entscheidung; vgl. Entsch. in Angelegenheiten der FG., zusammengestellt im RZM. 14, 298. Von der Eintragung des Vereins gilt jedenfalls, daß sie nicht die Tatsache der Vereinsgründung beweiskräftig feststellt, sondern nur die Anmeldung entsprechender Inhalts. Da diese im vorliegenden Falle erfolgt ist, so hat der Angekl. insoweit keine falsche Eintragung bewirkt. Auf den sachlichen Inhalt jener Erklärung erstreckt sich dagegen die Beweiskraft der Eintragung nicht. Mithin fällt dem Angekl. kein Verstoß gegen § 271 StGB. zur Last.

(3. Sen. v. 23. Mai 1927; 3 D 255/27.) [D.]

**21. [§ 315 StGB. Werfen von Steinen auf einen in der Fahrt befindlichen Eisenbahnzug als Betriebsgefährdung.]†)

Daß das Werfen von Steinen auf einen in der Fahrt befindlichen Eisenbahnzug eine Gefährdungshandlung i. S.

auf dem Boden der überlieferten RGPraxis zu § 271 — beizustimmen sein. Denn eine zum Schein erfolgte Gründung ist eben auch eine Gründung, ebenso wie eine zum Schein erfolgte Auflassung eine Auflassung, wenn auch eine nichtige, ist. Liegt aber die Anmeldung einer „Scheingründung“ in dem Sinne vor, daß der Angekl. einen Verein angemeldet hat, der auch nicht einmal zum Schein gegründet wurde (z. B. er hat für sich allein, ohne jeden korporativen Zusammentritt mehrerer, fiktive Statuten usw. eingereicht), dann könnte dem Urk. nicht beigetreten werden. Der Angekl. hätte dann die Anmeldung „in einer ihm nicht zustehenden Eigenschaft“, nämlich als angeblicher Vorsitzender eines tatsächlich nicht gegründeten (auch nicht einmal zum Schein gegründeten, vielmehr in keiner Weise existenten) Vereins, getätigt. Und daß das Vereinsregister mindestens für die Anmeldung Beweis erbringt, wird in dem Urk. ausdrücklich gesagt. Geh. Hofrat Prof. Dr. Heinsheimer, Heidelberg.

Zu 21. In dem vorl. Erkenntnis ist die Frage, die das RG. wiederholt, besonders eingehend in dem Erk. RGSt. 51, 77, beschäftigt hat, wiederholt entschieden, ob und inwieweit das Werfen von

der §§ 315, 316 StGB, das Bereiten von Hindernissen auf der Fahrbahn, darstellen kann, ist von der StR. in Anlehnung an RGSt. 51, 77 ohne Rechtsirrtum angenommen worden und soll auch von der Rev. anscheinend nicht in Abrede gestellt werden. Zur Erfüllung des äußeren Tatbestandes erfordert das Gesetz aber weiter, daß im ursächlichen Zusammenhange mit jener Handlung der Transport in Gefahr gesetzt worden ist. Dieses Erfordernis vermisst die Rev. bei dem festgestellten Sachverhalt, jedoch zu Unrecht. Allerdings ist nicht jede mit der Gefahr einer Verletzung von Personen verbundene Beschädigung eines Transportmittels ein „Ingefahrsetzen“ des Transports, sondern nur eine solche, die zugleich eine Gefährdung des Eisenbahnbetriebs in sich schließt. So hat das RG. in O. 46, 448 die auf § 315 StGB. gestützte Verurteilung eines Angekl., der Steine gegen einen in Fahrt befindlichen Eisenbahnzug geworfen und hierdurch Fenster Scheiben in einem von Reisenden besetzten Wagen zertrümmert hatte, mißbilligt, weil die Begründung des Urteils, daß nämlich das Werfen mit Steinen leicht die Verletzung und damit die Gefährdung der im Zuge sitzenden Personen zur Folge haben könne, den Eintritt einer Betriebsgefährdung nicht erkennen lasse. Diese Rechtsgrundsätze hat die StR. aber auch nicht verkannt. Durch die Steinwürfe des Angekl. ist, anders als in dem in O. 46, 448 behandelten Falle, unmittelbar die körperliche Unversehrtheit des Lokomotivpersonals der beiden D-Züge gefährdet worden. Daß die Verletzung des Lokomotivpersonals eines fahrenden Zuges durch einen Steinwurf wegen der dadurch herbeigeführten Störung der ordnungsmäßigen Bedienung des Zuges und der naheliegenden Möglichkeit einer Betriebsbehinderung zum Schaden des Transports den äußeren Tatbestand der Transportgefährdung erfüllt, ist in RGSt. 51, 77 anerkannt. Es kann der Rev. aber auch nicht zugegeben werden, daß die Tat des Angekl. deshalb rechtlich anders beurteilt werden müsse, weil es zu einer Verletzung des Lokomotivpersonals nicht gekommen ist. Unter „Ingefahrsetzen“, Gefährdung, ist ein Zustand zu verstehen, in dem nach den obwaltenden konkreten Umständen der Eintritt eines Schadens als wahrscheinlich gelten kann, die Möglichkeit eines solchen naheliegt (RGSt. 10, 173, 175; 30, 178, 179). Ob dies der Fall ist, ist im wesentlichen Tatfrage. Die StR. begründet ihre Annahme einer durch den Angekl. verursachten Betriebsgefährdung mit folgenden Ausführungen: Es habe, da die beiden Steinwürfe gerade gegen die Schornsteine der in schnellster Fahrt unter der Brücke hindurchfahrenden D-Züge gerichtet gewesen seien und beide auch die Lokomotivführer getroffen hätten, die sehr nahe Möglichkeit bestanden, daß die Fenster der Führerstände zertrümmert würden, was auch bei dem D-Zuge Nr. 1 geschehen sei, daß das Lokomotivpersonal durch Glasplitter so erheblich verletzt würde, daß es seinen Dienst nicht ordnungsmäßig versehen konnte, und daß dann die Sicherheit des Transports völlig in Frage gestellt gewesen sei, um so mehr, als in nächster Nähe der Brücke sich Signale befinden, deren Überfahren unabsehbare Folgen hätte haben können. Damit ist die naheliegende Möglichkeit einer durch die Steinwürfe des Angekl. verursachten Gefahr für den Eisenbahnbetrieb rechtsirrtumsfrei nachgewiesen. Sie konnte schon darin gefunden werden, daß die Aufmerksamkeit des Lokomotivpersonals durch das Wahrnehmen der Steinwürfe von der notwendigen ununterbrochenen Erfüllung seiner Dienstpflichten abgelenkt werden mußte. Die Behauptung der Rev., bei Lage der Sache hätte

Steinen gegen einen fahrenden Eisenbahnzug als eine Gefährdung des Eisenbahntransports i. S. des § 315 StGB. zu beurteilen ist. Das RG. will unterscheiden, ob die Steinwürfe einen (mit Reisenden besetzten) Wagen treffen, oder ob sie gegen die Lokomotive gerichtet waren, deren Schornstein getroffen und den Lokomotivführer verletzt haben. Nur in dem letzteren Fall handle es sich aus dem vom RG. angeführten Gründen um eine Betriebsgefährdung. Diesen Ausführungen wird man nur zustimmen können, besonders wenn dem Täter nachgewiesen wird, daß er die Absicht gehabt habe, die Lokomotive zu treffen. Andererseits ist hier wesentlich der Erfolg für die Schwere des Verbrechens entscheidend. Denn bei dem Wurf von Steinen gegen einen schnellfahrenden Eisenbahnzug ist es fast nur vom Zufall abhängig, welcher Teil des Zuges oder ob der Zug überhaupt getroffen wird. Eine grundsätzliche Behandlung solcher Fälle wird kaum möglich sein.

Wirkl. Geh. Rat Prof. Dr. v. der Leyen, Berlin.

das Lokomotivpersonal gar nicht verletzt werden können, steht sich mit den für das RevG. bindenden tatsächlichen Feststellungen der StR. in Widerspruch und ist deshalb unbeachtlich.

(1. Sen. v. 8. Juli 1927; 1 D 494/27.)

[M.]

22. [§ 350 StGB.

1. Zum Begriffe des „Empfangens in amtlicher Eigenschaft“.

2. Das Gutachten eines Sachverständigen, der zunächst mit Erfolg abgelehnt worden ist, bezüglich dessen aber dann die Ablehnung zurückgenommen worden ist, ist verwertbar.]†

1. Die erhobene Verfahrensbeschwerde ist nicht begründet. Sie ist darauf gestützt, daß das VG. das von dem Sachverständigen W. erstattete Gutachten im Urteil benützt habe, obwohl der Verteidiger diesen Sachverständigen, der als Untersuchungsbeamter die Untersuchung gegen den Angekl. geführt hatte, mit Erfolg abgelehnt habe. Nach dem Sitzungsprotokoll hat der Sachverständige in der Hauptverhandlung sein Gutachten erstattet. Darauf hat der Verteidiger unter Bezugnahme darauf, daß W. als Untersuchungsbeamter tätig gewesen sei, ein Ablehnungsgesuch gestellt. Dieses Gesuch ist vom VG. für begründet erachtet worden. Nachträglich hat jedoch der Verteidiger erklärt, daß er die Ablehnung zurückziehe, und W. ist daraufhin erneut als Sachverständiger zugezogen worden. Dieses Verfahren ist nicht zu beanstanden. Zwar war die Ablehnung auf einen Grund gestützt, der bei dem Richter nach § 22 Nr. 4 StPD. die Ausschließung vom Richteramt begründen würde, und das Gericht hat, da es sich um einen zwingenden Ablehnungsgrund handelte, dem Ablehnungsgesuch entsprochen. Die Ablehnung ist aber danach vom Verteidiger zurückgenommen worden. Das war zulässig. Das Gesetz kennt hinsichtlich des Sachverständigen nicht eine Ausschließung, wie beim Richter, sondern nur eine Ablehnung, deren Geltendmachung dem Ermeßen der Prozeßbeteiligten überlassen ist. Auch beim Vorliegen eines Ablehnungsgrundes, der bei dem Richter die Ausschließung bedingen würde, und der, wenn er geltend gemacht wird, das Gericht nötigt, der Ablehnung stattzugeben, hängt es von der freien Entschließung der Prozeßbeteiligten ab, ob eine Geltendmachung erfolgen soll. Die damit über die Ablehnung eingeräumte Verfügung muß sich aber, wenn eine für begründet erklärte Ablehnung zurückgenommen wird, dahin auswirken, daß dann einer Vernehmung des zunächst abgelehnten Sachverständigen und einer Verwertung seines Gutachtens bei der Urteilsfällung kein Bedenken entgegensteht. — 2. In Übereinstimmung mit der Abspr. des RG. (RGSt. 1, 124) erkennt die Rev. an, daß der Begriff der amtlichen Eigenschaft über den der amtlichen Zuständigkeit hinausgeht. Zuständig zur Empfangnahme der von den Paketbestellern eingehobenen Beträge war der Angekl. nicht, diese waren vielmehr an die Bestellskasse zu zahlen. Der Rev. ist auch zuzugeben, daß die Besteller in den zur Verurteilung gezogenen Fällen nicht eine Zuständigkeit des Angeklagten irrtümlich angenommenen. Nur N. will an eine solche geglaubt haben; dessen Zahlungen sind aber nicht Gegenstand der Verurteilung. Gleichwohl aber ist den Feststellungen zu entnehmen, daß der Angekl. jene sechs Beträge nicht als Bote oder privater Vermittler — etwa um den Bestellern den Gang zur Bestellskasse zu ersparen —, sondern als Beamter und amtlich handelnd entgegengenommen hat. Die Besteller muß-

Zu 22. Zu 1: Da die StPD. bei dem Sachverständigen keine Ausschließung, sondern nur eine Ablehnbarkeit kennt, muß man der Ansicht des RG. zustimmen, daß die Ablehnung zurücknehmbar ist.

Zu 2: Das RG. legt den Begriff „in amtlicher Eigenschaft“ hier m. E. weiter aus als sonst. Bisher hat es stets verlangt, daß das Geld hingegeben sein müsse „in der, wenn auch irrigen Annahme, daß der Empfangende zur Empfangnahme berufen ist“. Nicht dagegen sei es genügend, wenn das Geld nur „gelegentlich der sonstigen Amtsausübung“ gegeben werde (RGSt. 21, 51; 4, 153; JZ 1926, 590 11). Nach Frank, 12 zu § 350 und LpzKomm. 3 zu § 350 ist es erforderlich, daß der Gebende im Glauben an die amtliche Zuständigkeit des Beamten gibt oder der Beamte im gleichen Glauben annimmt (hiergegen Arndt: JZ 1926, 590 zu Nr. 11). Im vorl. Falle aber stellt das RG. gerade fest, die Besteller hätten gewußt, daß sie nicht an den Angekl., sondern an die Bestellskasse zu zahlen hatten. Es bedurfte lediglich vor der Zahlung einer Täuschung

ten zwar, daß die von ihnen eingehobenen Beträge an die Bestelkaffe zu zahlen waren, sie konnten sie aber nicht dahin abführen, weil der Angekl. es unterlassen hatte, die Beträge in die vorgeschriebenen Abrechnungsbogen einzutragen, die der Kasse als Unterlage und Kontrolle dienten. Die Kasse hätte daher die Beträge mangels einer Unterlage nicht annehmen können. Deshalb wandten sich die Besteller an den Angekl., dem die Zuschreibung in die Abrechnungsbogen amtlich oblag. Dabei hat er ihnen erklärt, daß er die Gelder, die er sich von den Bestellern auszuhändigen ließ, bei der Berechnung mit der Bestelkaffe, die er amtlich vorzunehmen hatte, unter Vorlegung der Abrechnungsbogen mit verrechnen werde. Er bot ihnen also nicht eine Erleichterung aus kollegialer Gefälligkeit an, sondern trat ihnen amtlich als der Beamte gegenüber, der ihnen die Bestellung und die Kassierung der Geldbeträge aufzutragen und auch aufgetragen hatte, und an den sie sich wenden mußten, um die für die Abführung der Beträge nötigen Unterlagen zu erhalten. Wenn er sich dabei die Beträge auszuhändigen ließ, um sie nach erfolgter Zuschreibung mit der Kasse zu verrechnen, so trat er nicht aus dem Rahmen seiner amtlichen Tätigkeit heraus. Es bestand vielmehr ein unmittelbarer ursächlicher Zusammenhang zwischen der besugten amtlichen Tätigkeit und der Annahme der Gelder. Bei dieser Sachlage hat der die Beträge in amtlicher Eigenschaft empfangen (§ 350 StGB).

(1. Sen. v. 29. April 1927; 1 D 356/27.) [A.]

2. Strafrechtliche Nebengesetze.

23. [Eine Kritik an dem Gedankenkreis, auf dem die RVerf. beruht, wird durch § 8 Nr. 1 RepSchG. nicht betroffen.]

Der Tatbestand des § 8 Nr. 1 RepSchG. ist gegeben, wenn öffentlich die verfassungsmäßig festgestellte republikanische Staatsform des Reichs oder eines Landes beschimpft worden ist. In dem vom Angekl. in einer Zeitung veröffentlichten Artikel „Drei Sätze vom Staat“ sind Darlegungen darüber enthalten, wie eine Verfassung, die aus dem Wesen des Volkes organisch herauswächst, gestaltet sein müsse. Offenbar legen diese Ausführungen eine republikanische Staatsform zugrunde, weichen aber in der näheren Gestaltung des Aufbaus von der Regelung, wie sie in der RVerf. v. 11. August 1919 Gesez geworden ist, ab. Sie wollen das Verfassungsgebäude gründen auf die „Staatsbürger“, die im Gegensaße zu den sog. „Einwohnern“ Leistungen für den Staat vollbringen. Damit wird der Begriff des Volkes abweichend von der RVerf. umschrieben, und auch sonst weicht der Aufbau der staatlichen Organisation von der verfassungsmäßig festgestellten ab. Diese Vorschläge sind aber, wie den Feststellungen zu entnehmen ist, nicht in die Form beschimpfender Äußerungen über diejenigen Einrichtungen der RVerf. geformt, in denen der republikanische Gedanke seinen Ausdruck findet; es sind auch nicht Vorschläge der Verfassung beschimpft, in denen das Wesen der demokratischen Republik zum Ausdruck gelangt ist. Nur in den einleitenden Sätzen des Artikels, die allerdings höhnlisch und verlegend gefaßt sind, wird von dem angefochtenen Urteil eine Beschimpfung der

des Angekl. Er war mit dieser Tätigkeit im Rückstande; daher hätten die Besteller bei Einhaltung des vorchriftsmäßigen Weges Unbequemlichkeiten und Zeitverlust gehabt. Deshalb zogen sie es vor, an den Angekl. zu zahlen. Hierin aber liegen gerade die typischen Momente, die nach der bisherigen Nr. des RG. zur Anwendung des § 350 nicht ausreichen. — Ganz irreführend ist hier, wie auch sonst das Kriterium des „unmittelbaren ursächlichen Zusammenhanges zwischen der besugten amtlichen Tätigkeit und der Annahme des Geldes“, eine Wendung, die sich z. B. auch in RGSt. 21, 51 und JW. 1926, 820⁴ findet. Ein solcher Zusammenhang besteht gerade auch in den Fällen, die das RG. mit Hilfe dieser Formel aus dem Bereiche des § 350 ausschneidet, nämlich dann, wenn es sich um Hingabe von Geld gelegentlich sonstiger Amtstätigkeit an den besonders vertrauenswürdig erscheinenden Beamten handelt. Im Falle RGSt. 21, 51 z. B. hätte der Beschädigte sich die Fahrkarte sicherlich nicht von dem Angekl. besorgen lassen, wenn dieser nicht der Schaffner seines Wagens gewesen wäre. Indessen richten sich diese Bedenken weniger gegen das Ergebnis des RG.; sie wollen vielmehr nur zeigen, daß die Entsch. mit der sonstigen Nr. des RG. nicht im Einklang steht.

WR. PrivDoz. Dr. Mannheim, Berlin.

verfassungsmäßig festgestellten republikanischen Staatsform erblickt. Es ist da gesagt: „Wir haben eine Verfassung, daß Gott erbarm!“ Weiter ist ausgeführt, daß ein Sekundaner, wenn man ihm einige Verfassungen gegeben hätte, bei einiger Geschicklichkeit Besseres zustande gebracht hätte, und daß eine Arbeit entstanden sei, die keinen originalen Gedanken aufweise, die sogar noch „jämmerlich ungeschickt abgeschrieben“ sei. Nach der Wortfassung beziehen sich diese Ausführungen auf die Art, wie die Verfassung hergestellt worden ist, greifen also die Arbeit ihrer Verfasser an. Ein Angriff auf die republikanische Staatsform oder auf die Einrichtungen, die das Wesen der demokratischen Republik ausmachen, liegt darin nicht. Das angefochtene Urteil erachtet nun die Angriffe gegen Einrichtungen der bezeichneten Art gerichtet, weil in dem sonstigen Inhalt des Artikels Einrichtungen, die von den in der Verfassung getroffenen abweichen, vorgeschlagen werden. Aus diesen Vorschlägen kann aber nicht hergeleitet werden, daß die verlegenden Eingangsworte auf alle die Einrichtungen zu beziehen sind, deren Änderung der Artikel empfiehlt. Nach ihrem klaren Sinn beziehen sie sich nur auf die Art der Ausarbeitung der Verfassung, die nach der Ansicht des Artikelschreibers in wenig originaler Weise durch ungeschickte Übernahme fremder Verfassungsbestimmungen vorgenommen worden ist, und dadurch zu einem unzulänglichen Ergebnis geführt hat. Wenn die StK. ausführt, daß der Verfasser den Ideen- und Gedankenkreis, der in der Verfassung seinen rechtlichen Niederschlag gefunden habe, angegriffen habe, so vermag das die Verurteilung nicht zu tragen. Denn dieser Gedankenkreis ist nicht gleichbedeutend mit der republikanischen Staatsform und gehört auch nicht zu den Einrichtungen, die das Wesen der demokratischen Republik ausmachen. Daß solche Einrichtungen in verächtlicher Weise behandelt worden seien, ergeben die einleitenden Sätze nicht. Die Kritik an der Art der Ausarbeitung der Verfassung aber wird durch § 8 Nr. 1 RepSchG. nicht getroffen. Bei dieser Sachlage bedarf es nicht der Prüfung, ob das Tatbestandsmerkmal der Beschimpfung im vorliegenden Falle gegeben ist. Es ist, da schon nach den Feststellungen eine strafbare Handlung nicht vorliegt, das angefochtene Urteil aufzuheben und auf Freisprechung zu erkennen.

(1. Sen. v. 1. Juli 1927; 1 D 570/27.) [A.]

24. [§ 1 Ges. v. 9. April 1900. Entnahme elektrischer Arbeit mittels Umschaltung.]

In der Werkstatt des Angekl., dem für die Entnahme elektrischer Arbeit sowohl eine Licht- wie eine Kraftleitung mit je einem gesonderten Zähler zur Verfügung stand, befand sich zwischen diesen beiden Leitungen eine Vorrichtung, die es ermöglichte, mittels Umschaltung den Strom der Lichtleitung, bevor er deren Zähler durchließ, über den Kraftzähler abzulenken, „auf welchem der Lichtverbrauch als solcher nicht in die Erscheinung treten konnte“. Diese Vorrichtung, die von dem UG. als ein zur ordnungsmäßigen Entnahme von Arbeit i. S. des Ges. v. 9. April 1900 nicht bestimmter Leiter angesehen worden ist, hat der Angekl. festgestelltermäßig „in der Absicht, sich die elektrische Arbeit rechtswidrig zuzueignen“, benutzt „ausgenutzt“. Ohne rechtlich zu irren, konnte die StK.

Zu 24. Die Entsch. v. 27. Juni 1927 bewegt sich in der Richtung der in der Frage des Stromdiebstahls bereits vorl. RGEntsch., insbes. in der Entsch. 188 v. 23. Okt. 1911 (RGSt. 45, 230). Das RG. steht auf dem Grundsatz, daß Stromdiebstahl i. S. des Ges. v. 9. April 1900 nicht etwa nur dann vorliegt, wenn der gestohlene Strom überhaupt nicht von einem Zähler registriert wird, sondern daß es für den Diebstahlsbegriff genügt, wenn der Strom nicht von einem speziell für seine Messung aufgestellten Zähler, sondern einem anderen Zähler, dessen Verbrauchsangaben mit einem niedrigeren Tarif als dem für diesen Strom gültigen berechnet werden, registriert wird. In den Fällen, in denen das Elektrizitätswerk für Beleuchtungsstrom und Kraftstrom gesonderte Tarife aufstellt — wobei der Kraftstrom üblicherweise im Preise niedriger ist als der Beleuchtungsstrom —, liegt also ein Diebstahl dann vor, wenn der betreffende Abnehmer den Beleuchtungsstrom durch irgendwelche Vorrichtungen über den Kraftzähler leitet und so vortäuscht, daß sein Verbrauch an Beleuchtungsstrom geringer sei, als er in Wirklichkeit war. Allerdings ist nach dem Wortlaut des Gesetzes stets Voraussetzung für den Stromdiebstahl, daß die Entnahme des Stromes mittels eines Leiters erfolgt. Der Begriff „Leiter“ i. S. des Gesetzes ist denkbar weit

bei der Sachlage den Angekl. bez ihm zur Last gelegten Vergehens aus § 1 des Gef. betr. Bestrafung der Entziehung elektrischer Arbeit v. 9. April 1900 für schuldig erachteten. Der Angekl. hatte den durch die Lichtleitung gehenden, vertragsmäßig zu Beleuchtungszwecken bestimmten elektrischen Strom, bevor er den „Lichtzähler“ durchließ, mittels eines zur ordnungsmäßigen Entnahme nicht bestimmten Leiters der elektrischen Anlage entzogen. Wie der erf. Sen. in einer früheren Entsch. (3 D 1330/06 v. 25. April 1907) ausgesprochen hat, ergibt sich aus der eigentümlichen Natur des durch das Elektrizitätsgesetz geschützten Gegenstandes, daß derjenige, der einer elektrischen Leitung unbefugt und gegen eingetragene Vertragsbestimmungen Kraft entnimmt, diese Kraft sich rechtswidrig zueignet. Unerheblich ist hierbei, daß im vorliegenden Falle der Angekl. den unberechtigt der Anlage entzogenen Strom durch den „Kraftzähler“ weiter leitete und dadurch nachträglich einem ordnungsmäßigen Leiter wieder zuführte (vgl. 2 D 268,08 v. 28. April 1908 in WL 55, 314 [315]). (3. Sen. v. 27. Juni 1927; 3 D 187/27.) [A.]

**** 25.** [§ 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. Versuch und Vollendung der Beiseiteschaffung eines Grundstücks durch Veräußerung. Rücktritt vom Versuch.]

Mit Recht haben die Vorberrichter angenommen, daß in der vollendeten Veräußerung eines Grundstücks ein Beiseiteschaffen i. S. des § 239 Nr. 1 R.D. gefunden werden kann. Der erf. Sen. tritt in dieser Hinsicht der in RGSt. 2, 118 abgedruckten Entsch. des 2. StS. jedenfalls unter der hier zutreffenden Voraussetzung bei, daß der durch die Veräußerung erzielte Gegenwert keinen entsprechenden Ausgleich bietet, insbes. nicht sofort greifbar ist. Ein Schuldner, der seine Zahlungen eingestellt hat, ist, wie schon in jener Entsch. hervorgehoben wurde, verpflichtet, bewegliches und unbewegliches Vermögen seinen Gläubigern zur Befriedigung bereit zu halten. Hieraus ergibt sich das Verbot, die zur Befriedigung der Gläubiger dienende Vermögensmasse durch die

zu fassen. Es ist darunter nicht etwa nur ein Leitungsdraht zu verstehen, sondern ganz allgemein jede Einrichtung, die darauf abzielt und es ermöglicht, den Strom von dem ordnungsmäßigen Wege abzuleiten. Das Verfügungsrecht des Abnehmers ergibt sich ausschließlich aus dem mit dem Werk geschlossenen Lieferungsvertrag, so daß der Strom, zu dessen Verbrauch der Vertrag nicht berechtigt, als entwerteter zu betrachten ist.

Unter Zugrundelegung dieser Erwägungen ist der vorl. Entsch. und ihrer Begründung in jeder Beziehung beizupflichten.

RA. Dr. Robert Kauffmann, Berlin.

Zu 25. Den bürgerlich-rechtlichen Ausführungen des RG. ist ohne weiteres beizustimmen. Strafrechtlich ist der Tatbestand besonders wegen der Rücktrittsfrage von Interesse.

Mit Recht nimmt das RG. an, daß die Beiseiteschaffung des Grundstücks erst mit der Eintragung des Eigentumsübergangs in das Grundbuch als vollendet zu erachten sei. In der Auflassung könne aber bereits ein Anfang der Ausführung des Beiseiteschaffens gefunden werden, denn es sei damit eine notwendige Vorbedingung der Veräußerung erfüllt.

Diese Begründung ist nicht überzeugend: Denn das Setzen einer Bedingung ist nur Vorbereitungshandlung, es wird so die Verursachungshandlung und damit der Eintritt des Erfolges ermöglicht, erst die Ausführungshandlung kann kausal werden; sie ist bestimmt, den Erfolg zu bewirken. Als Verursachungshandlung scheidet, wie das RG. wiederholt zutreffend ausgeführt hat (z. B. RGSt. 53, 339), alles aus, was die Ausführung der Tat nur ermöglichen sollte. Das RG. steht auf dem Boden der objektiven Unterscheidung von Vorbereitung und Versuch, worin ihm nur beizutreten ist. Aber in offensichtlichem Widerspruch zu dieser Auffassung identifiziert das RG. in seiner Kausalitätslehre, v. Buri und Mill folgend, Bedingung und Ursache. Damit fällt doch die Möglichkeit, den Versuch als die verursachende gegen die Vorbereitung als bedingende Tätigkeit abzugrenzen; es bleibt nur ein quantitativer Unterschied übrig. Das Gesetz aber nimmt, indem es zum Versuch den Anfang der Ausführung fordert, qualitative Verschiedenheit von der Vorbereitung an. Folglich sind i. S. des Gesetzes auch Bedingung und Ursache qualitativ verschieden; die Ursache gilt ihm als das Wirkende, nicht nur Ermöglichende, und es nimmt damit den Standpunkt ein, der von der Rechtslehre, soweit sie die Lehre von der Verantwortlichkeit des Menschen für sein Tun ist, erfordert wird. Neuere Philosophen (Külpe, Marbe) haben, ihre Grundauffassung und die im Rechte gebotene Stellungnahme zur Kausal-

im § 239 R.D. genannten Handlungen dem Zugriff seiner Gläubiger zu entziehen. Dieses Verbot kann sowohl durch Verschleierung des wirklichen Vermögensstands, als auch durch eine Verminderung der Vermögensmasse übertreten werden, die für die Gläubiger zwar erkennbar ist, aber — mindestens augenblicklich — nicht ungeschehen gemacht werden kann. Hierzu gehört auch eine rechtswirksame, durch einen entsprechenden Gegenwert nicht ausgeglichene Veräußerung eines Vermögensstücks. Der Begriff „beiseiteschaffen“ paßt nicht nur auf eine räumliche Verschiebung, durch die der Schein eines geringeren Vermögensstands hervorgerufen wird, sondern auch auf den Fall, daß ein Vermögensstück in eine rechtliche Lage versetzt wird, die es den Gläubigern unmöglich macht, sie alsbald zum Zwecke der Befriedigung zu erreichen; auch in diesem Fall ist ihnen das Vermögensstück „aus dem Wege geräumt“. Aus diesen Ausführungen ergibt sich aber, daß ein Vermögensstück im Wege der Veräußerung erst dann beiseite geschafft ist, wenn eine rechtswirksame dingliche Veränderung vorliegt. Bei Grundstücken genügt hierzu nach geltendem Recht weder der obligatorische Vertrag, noch die Einigung über den Eigentumsübergang (Auflassung); sondern es muß auch noch die Eintragung im Grundbuch hinzukommen (§ 873 Abs. 1 BGB.). Auch die gemäß § 873 Abs. 2 BGB. bindende Einigung wirkt nicht dinglich, auch nicht als Verfügungsbeschränkung (RG. 66, 285 [288]); sie gewährt kein Aussonderungsrecht im Konkurs und kein die Veräußerung hinderndes Recht i. S. des § 771 ZPO. und steht Eintragungen nicht entgegen, die im Wege der Zwangsvollstreckung gegen den Veräußerer vorgenommen werden (RG. 55, 340). zufolge der Ausnahmebestimmung im § 15 Satz 2 R.D. in Verbindung mit § 878 BGB. wird allerdings die Auflassung nicht dadurch unwirksam, daß der Veräußerer durch Konkursöffnung in der Verfügung beschränkt wird, nachdem die Erklärung für ihn bindend geworden und der Antrag auf Eintragung beim Grundbuchamt gestellt worden ist; auf Grund dieser Ausnahmebestimmung kann also ein Grundstück, bezüg-

lichfrage miteinander vergleichend, nicht übel von einem „korrigierten Kausalitätsbegriff“ gesprochen. Für den Juristen ist dieser „korrigierte“ Begriff der Kausalitätsbegriff.

Auch unsere Entsch. macht, indem sie in der Auflassung als Akt des Veräußerers eine notwendige Vorbedingung der Veräußerung und deshalb einen Anfang der Ausführung sieht, eine Verbeugung vor der Buri'schen Kausalitätslehre. Aber das war nicht nötig. Wenn der Veräußerer alles getan hat, was er tun konnte, um den Erwerber zur Erwirkung des Eigentumseintrags in den Stand zu setzen, so ist das für ihn Versuch des „Beiseiteschaffens“, ja sogar beendeter Versuch. Das Verbot des Beiseiteschaffens seines Grundstücks wurde von ihm dadurch übertreten, daß er die Auflassung vornahm und damit bewilligte, daß der „Erwerber“ als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen werde. Unter Zahlung der Kosten (§ 449 BGB.) den Eintrag wirklich herbeizuführen und damit die „Beiseiteschaffung“ zum Abschluß zu bringen, war Sache des Erwerbers. Dieser leistet, den nötigen Vorstoß bei ihm unterstellt, durch dieses Tun Beihilfe zum betrügerischen Bankerott. Mittäter kann er ja nicht sein, da nur der Konkurschuldner selbst taugliches Subjekt dieses Verbrechens ist. Es entsteht so eine eigenartige Rechtslage. Das Beiseiteschaffen setzt sich aus der Vornahme der Auflassung und der Erwirkung des Eintrags im Grundbuch zusammen. Beide Teile sind so an der Ausführung des Verbrechens beteiligt, aber der Erwerber nur in der Rolle eines Gehilfen. Die objektive Schreibung von Täterschaft und Beihilfe i. S. Virkmeher's erweist sich an unserem Tatbestand ohne weiteres als undurchführbar.

Die dingliche Rechtsänderung konnte nicht eintreten, weil der Erwerber die Gebühren nicht zahlte und daher der Eintrag im Grundbuch nicht erfolgte. Diese Tateinstellung ergab für ihn, wenn sie auf seiner freien Entschliesung beruhte, Rücktritt vom Versuch; nicht, wenn er zur Zahlung der Gebühren außerstande war und deshalb den Eintrag zu erwirken nicht vermochte. Dabei ist aber zu beachten, daß mit der Eröffnung des Konkurses und dem Eintrag des Konkursvermerkes in das Grundbuch der Eintrag des Eigentumsübergangs unmöglich wurde (abgesehen vom Falle des § 878 BGB., § 15 S. 2 R.D.). Von jetzt an konnte es Rücktritt vom Ver- such nicht mehr geben. Tateinstellung als Nichtweiterhandeln war nicht mehr denkbar nach Ablauf der Zeit zum Weiterhandeln, und Rücktritt als Erfolgshinderung verbietet sich von selbst, wenn der Er- folgseintritt unmöglich geworden ist.

Rücktritt des Gehilfen ist, wie der des Täters, ein persönlich wirkender Delikt's aufhebungsgrund (nicht Straf' aufhebungsgrund, wie regelmäßig angenommen wird), kommt dem Täter nicht

lich dessen die angegebenen Voraussetzungen vor der Konkurseröffnung erfüllt worden sind, noch nach der Konkurseröffnung durch die Eintragung der Auflassung ins Grundbuch der Konkursmasse entzogen werden. Solange aber die Eintragung nicht erfolgt ist, gehört das Grundstück zur Masse, ist also den Gläubigern noch nicht entzogen; die Beiseiteschaffung ist daher noch nicht vollendet. Wohl aber kann in der Auflassung bereits ein Anfang der Ausführung des Beiseiteschaffens gefunden werden; denn durch sie ist bereits eine notwendige Bedingung der Veräußerung erfüllt. Da nach der Rspr. des RG. wegen Versuchs zu bestrafen ist, wer den Entschluß, eine strafbare Handlung zu begehen, durch Handlungen betätigt, die nach seiner Vorstellung den Anfang der Ausführung bilden, braucht nicht geprüft zu werden, ob die Auflassung rechtswirksam war. Daß die Angekl. für rechtswirksam gehalten haben, ist festgestellt. Bei der neuen Verhandlung ist noch zu prüfen, ob nicht ein freiwilliger Rücktritt vom Versuch nach § 46 Nr. 1 StGB vorliegt. Sätten die Angekl. von der Erfüllung der letzten in ihrer Hand liegenden Bedingung für die Eintragung und damit für den Vollzug der dinglichen Rechtsänderung, nämlich von der Bezahlung der Gebühren Abstand genommen, ohne daß sie hieran durch Umstände gehindert worden wären, die von ihrem Willen unabhängig waren, würden sie straflos sein.

(1. Sen. v. 21. Dez. 1926; 1 D 433/26.) [D.]

26. [§ 24 KraftfahrzVerkG. Strafrechtliche Verantwortlichkeit des Kraftwagenführers, der die Leitung des Wagens einem nicht hinreichend sicheren Mitfahrer überläßt. Mitverantwortlichkeit des diese Überlassung genehmigenden Besitzers des Kraftwagens. Begriff der Führung.]

1. Zur Rev. des Angekl. M. Das BG. hat die Behauptung des Beschwerdeführers zurückgewiesen, er sei durch sein Untergebenenverhältnis gezwungen gewesen, auf das Drängen der Frau Dr. B. ihr die Führung des Kraftwagens zu übergeben. Es hat zu dessen Begründung ausgeführt, gegenüber der Anklage wegen fahrlässiger Körperverletzung hätte sich der Beschwerdeführer durch Hinweis auf sein Untergebenenverhältnis nur dann entschuldigen können, wenn er eine Entscheidung seines Dienstherrn, des Mitangeklagten, herbeigeführt, und dieser ihm eine entsprechende Entscheidung gemäht ist, damit eine dienstliche Anweisung, erteilt hätte; beides sei jedoch nicht geschehen. Wenn andererseits zur Be-

zugute. Demnach blieb der Veräußerer bei Rücktritt des Erwerbers strafbar wegen beendigten Versuchs.

Rücktritt des Veräußerers konnte, eben weil bei ihm beendigter Versuch vorlag, nicht durch Tateinstellung — es bedurfte zur Wirkung der dinglichen Rechtsänderung keines weiteren Handelns von seiner Seite —, sondern nur durch Erfolgshinderung, also in der Art geschehen, daß er den Erwerber bestimmte, sein Tun einzustellen und es so zum Eintrag des Eigentums für ihn im Grundbuche nicht kommen zu lassen. Gelang das dem Veräußerer, so war auch der Erwerber durch Tateinstellung vom Versuche zurückgetreten. Der Rücktritt des Täters kommt an sich dem Gehilfen nicht zu. Besteht aber dieser Rücktritt gerade darin, daß auch der Gehilfe bestimmt wird, zurückzutreten, so sind natürlich beide strafrei.

Hinderung des Erwerbers, der entschlossen ist, die Kosten nicht zu zahlen, an diesem Rücktritt wäre an sich dem Veräußerer dadurch möglich, daß er die Kosten zahlte. Nicht tritt er durch Nichtzahlen der Kosten seinerseits vom Versuch zurück.

Anderes wäre es im Falle einer Abmachung der Parteien, daß der Veräußerer die Kosten zu zahlen hätte. Dann hätten Veräußerer und Erwerber sich in die Rollen bei der Ausführung derart geteilt, daß diese Handlung den Veräußerer trafe. Also Rücktritt seinerseits, wenn er nicht zahlte, während er dazu imstande gewesen wäre. An diesem Rücktritt konnte ihn dann der Erwerber durch Kostenzahlung seinerseits hindern.

Das Normale aber ist, daß der Erwerber zu zahlen hat (§ 449 BGB.), und davon ist, wenn nicht eine andere Abmachung nachweisbar ist, bei Bemessung der Verantwortlichkeiten und bei der Beurteilung der Rücktrittsfrage auszugehen.

Der aufhebenden Entsch. des RG. ist beizustimmen.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 26. A. Das KraftfahrzG. hat keine eigene Strafbestimmung geschaffen für den Kraftfahrzeugführer, der die Führung eines Fahrzeuges einem nicht mit Führerschein versehenen Dritten überläßt. Der Führer

gründung der Beurteilung des Mitangekl. Dr. B. wegen Vergehens gegen das KraftfahrzVerkG. dargelegt wird, Dr. B. habe geduldet, daß seine Frau die Führung übernahm, und habe sie damit stillschweigend dazu ermächtigt, so brauchte es hierin nicht auch eine dienstliche Anweisung des Dienstherrn an den Beschwerdeführer zu finden; eine solche hat dieser auch nach den Feststellungen des BG. nicht darin erblickt. Der Beschwerdeführer hatte als angestellter Kraftwagenführer des Mitangekl. Dr. B. dessen Kraftwagen auf der fraglichen Fahrt selbst zu führen. Dadurch, daß er pflichtwidrig das Steuer aus der Hand gab und die Leitung des Wagens der, wie er wußte, im Fahren nicht hinreichend sicheren, behördlich nicht geprüften Frau Dr. B. überließ, hat er den für ihn voraussehbaren Erfolg mit herbeigeführt, daß Frau Dr. B., als die freie Fahrt auf der Autostraße ihr versperrt war, infolge ihrer mangelhaften Ausbildung und ihrer Unsicherheit sich nicht zu helfen wußte, den Wagen nicht zum Stehen brachte, vielmehr, in unverminderter Geschwindigkeit auf den Fuhrwerksfahrdamm abbiegend, dicht an die Bordschwelle heranzufuhr und infolgedessen zwei dort vor ihr herfahrende Radfahrer mit dem Kraftwagen erfaßte und den einen von ihnen, den Nebenkl., körperlich verletzte. Hätte er die Führung nicht abgegeben, so wäre dieser Erfolg nicht eingetreten, denn er hätte als alter erfahrener Führer in der kritischen Situation einen gefahrlosen Ausweg gefunden. Wenn das BG. bei diesen seinen für das RevG. maßgebenden Feststellungen zu dem Ergebnis gekommen ist, daß der Beschwerdeführer — neben der Frau Dr. B. — die Körperverletzung am Nebenkl. durch Fahrlässigkeit verursacht hat, so ist dagegen rechtlich nichts einzuwenden. Zu Unrecht meint die Rev., er sei mit Rücksicht auf das Verhalten seines Dienstherrn berechtigt gewesen, Frau Dr. B. die Führung des Wagens zu überlassen; es kann dahingestellt bleiben, ob dem BG. uneingeschränkt darin beizutreten wäre, daß der Beschwerdeführer der weiteren Verantwortung überhoben gewesen wäre, wenn sein Dienstherr ihm ausdrücklich befohlen hätte, während der Fahrt die Führung Frau Dr. B. zu überlassen. Ein derartiger Befehl ist ihm nach dem Urteile nicht erteilt worden, und das BG. geht zutreffend davon aus, daß jedenfalls das Tun des Beschwerdeführers nicht schon deshalb strafrei ist, weil sein Dienstherr es nicht verhindert, es geduldet und dadurch sein Einverständnis zu erkennen gegeben hat. 2. Zur Rev. des Angekl. Dr. B. Die Beurteilung des Angekl. wegen Vergehens gegen § 24 Abs. 2 KraftfahrzVerkG. v. 3. Mai 1909 beruht nicht auf einem Rechtsirrtum. Insbesondere ist

kann dadurch nur nach dem allgemeinen Strafrecht verantwortlich werden. Daß im vorliegenden Falle der Führer wegen fahrlässiger Körperverletzung verurteilt wurde, erscheint nicht auffallend. Es wird damit dem Führer nicht etwa eine strafrechtliche Verantwortlichkeit für fremdes Verschulden auferlegt, sondern er hat nur zu haften für sein eigenes Verschulden, das in der Überlassung des Steuers an eine nicht genügend ausgebildete, im Fahren unsichere Person besteht.

Daß die Ermächtigung des § 24 Abs. 2 KraftfahrzG. auch stillschweigend geschehen kann, war schon bisher nicht zweifelhaft.

RA. Dr. Siegfried Wille, München.

B. 1. Zur Rev. des Kraftwagenführers. In einer vielbesprochenen Entsch. hatte das RGSt. 30, 25 (28) trotz Vorhersehbarkeit eines verursachten Unfalls Freisprechung des Täters gebilligt, weil die Zwangslage des Handelnden gegenüber dem Befehl des Dienstherrn in Berücksichtigung zu ziehen sei, insbes. die Gefahr des Täters, seine Stelle zu verlieren. Im vorl. Falle wird die Fahrlässigkeit des Kraftwagenführers, der einen eingetretenen Fall verursachte, bejaht, obwohl er sich auch auf ein Untergebenenverhältnis zu seinem Dienstherrn berief, der mit der Handlung des Kraftwagenführers einverstanden war. Das RG. sagt, wenn der Untergebene die rechtswidrige Handlung auf Grund eines Befehles des Dienstherrn vorgenommen hätte, so bliebe dahingestellt, ob er dann der weiteren Verantwortung überhoben gewesen wäre. Aber er sei jedenfalls nicht schon deshalb strafrei, weil der Dienstherr sein Einverständnis zu der rechtswidrigen Handlung gegeben habe. Das ist zwar richtig, geht aber an dem entscheidenden Gesichtspunkt in RGSt. 30, 25 (28) vorbei, wonach die Zwangslage des Angestellten dafür maßgebend ist, ob Fahrlässigkeit bei Voraussehbarkeit des schweren Erfolges vorliegt. Dieser Maßstab ist auch vorzuziehen. Denn das Stillschweigen des Ehemannes zu der Übernahme der Führung seitens der Ehefrau kann je nach dem Charakter dieses Mannes einen starken Druck auf den Untergebenen bedeuten, die Führung der Ehefrau des Dienstherrn zu überlassen. Es ist auch nicht ausgeschlossen, daß ein starker

der Begriff des Ermächtigen nicht verkannt, das übrigens, wie der Rev. zu entgegnen ist, nicht nur bei vorsätzlichem, sondern auch bei fahrlässigem Handeln in § 24 Abs. 2 unter Strafe gestellt ist. Das LG. hat eine Ermächtigung der Frau Dr. B. durch den Beschwerdeführer aus dessen ganzem Verhalten entnommen. Sie wird also nicht schon darin gefunden, daß der Angekl. bei Beginn der Fahrt seiner Ehefrau auf ihre Frage, ob sie fahren dürfe, wenn sie ganz weit draußen seien, erwidert hat, sie würden dann schon sehen, oder darin, daß er ihr den Platz neben dem Führer eingeräumt hat; diese Tatsachen werden vielmehr nur in Zusammenhang damit gebracht, daß er dann keinen Einspruch gegen die Übernahme der Führung erhob und sie, obwohl er nach den das RevG. bindenden tatsächlichen Feststellungen des LG. dazu in der Lage war, nicht verhindert hat, den Wagen zu fahren. Im Zusammenhang mit jenen vorausgehenden Tatsachen wird das so ausgelegt, daß nunmehr der Angekl. vorsätzlich die Genehmigung erteilt hat und die Ehefrau die Genehmigung als erteilt ansehen sollte und konnte und auf Grund dieser Genehmigung den Wagen geführt hat. Die Feststellung einer vorsätzlich stillschweigenden Ermächtigung ist hiernach rechtlich nicht zu beanstanden. Daß die Ermächtigung nicht mit ausdrücklichen Worten gegeben zu werden braucht, ist selbstverständlich und in Rpr. und Schrifttum allgemein anerkannt. Um eine zum Zwecke der gesetzlichen Prüfung unternommene Übungsfahrt i. S. des § 3 Abs. 1 des Ges., bei der der Begleiter als Führer des Wagens gilt (§ 3 Abs. 2), handelte es sich nicht; der Angekl. M. war nach dem Urteile keine zur Ausbildung von Führern behördlich ermächtigte Person. Die „Führung“ des Wagens übernahm hier Frau Dr. B., gleichgültig, ob auch der Angekl. M. weiter verpflichtet und imstande war, den Wagen in der Gewalt zu behalten und zu führen. Zu dieser „Führung“ hat der Beschwerdeführer seine Ehefrau nach den Urteilsfeststellungen vorsätzlich ermächtigt, obwohl er wußte, daß ihr noch kein Führerschein erteilt war.

(2. Sen. v. 21. Febr. 1927; 2 D 1080/26.) [M.]

II. Verfahren.

27. [§ 244 StPD. Ist ein Beweisbeschluß ergangen, so muß das Gericht, wenn der Beschluß nicht vollzogen werden soll, zu der Zurücknahme des Beschlusses Stellung nehmen. Diese Stellungnahme kann sich, auch ohne daß sie ausdrücklich erfolgt ist, aus dem Zusammenhang der Beurkundungen in der Sitzungsniederschrift ergeben.]†)

Ein Verstoß gegen die Vorschrift des § 244 StPD. liegt nicht vor. Allerdings hätte das SchwG., da es selbst in der Hauptverhandlung durch Beschluß die Ladung der Zeugen

Druck, etwas zu tun, die Zumutbarkeit, etwas zu bedenken, und damit die Verantwortlichkeit wesentlich herabsetzen kann. Es ist dazu keine Notstandsfrage erforderlich. Andererseits genügt nicht jede befürchtete Unannehmlichkeit bei Nichtbefolgung des Befehls, um die Zumutbarkeit der Voraussetzungen auszuschließen.

Im vorl. Falle ist nichts bezeugt, was auf einen Druck oder gar auf einen starken Druck des Dienstherrn schließen läßt.

Die Revision des Kraftwagenführers ist danach nicht begründet. 2. Zur Rev. des Kraftfahrzeughalters. Die Ermächtigung zur Übernahme der Führung konnte stillschweigend erfolgen. Auch dadurch kann die Ermächtigung erteilt werden, daß der Halter gegenüber dem Führer nicht einschreitet (vgl. F. v. Müller, Kraftfahrz. VerhG. 2 1927, 438). Aber ermächtigen ist deshalb doch nicht gleichbedeutend mit stillschweigend dulden. Es muß vielmehr ein Einverständnis des Ermächtigenden irgendwie ausgedrückt sein. Das RG. spricht von Genehmigung; es muß aber vorherige Zustimmung gegeben sein. Sie liegt nicht vor, wenn der Halter die tatsächlich alleinige Steuerung durch seine Ehefrau nicht klar wahrgenommen, sondern nur beobachtet hat, daß sie mit eingriff. Dieser Fall ist hier nicht naheliegend. Nächtlich liegt ist vielmehr die Annahme vorheriger Zustimmung, weil der Angekl. bei Beginn der Fahrt seiner Frau auf ihre Bitte um Erlaubnis zur Führung gesagt hatte: wir wollen dann schon sehen. Wasdan liegt in der Zulassung der Übernahme allerdings eine Ermächtigung. Dagegen ist die Annahme unhaltbar, daß die Einräumung eines Sitzes neben dem Führer schon ein Indiz für die Ermächtigung darstellt. Die Einräumung des

Sitzes kann genau ebensogut aus anderen Gründen geschehen sein, z. B. zu dem Zweck, daß die Frau den Führer kontrollieren oder seine Griffe kennenlernen könne. Daß in der Sigeinräumung noch keine Ermächtigung liegen konnte, geht daraus hervor, daß der Angekl. bei Zuweisung des Sitzes die Bitte um Überlassung der Führung noch nicht gewährt hat. Im Ergebnis ist dem RG. beizutreten. Prof. Dr. Köhler, Erlangen.

Zu 27. Das Ur. ist schon deshalb zutreffend, weil es sich um einen Beweisanspruch des Verteidigers, den sich die StA. nicht zu eigen gemacht hatte, handelte. Nachdem der Verteidiger den Antrag zurückgezogen hatte, stand der Aufhebung des Beschlusses nichts im Wege. Denn die Zeugen Eheleute Sch. waren — wie sich auch aus dem oben nicht mitgeteilten weiteren Inhalt der Entsch. ergibt — in der Hauptverhandlung nicht erschienen. Es lag also nicht, wie im Falle des § 245 StPD., eine Gemeinamkeit der Beweismittel vor (Böwe-Rosenberg, 16 zu § 244). Freilich hätte das Gericht den Beweisbeschluß eigentlich ausdrücklich aufheben müssen. Die StA. ist aber durch die Unterlassung nicht beschwert worden.

Der Satz der Begründung, die Prozeßbeteiligten hätten keinen Anspruch auf Durchführung des Beschlusses gehabt, ist daher m. E. unnötig; er kann auch leicht Anlaß zu unzutreffenden Verallgemeinerungen geben. Die Bezugnahme auf RGSt. 31, 138 ist insofern nicht ganz zutreffend, als es sich damals nicht um einen Zeugenbeweis, sondern um eine Augenscheineinnahme handelte: Das RG. betont dort, daß es ein unbedingtes Recht des Angekl. auf Augenschein

Eheleute Sch. angeordnet und damit zu erkennen gegeben hatte, daß es die zu beweisende Tatsache nicht für unerheblich hielt, förmlich zur Frage des Vollzugs des erlassenen Beschlusses Stellung nehmen müssen (RGSt. 57, 165, 166). Das Gericht war indes verfahrensrechtlich nicht behindert, seinen in der nämlichen Hauptverhandlung erlassenen Beschluß wieder zurückzunehmen, wenn sich in dieser die Sachlage so geändert hatte, daß die Begründung des Beschlusses nicht mehr zutraf (RGSt. 31, 138, 139; RGPr. 8, 150, 152). Die Prozeßbeteiligten hatten keinen Anspruch auf Durchführung des Beschlusses. Dessen Zurücknahme konnte, und zwar durch zweifelsfrei schlüssiges Verhalten des Gerichtes, auch stillschweigend erfolgen. Dies ist im gegebenen Falle geschehen. Wie die Sitzungsniederschrift ergibt, hat der Verteidiger der Angekl. R., nachdem der Zeuge S. zur Sache ausgesagt hatte, „auf Grund der von S. bei den Eheleuten R. und M. Sch. getroffenen und eben bekundeten Feststellungen“ seinen Beweisanspruch auf Vernehmung der Eheleute Sch. zurückgezogen. Hieraus ist der Zeuge S. „im Einverständnis mit den Beteiligten“ — also auch mit dem der Staatsanwaltschaft — entlassen worden. Hieraus, und da der Staatsanwalt, wie aus dem Schweigen der Sitzungsniederschrift hierüber zu folgern ist, der Zurückziehung des Beweisanspruchs nicht widersprochen hat und auch im weiteren Verlauf der Hauptverhandlung auf die Zeugen Eheleute Sch. nicht zurückgekommen ist, der Beweisanspruch sich auch gegen die — vom Staatsanwalt selbst nicht in Zweifel gezogene — Glaubwürdigkeit der Belastungszeuginnen Elsa und Frieda F. richtete, ist zu schließen, daß auch der Staatsanwalt, und zwar dieser stillschweigend, sein Einverständnis mit der Zurückziehung des Beweisanspruchs erklärt hat. Dann hatte sich aber im weiteren Verlaufe der Hauptverhandlung eine veränderte Sachlage ergeben. Der Zeuge S. hatte über die in das Wissen der Eheleute Sch. gestellten, von diesen dem S. gegenüber bekundeten Tatsachen Angaben gemacht, auf Grund deren der Verteidiger selbst die zu beweisenden Tatsachen als schon durch die Vernehmung des mittelbaren Zeugen S. ausreichend dargetan oder sie nunmehr als in tatsächlicher Beziehung unerheblich erachtete, so daß er selbst den Beweisanspruch zurückgenommen hatte und auch der Staatsanwalt ersichtlich auf die Ausführung des Beweisbeschlusses keinen Wert mehr legte. Diese neue Sachlage legte dem SchwG. die Frage nahe, ob die von ihm beschlossene Vernehmung der Zeugen Eheleute Sch. noch nötig sei. Unverkennbar hat das SchwG. diese Frage, und zwar aus den gleichen Erwägungen, die den Verteidiger zur Zurückziehung des Beweisanspruchs bestimmt hatten, verneint, und es hat dies in schlüssiger Weise dadurch zum Ausdruck gebracht, daß es tatsächlich von der Vernehmung der Eheleute Sch. absah. Hiernach geht aus dem Zusammenhang der Beurkundungen in der Sitzungsniederschrift deutlich erkennbar hervor, daß alle Beteiligten mit Einschluß des Gerichtes sich darüber klar und einig waren, es komme auf die

Sitzes kann genau ebensogut aus anderen Gründen geschehen sein, z. B. zu dem Zweck, daß die Frau den Führer kontrollieren oder seine Griffe kennenlernen könne. Daß in der Sigeinräumung noch keine Ermächtigung liegen konnte, geht daraus hervor, daß der Angekl. bei Zuweisung des Sitzes die Bitte um Überlassung der Führung noch nicht gewährt hat. Im Ergebnis ist dem RG. beizutreten. Prof. Dr. Köhler, Erlangen.

Zu 27. Das Ur. ist schon deshalb zutreffend, weil es sich um einen Beweisanspruch des Verteidigers, den sich die StA. nicht zu eigen gemacht hatte, handelte. Nachdem der Verteidiger den Antrag zurückgezogen hatte, stand der Aufhebung des Beschlusses nichts im Wege. Denn die Zeugen Eheleute Sch. waren — wie sich auch aus dem oben nicht mitgeteilten weiteren Inhalt der Entsch. ergibt — in der Hauptverhandlung nicht erschienen. Es lag also nicht, wie im Falle des § 245 StPD., eine Gemeinamkeit der Beweismittel vor (Böwe-Rosenberg, 16 zu § 244). Freilich hätte das Gericht den Beweisbeschluß eigentlich ausdrücklich aufheben müssen. Die StA. ist aber durch die Unterlassung nicht beschwert worden.

Der Satz der Begründung, die Prozeßbeteiligten hätten keinen Anspruch auf Durchführung des Beschlusses gehabt, ist daher m. E. unnötig; er kann auch leicht Anlaß zu unzutreffenden Verallgemeinerungen geben. Die Bezugnahme auf RGSt. 31, 138 ist insofern nicht ganz zutreffend, als es sich damals nicht um einen Zeugenbeweis, sondern um eine Augenscheineinnahme handelte: Das RG. betont dort, daß es ein unbedingtes Recht des Angekl. auf Augenschein

Vernehmung der Zeugen Sch. nicht mehr an, und es sei deshalb von ihr abzusehen. Eines dies ausdrücklich aussprechenden Gerichtsbeschlusses bedurfte es bei einer solchen Sachlage nicht mehr.

(1. Sen. v. 28. Juni 1927; 1 D 395/27.) [A.]

28. [§ 244 StPD. Unzulässigkeit der Ablehnung der Vernehmung eines Zeugen mit der Begründung, daß das unter Beweis gestellte Verfahren nach dem Gutachten des vernommenen Sachverständigen unmöglich stattgefunden haben könne.]†)

Nach dem Beweisangebot sollte der Kuhfütterer A. als Zeuge befragt, daß in der Zeit vom März bis Juni 1923 kein Rauhfutter zur Verfügung gestanden habe und daher nur Schlempe mit einem Zusatz von Kraftfutter an die Kühe und Ochsen verfüttert sei, daß der Beschwerdeführer dies selbst gesehen und A. sich ihm gegenüber oft über diese Zustände beschwert habe. Die StR. hat von der Erhebung des Beweises abgesehen, weil einmal bereits zwei Zeugen einwandfrei das Gegenteil bekundet hätten, und weil ferner das unter Beweis gestellte Fütterungsverfahren nach dem Gutachten des Sachverständigen unmöglich stattgefunden haben könne, da sonst die Tiere schon innerhalb kurzer Zeit eingegangen sein müßten. Diese Ablehnungsgründe sind unzureichend, da

einnahme nicht gebe, und lehnt die Parallele zum Zeugenbeweis gerade ausdrücklich ab. Im obigen Falle hätte die Zurücknahme — wenn der Verteidiger den Antrag aufrechterhalten hätte — mit der sich nunmehr ergebenden Unerheblichkeit des Beweismittels begründet werden können, nicht dagegen damit, daß der Angekl. keinen Anspruch auf Durchführung des Beschlusses habe (vgl. auch v. Belling: JW. 1926, 1221 zu Nr. 10).

LR. PrivDoz. Dr. Mannheim, Berlin.

Zu 28. Der Antrag auf Vernehmung eines Zeugen darf — wie das RG. hier mit Recht ausspricht — nicht mit der Begründung abgelehnt werden, ein Sachverständiger habe bereits ein Gutachten abgegeben, das mit dem von dem Antragsteller erwarteten Inhalt der Zeugenaussage unvereinbar sei. Es gibt keinen Primat des Sachverständigengutachtens gegenüber der Zeugenaussage. Denn auch das Gutachten ist nur ein Produkt von Erfahrungen; Erfahrung aber kann durch Erfahrung widerlegt werden. Ebenso wenig wie die bereits vorliegende Zeugenaussage im voraus den Vorzug vor der erst bevorstehenden verdient, gibt es Vordruckvorbeeren für den Sachverständigen. Er läuft stets Gefahr, daß das Gericht einem nachträglich auftretenden Zeugen, der einen vom Sachverständigen als unmöglich bezeichneten Vorfall wahrgenommen zu haben behauptet, mehr Glauben schenkt als ihm.

Nur dann, wenn der Zeuge etwas schlechterdings Unmögliches bekunden soll, braucht er nicht vernommen zu werden. Das gilt aber ohne Rücksicht darauf, ob das Gericht zu dem Unmöglichkeitsteil erst mit Hilfe eines Sachverständigengutachtens oder aus eigener Lebenserfahrung gelangt ist.

LR. PrivDoz. Dr. Mannheim, Berlin.

Zu 29. Die Beurteilung der Entsch. wird dadurch erschwert, daß der Aktieninhalt nur unzureichend erkennbar ist.

Zu 1: Es ist nicht ersichtlich, ob die Revisionsrüge sich darauf bezog, daß die Zeugin L. bei der Ortsbesichtigung nicht vernommen worden ist, oder darauf, daß ihre Vernehmung sich in der Hauptverhandlung nicht auf die von ihr bei der Ortsbesichtigung formlos gemachten Angaben erstreckte. Die erste Rüge wäre bedeutungslos, die zweite nicht. Aus dem Hinweis des RG. auf RGSt. 12, 308 läßt sich wohl soviel schließen, daß das Protokoll über die Augenscheineinnahme die Erklärungen der Zeugin L. enthielt und daß es in der Hauptverhandlung vollständig verlesen worden ist. Offen bleibt aber, ob die Zeugin alsdann diese Erklärungen bei ihrer Vernehmung in der Hauptverhandlung wiederholt hat. Sollte das geschehen sein, so könnte die Verlesung des ihre Erklärungen enthaltenden Teiles des Protokolls nicht beanstandet werden (Löwe-Rosenberg 7d zu § 249). Zweifelhaft wird die Richtigkeit der Entsch. erst dann, wenn man annimmt, daß die Zeugin ihre Erklärungen in der Hauptverhandlung nicht wiederholt hat. Dann wäre das Protokoll insoweit als Erfas einer Zeugenaussage verwendet worden, was unzulässig ist (Löwe-Rosenberg a. a. D.). Die obige Entsch. meint freilich, es handle sich hier nicht um eine förmliche Vernehmung, sondern nur um eine Erklärung einer Auskunftsperson, die dem Gericht lediglich einen Anhaltspunkt dafür bieten sollte, worauf es bei der Augenscheineinnahme besonders zu achten habe. Aber eine solche Unterscheidung ist nicht anzuerkennen.

Die eine unzulässige Vorwegnahme des Beweisergebnisses enthalten. Das bedarf für den Hinweis auf die beiden schon vernommenen Zeugen keiner Ausführung, trifft aber auch für den auf das erstattete Gutachten zu. Denn ohne A. vernommen zu haben, konnte die StR. nicht beurteilen, ob seine Aussage, insofern sie sich als vereinbar mit dem vorliegenden Gutachten erwies, nach ihren Grundlagen und ihrer Glaubwürdigkeit dazu geeignet war, Zweifel an der Richtigkeit des Gutachtens zu erwecken und dadurch dessen Nachprüfung geboten erscheinen zu lassen.

(2. Sen. v. 30. Juni 1927; 2 D 487/27.) [A.]

29. [§ 244 StPD. Erklärungen von Auskunftspersonen bei einer Ortsbesichtigung stellen keine förmliche Vernehmung dar. Versuche im Gerichtssaal können unter den gleichen Voraussetzungen wie die Vernehmung eines Sachverständigen abgelehnt werden.]†)

(3. Sen. v. 31. März 1927; 3 D 150/27.) [A.]

Abgedr. JW. 1927, 2044⁶⁹.

30. [§§ 245, 220, 38 StPD. Auch eine Auskunftsperson, die vom Angeklagten vorgeladen war und erschienen ist, und deren Ladung dem Gericht vorher angezeigt war, wird erst mit Vor-

Derartige Anhaltspunkte können für das Ergebnis der Augenscheineinnahme von ausschlaggebender Bedeutung sein. Möglicherweise wird der Ort, an dem der Augenschein einzunehmen ist, überhaupt erst durch eine solche Erklärung festgelegt. Daher müssen diese Auskunftspersonen ebenso behandelt werden wie alle anderen Zeugen. Eine bloß informatorische Vernehmung kennt die StPD. nicht (Löwe-Rosenberg 2b zu § 57). Man könnte an den ähnlich liegenden Fall des Photographen denken. Daß der Photograph nicht unbedingt lediglich deshalb, weil er den Tatort photographiert hat, als Zeuge vernommen werden muß, hat das RG. zwar zutreffend ausgesprochen (RGSt. 36, 55; Löwe-Rosenberg 6 zu § 86; 2 zu § 244). Zu Unrecht meint das RG. aber, daß das Gericht über die Vernehmung des Photographen auch dann nach pflichtmäßigem Ermessen zu befinden habe, wenn es sich um die Feststellung von Ort und Zeit der Aufnahme handle (hiergegen auch Gerland, Der deutsche Strafprozeß S. 233 Anm. 346, der im übrigen zu weit geht).

Zu 2: Es mag dahingestellt bleiben, ob der vielfach angefochtene Standpunkt des RG., Anträge auf Augenscheineinnahme außerhalb des Gerichtssaals seien nach pflichtmäßigem Ermessen ablehnbar, richtig ist (vgl. hierzu v. Belling: JW. 1925, 796 zu Nr. 11). Hier aber handelt es sich um einen im Gerichtssaal vorzunehmenden Versuch. In einem solchen Falle vermag die einzige Erwägung, auf die sich das RG. sonst stützen kann: der praktisch in der Tat sehr bedeutame Hinweis auf die Umständlichkeit einer Augenscheineinnahme durch das erkennende Gericht. Daher betont auch RGSt. 21, 225 a. E., daß auf die Besichtigung herbeigezogener Gegenstände § 245 I StPD. anzuwenden sei (vgl. auch Löwe-Rosenberg 4a zu § 245). Weshalb soll diese Vorschrift für die Augenscheineinnahme an herbeigezogenen Personen nicht gelten? Ob freilich der Einarmige, an dem der Versuch vorgenommen werden sollte, „herbeigezogen“ war, ist aus der Entsch. nicht ersichtlich. Ebenso wenig läßt es sich mangels der erforderlichen Unterlagen beurteilen, ob der Satz in concreto zutrifft, der Sinn des Versuchs sei gewesen, die Erhebung eines Sachverständigengutachtens zu ersetzen. Das Verhältnis kann sehr wohl auch umgekehrt, das Gutachten bloßer Erfas der Augenscheineinnahme sein. Vollbringt nämlich der Einarmige vor den Augen des Richters die Leistung, auf die es ankommt, so ist das ein unmittelbarer und besserer Beweis, als ein Gutachten es sein könnte. Vollbringt er freilich die Leistung nicht, so bleibt noch Raum für ein Gutachten darüber, ob er sie nicht vollbringen konnte oder ob er es nur nicht wollte. Abgesehen davon, daß der Augenschein hiernach in einem Teil der Fälle ein besseres Beweismittel als der Sachverständige, also kein „Erfas“ ist, ist es mir aber auch sehr fraglich, ob es sich hier überhaupt um einen Erfas für ein Sachverständigengutachten gehandelt hätte. Denn wenn der Einarmige die Leistung außerhalb des Verfahrens vollbracht, z. B. eine bestimmte Last gehoben hätte, so hätte das Gericht in der Hauptverhandlung dem Antrage, einen Augenzeugen dieser Leistung zu vernehmen, stattgeben müssen, sofern die Tatsache erheblich war. Insofern kann man also sagen, daß der beantragte Versuch einen Zeugenbeweis ersetzen sollte: in diesem Falle wäre die Stütze, die das RG. bei den für den Sachverständigenbeweis geltenden Regeln sucht, also ungeeignet.

LR. PrivDoz. Dr. Mannheim, Berlin.

lage der Zustellungsurkunde zu einer „vorgegeladenen“.)†)

Nach § 220 StPD. ist der Angekl. befugt, einen Sachverständigen oder Zeugen auch von sich aus unmittelbar zu laden. Als „vorgegeladen“ i. S. des § 245 StPD. gilt eine solche Person indessen nur, wenn sie auf die Ladung in der Hauptverhandlung erschienen ist, und wenn außerdem die Ladung sowohl durch einen Gerichtsvollzieher gemäß § 38 StPD. vorgenommen, als auch durch Überreichung der Zustellungsurkunde vor der Hauptverhandlung attestkundig gemacht oder durch deren Vorlegung in der Hauptverhandlung nachgewiesen wurde. Diese Anforderung ist geboten, um dem Vorsitzenden oder dem Gericht die prozessuale Notwendigkeit der Benutzung des Beweismittels zum Bewußtsein zu bringen, also die Beobachtung des § 245 Abs. 1 StPD. zu gewährleisten. Die bloße Tatsache, daß der Angekl. oder sein Verteidiger die Ladung einer Person als Zeugen oder Sachverständigen dem Gericht vorher angekündigt hatte, sowie daß die Ladung bewirkt wurde und der Geladene in der Hauptverhandlung erschienen war, reicht insoweit nicht aus. Es besteht auch verfahrensrechtlich keine Pflicht des Vorsitzenden, auf den Nachweis der Ladung seitens des Angekl. oder des Verteidigers hinzuwirken. An dieser vom RG. in ständiger Rspr. und vom erf. Sen. noch in dem Urte. III 42/27 vom 9. Mai 1927 vertretenen Auffassung ist festzuhalten.

(3. Sen. v. 11. Juli 1927; 3 D 487/27.) [R.]

Zu 30. Der Standpunkt des RG., der den Angekl. (im Gegensatz zu Gericht und StA.) für die Herbeischaffung von Auskunftspersonen, der Einhaltung einer besonderen Form unterwirft, ist schon an sich reichlich formalistisch und innerlich nicht gerechtfertigt. Unerträglich wird dieser Formalismus, wenn man in Fällen, in denen die Ladung ordnungsgemäß vollzogen und vorher dem Gericht mitgeteilt war, das Gericht für berechtigt erklärt, von der Vernehmung der erschienenen Auskunftsperson abzusehen, ohne nach der erfolgten Ladung zu fragen, wenn der Angekl. die Zustellungsurkunde nicht zu den Akten überreicht. Wenn das vorl. Urteil sagt, daß ein solcher Standpunkt der ständigen Rspr. des RG. entspreche, so übersieht es das Urte. des 1. Sen. v. 21. März 1895 (Goldb. Urch. 43, 51), das gerade für einen Fall wie den vorl. eine Verpflichtung des Gerichts angenommen hat, durch Befragung zu erörtern und festzustellen, ob auch eine vorchriftsmäßige Ladung durch den Gerichtsvollzieher vorliegt. Noch einschiedener als dieses Urte. des 1. Sen. hat sich das OLG. Dresden v. 21. Jan. 1925: 3 Jhr. f. b. gej. Strafrechtsw. 46, 134 gegen solchen Formalismus ausgesprochen.

Jedenfalls nötigt der von dem vorl. Urte. angenommene Standpunkt zur größten Vorsicht. Dabei ist zu beachten, daß die Entsch. den Nachweis der Ladung durch Überreichung der Zustellungsurkunde nicht erst in der Hauptverhandlung für zulässig erachtet, vielmehr darauf verweist, daß die Zustellungsurkunde schon vorher zu den Akten gebracht werden kann.

RM. Dr. Max Alsbach, Berlin.

Zu 31. Die Verlesung von Urkunden und anderen Schriftstücken in der Hauptverhandlung ist nach §§ 249 ff. StPD. gestattet, soweit sie als Beweismittel dienen sollen und dürfen.

Über die Verlesung von Schriftstücken als Vernehmungsbefehle wird bestimmt in §§ 253, 254 StPD. Keineswegs beschränkt sich aber diese Verwendbarkeit auf die hier angegebenen Voraussetzungen. Die materielle Wahrheit, das wesentliche Ziel der Vernehmung, wäre arg gefährdet, wenn Vorhalte an Zeugen, Angeklagte nur aus Protokollen über deren frühere Vernehmung, nicht auch aus anderweitigen in den Händen des Gerichts befindlichen Schriftstücken sich ermöglichen. Die wesentliche Bedeutung der §§ 253, 254 liegt vielmehr darin, daß in diesem Umfange den Zeugen usw. beweiser ergänzende Vorhalte aus den genannten Protokollen gemacht werden können, also Vorhalte, die, wenn sie zum Ziele führen, d. h. eine Ergänzung, Berichtigung der jetzigen Aussage, die Befestigung des Anscheins von Widerspruch zur Folge haben, zwar lediglich die Funktion von Vernehmungsbefehlen erfüllen, anderenfalls aber in Gestalt der früheren Aussage weitere Beweismomente, die zur Beurteilung der Glaubwürdigkeit der jetzigen Aussage dienen oder als neue positive Beweistatsachen wirken, in den Prozeß einführen (vgl. dazu Oetker: JW. 1925, 2474). Aus den §§ 253, 254 folgt, daß beweiser ergänzende Vorhalte an prozeßordnungsmäßige Verlesung gebunden sind. Vorhalte als bloße Vernehmungsbefehle sind auch ohne Verlesung zulässig. Das Gesetz unterstellt in § 253 Abs. 1 als das Normale, daß der Richter den Protokollteil gleich anfangs zur Verlesung bringt, weil der Vorhalt dann von vornherein nach Bedarf beweiser ergänzend wirkt; aber der Richter kann sich auch zunächst mit bloßem Vorhalt begnügen und dann evtl. den Verlesungsvorhalt folgen lassen. Ganz deutlich tritt der Sinn des Gesetzes im § 254 Abs. 1

** 31. [§§ 249, 250, 251, 253, 238 StPD. Zulässig ist die Verlesung eines Vernehmungsprotokolls zum Beweise des Vorhandenseins dieses Protokolls und zu dem Zweck, dem Protokollanten Gelegenheit zu geben, seine Erinnerung zu prüfen.]†)

Die Verfahrensrüge ist unbegründet. In der Hauptverhandlung vor dem BG. wurde laut Sitzungsprotokoll bei Gelegenheit der Vernehmung des Zeugen B. auf Anordnung des Vorsitzenden die im bahnamtlichen Ermittlungsverfahren uneidlich ausgesagte Aussage des Wagenauffsehers St., der selbst nicht als Zeuge vorgeladen war, „zur Befestigung eines Widerspruches mit der Aussage des Zeugen B. verlesen“. Hiernach handelte es sich bei dieser Verlesung nicht darum, durch sie Beweis über die von St. wahrgenommenen Tatsachen zu erheben, was allerdings nach § 250 StPD. unzulässig gewesen sein würde. Vielmehr sollte das Vorhandensein einer Urkunde bestimmten Inhalts festgestellt und dem Zeugen B. vorgehalten werden, um ihm Gelegenheit zu geben, seine Erinnerung daran zu prüfen. Der Beweis der Tatsache, daß St. zu bahnamtlichem Protokoll gewisse Erklärungen abgegeben hatte, beruhte nicht auf seinen Wahrnehmungen über die Tat des Angekl., sondern ergab sich aus dem Vorhandensein und Inhalt jenes Protokolls und durfte nach § 249 StPD. durch Verlesung geführt werden (RG. Urte. II 555/25 v. 5. Nov. 1925). Vernehmungsprotokolle dürfen

hervor: Zum Zwecke der Beweisaufnahme über ein Geständnis ist die Verlesung geboten, als bloßer Vernehmungsbefehl genügt der Hinweis auf das früher abgelegte Geständnis und, wenn er zum Ziele führt, erübrigt sich die Verlesung.

Ist sonach unter den Voraussetzungen der §§ 253, 254 für einen bloßen Vorhalt die Verlesung zulässig (nicht geboten), so fragt es sich, ob auch anderweitig, durch diese Paragraphen nicht betroffene Vorhalte in Form der Verlesung von Protokollen, Briefen usw. zulässig sind. Ein Punkt von großer praktischer Tragweite. Der beweiser ergänzende Vorhalt aus einem Schriftstück erfordert immer die Verlesung, denn es dient dann dessen Inhalt als Beweismoment; über das Verlesungsbedürfnis läßt hier § 249 StPD. keinen Zweifel.

Die Verlesungsbeschränkungen des Gesetzes sind zum Teil durch den problematischen Wert gewisser Schriftstücke (Leumundszeugnisse usw., § 256) bestimmt, ganz überwiegend aber dienen sie der Wahrung der Unmittelbarkeit. Die Regel des § 249 und ihre Ausnahmen beziehen sich auf die Verlesung von Schriftstücken als Beweismittel. Es wäre also voreilig, aus den Verlesungsverböten des Gesetzes, die unter dem Gesichtspunkte der Wertung des Inhalts von Protokollen usw. als Beweismittel stehen, zu schließen, daß auch jede anders motivierte Verlesung, insbes. eine solche, die nur als Vernehmungsbefehl wirken soll, unzulässig sei. Der Grundsatz der Unmittelbarkeit verlangt, sofern der Beweis einer Tatsache auf der Wahrnehmung einer Person beruht, deren Vernehmung in der Hauptverhandlung und schließt die Verlesung des Protokolls über ihre frühere Vernehmung an Stelle jener Vernehmung aus (§ 249 StPD.). Daraus folgt nicht, daß die Verlesung auch unzulässig sei, wenn sie lediglich zum Vernehmungsbefehl bei der Vernehmung einer anderen Person bestimmt ist. Durch die Befragung des früher Vernommenen würde dieser zum Beweismittel gemacht, seine Bekundungen in der Hauptverhandlung hätten selbständigen Beweiswert, kämen nicht nur als Befehle für die Vernehmung des anderen in Betracht. Für diese Beiladung und Vernehmung kann es aber am Bedürfnis fehlen, und es können ihr nicht zu Befestigenden Hindernisse (Tod des Vernommenen, Unbekanntschaft seines Aufenthaltsorts usw.) entgegenstehen. Es muß also die Verwendbarkeit der früheren Aussage als Vernehmungsbefehl an sich unabhängig sein von der Durchführbarkeit, Zweckdienlichkeit einer Zeugenvernehmung dieser Person.

Unverkennbar aber erwächst dem Gericht aus der Benutzung der früheren Aussage lediglich als Vernehmungsbefehl, wobei ihre ganze oder teilweise Verlesung sich vielfach nicht vermeiden lassen, eine schwierige Aufgabe. Denn es darf die Aussage nicht als Beweismoment werten, weder zur Beurteilung der Glaubwürdigkeit der neu gemachten Aussagen, noch als positiven Beweisgrund. Die Beweiserhebung bezieht sich eben nicht auf die frühere Aussage, sondern beschränkt sich auf die jetzt vollziehende Zeugenvernehmung. Eine durch die Verlesung erlangte Kenntnis in sich zurückzubringen und so zu entscheiden, als ob man das Erfahrene nicht erfahren hätte, bleibt immer eine heikle Gedankenoperation, zumal die Gefahr unbewußter Einwirkung auf die Beweiserwertung besteht. Aber das Gesetz muß dem Richter die Befähigung zu dieser Sichtung und Scheidung seiner Wahrnehmungsinhalte zutrauen. Außergerichtlich erworbenes Wissen vom Tatbestande setzt ihn in die gleiche Lage, die Beurteilung darf dadurch nicht beeinflusst werden. Ähnlich liegt es, wenn sich nach

allerdings nur in den Fällen des § 251 StPD. als Zeugnis verwertet und der Urteilsfindung zugrunde gelegt werden. Der § 250 verbietet aber ebensowenig wie der § 253 StPD., von ihnen zu Vorhaltungen an einen Zeugen — sei es auch durch Verlesung — Gebrauch zu machen (RG-Beschl. II 427/26 v. 20. Mai 1926). Daß hier die Verlesung nicht dazu dienen sollte, die Richtigkeit der Wahrnehmungen St.s zu beweisen, folgt schon aus dem Urteile des O., das sie überhaupt nicht erwähnt. Eines Gerichtsbeschlusses über die Verlesung würde es nach § 238 StPD. nur bedürft haben, wenn sie von irgendeiner Seite beanstandet worden wäre.

(3. Sen. v. 8. Nov. 1926; 3 D 577/26.) [A.]

32. [§ 252 StPD. Ein Polizeibeamter kann auch über diejenigen Angaben vernommen werden, die ihm bei einer im Auftrage des Untersuchungsrichters erfolgten Vernehmung eines Beschuldigten gemacht sind, selbst wenn der Vernommene zur Hauptverhandlung als Zeuge geladen ist und in dieser von seinem Zeugnisverweigerungsrecht Gebrauch macht.]†

Die Rev. rügt lediglich Verlesung des § 252 StPD. Sie macht geltend, die Ehefrau des Angekl. habe in der Hauptverhandlung ihr Zeugnis verweigert. Die Kriminalbeamten B. und D. seien als Zeugen über diejenigen Angaben vernommen worden, die die Ehefrau bei einer im Auftrage des Untersuchungsrichters erfolgten Vernehmung als Beschuldigte ihnen gegenüber gemacht habe. Auf den Aussagen der beiden Kriminalbeamten beruhe im wesentlichen die Verurteilung des Angekl. Das sei unzulässig und bedeute eine Umgehung des § 252 StPD. Die Rüge ist nicht begründet. Das SchwG. hat die Bedeutung und Tragweite des § 252 StPD. nicht verkannt. Da es sich hier um die Verwertung von Angaben, die bei einer polizeilichen Vernehmung gemacht sind, handelt, bedarf es keiner Stellungnahme zu der Frage, ob § 252 StPD. die Verwertung von Angaben ausschließt, die eine Person, welche von ihrem Rechte der Zeugnisverweigerung Gebrauch macht, bei einer gerichtlichen Vernehmung, sei es als Zeuge, sei es als Beschuldigter gemacht hat. Eine Verwertung der bei einer polizeilichen Vernehmung gemachten Angaben durch Vernehmung des in Frage kommenden Polizeibeamten ist durch den § 252 StPD. nicht ausgeschlossen. Das RG. hat in ständiger Rspr. den Standpunkt vertreten, daß die Befragung eines Polizeibeamten über außergerichtliche Erklä-

ber Vernehmung eines Zeugen ergibt, daß er nicht (Weigerungsrecht usw.) oder nur uneidlich hätte vernommen werden dürfen. Die Aussage darf dann überhaupt nicht oder nur im Sinne einer uneidlichen als Urteilsgrundlage dienen (vgl. dazu Glaser-Detker, Handbuch des Strafprozesses III, 593, 594).

Der Richter wird verständigerweise die mißliche Situation nach Möglichkeit zu vermeiden suchen, indem er die Zeugenvernehmung des früher Vernommenen anordnet. Aber es kann sich das aus mannigfachen Gründen, wegen der entstehenden Weitläufigkeiten, Kosten usw., wideraten. Eine Beschwerde der Parteien durch Abständnahme von der Zeugenvernehmung wird in weitem Maße dadurch ausgeschlossen, daß sie unter den Voraussetzungen des § 245 StPD. die Vernehmung erzwingen können.

Sollte das Gericht ausweislich der Gründe bloße Vernehmungsbefehle, Protokolle über frühere Vernehmungen anderer Personen usw., als Beweismomente verwertet haben, so wäre das Urteil gem. §§ 249 ff. (insbes. § 250) StPD. der Rev. ausgesetzt. Nicht könnte die Rev. schon darauf gestützt werden, daß bei der Urteilsfällung ein solcher Verstoß mitgewirkt haben könne, obwohl die Gründe nichts darüber ergeben. Denn die Vermutung geschwödrigen Verhaltens des Richters verbietet sich von selbst. Latent geliebene Fehler bei der Urteilsbildung sind notwendig wirkungslos.

Es ist daher im gegebenen Falle der Entsch. des RG. zuzustimmen.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 32. Es war bei Beratung des jetzigen § 252 im RR. und angesichts einer Auslegung, die der seither vom RG. vertretenen entsprach, daß der Abgeordnete v. Schwartze die Worte sprach: „Gehe können wir machen, soviel wir wollen, aber wir verlangen auch, daß sie von den Beamten in einer Weise gehandhabt werden, daß der Sinn, den der Gesetzgeber damit verbunden hat, respektiert wird; sonst werden die Bestimmungen der Gehege eine Plage und nicht eine Wohlthat.“ Er hat Recht behalten.

Prof. Dr. Graf zu Dohna, Bonn.

rungen des Zeugen ebenso statthaft sei, wie die Befragung dritter Personen (vgl. RG-Rspr. 2, 644; 5, 502; RG-St. 48, 246; JW. 1926, 2193). Es besteht keine Veranlassung, von dem bisherigen Standpunkt des RG. abzuweichen. Ob der Polizeibeamte die Ermittlungen, in deren Verlaufe er die Ehefrau des Angekl. vernommen und diese ihm gegenüber Angaben gemacht hat, aus eigenem Antriebe kraft seiner Amtsverpflichtung zur Anstellung von Ermittlungen oder auf Grund eines Auftrags des Untersuchungsrichters vorgenommen hat, kann keinen Unterschied machen.

(FersEn. v. 8. Aug. 1927; 1 D 689/27.)

[A.]

33. [§ 256 StPD. Bei einem Leumundszeugenbeweis sind die zu beweisenden Tatsachen nicht die Glaubwürdigkeit oder andere innere Eigenschaften einer Person, sondern äußere Handlungen, aus denen das Gericht sich ein Urteil über jene Eigenschaften zu bilden hat. Die Feststellung, daß der Angekl. „mindestens fahrlässig“ gehandelt habe, genügt nicht. Es bedarf einer klaren Feststellung, welche Schuldform als erwiesen angesehen ist.]†

I. Zur Rev. des Angekl.: Die Rev. geht davon aus, daß der Angekl., der in der Strafsache gegen den Postkassierer H. wegen Amtsunterschlagung als Leumundszeuge geladen war und eidlich vernommen worden ist, lediglich ein auf seiner persönlichen Anschauung beruhendes Urteil wiedergegeben habe, in dem er aus sagte, daß H. einen guten Leumund genieße; hierbei sei es nicht notwendig gewesen, die Tatsachen anzuführen, auf die sich sein Urteil gründete. Diese Auffassung ist rechtsirrig. Bei einem Leumundszeugenbeweis sind die zu beweisenden Tatsachen nicht die Glaubwürdigkeit oder andere innere Eigenschaften einer Person, sondern äußere Handlungen, aus denen das Gericht sich ein Urteil über jene Eigenschaften zu bilden hat (RG-St. 39, 364). Der Leumundszeuge hat daher die ihm in dieser Beziehung bekannt gewordenen Tatsachen anzugeben, die eine Prüfung innerer Eigenschaften zulassen, damit das Gericht beurteilen kann, inwieweit bestehende Achtung oder Mißachtung auf Tatsachen beruhen. Hier liegt gerade der gesetzgeberische Grund für das strafprozessuale Verbot der Verlesung sog. Leumundszeugnisse, die vielfach ohne Angabe von Unterlagen sich über den Ruf oder über Charaktereigenschaften von Personen aussprechen, während das Gericht im Interesse der Wahrheitsermittlung die Nachprüfung des Urteils und seiner tatsächlichen Grund-

Zu 33. Der Ruf, den X. genießt, ist eine Tatsache, die darin besteht, daß ein größerer Kreis von Personen eine Geneigtheit des X. zu verwerflichem Verhalten annimmt oder für ausgeschlossen erachtet, dieses Meinen nicht aufgewogen erscheint durch gegenteilige Auffassungen anderer und sich äußerlich manifestiert. Ein Komplex entsprechender Urteile einer Personenmehrheit ergibt den Ruf, den Leumund. Für die Prüfung, ob X. sich einer Straftat schuldig gemacht habe, kann die Ruf Tatsache erheblich sein. Aber es versteht sich, daß niemals auf den Leumund allein hin eine Person schuldig gesprochen werden kann, denn er beweist, auch wenn er mit der objektiven Wahrheit übereinstimmt, nicht mehr als die Geneigtheit zu einem Tun, nicht dieses selbst. Nur zur Befestigung von Zweifeln über die Deliktsbegehung ist der schlechte Leumund dienlich und nur nach vorsichtigster Erwägung, weil die Beurteilung des X. durch andere leicht trügerisch sein kann. Wenn nicht Handlungen des X. erhellen, die zur Stütze der Urteile über seine psychische Qualifikation dienen konnten, ist die Tatsache des schlechten Rufes, in dem er steht, für den Strafbeweis unverwertbar. Ergibt die Vernehmung von Leumundszeugen weiter nichts, als daß diese den X. eines schlechten Verhaltens für fähig halten, ohne sich dafür auf Vorgänge in seiner Lebensführung berufen zu können, so ist mit diesem Zeugnisse nichts anzufangen. Gegenüber dem bloßen Meinen des Zeugen muß der Richter bemüht sein, zu den Tatsachen durchzudringen, auf denen es beruht: Was wissen Sie von X.? Was haben Sie über ihn gehört und von wem? Nur insofern richtet sich der Strafbeweis auf die Tatsache des schlechten Rufes, als der Richter bestrebt ist, durch die Vernehmung der Leumundszeugen greifbare Vorgänge zu erfahren, die es ihm ermöglichen, sich über die tatsächliche Beschaffenheit des X. ein eigenes Urteil zu bilden (vgl. auch RG-St. 39, 364).

Der gute Ruf einer Person kann der kontradiktorische oder konträre Gegenpart schlechten Rufes sein. Man traut dem X. ein schlechtes Verhalten nicht zu, man hält sich verdienstlicher Lebensführung des X. für versichert. Ein Gradunterschied der Beurteilung, dem qualitative Bedeutung zukommt. Der gute Ruf in dem einen

lagen vornehmen muß (vgl. RGSt. 53, 281). Der Angekl. war daher gehalten, ihm bekannt gewordene Tatsachen, die für die Beurteilung des Charakters des damaligen Angekl. H. wesentlich waren, nicht zu verschweigen. Hierzu gehörten die kurz vorher aufgedeckten Unredlichkeiten H.s bei der Verwaltung der Feuerwehrlasse um so mehr, als das damalige Strafverfahren wegen Amtsunterschlagung, also eines ähnlichen Delikts, geführt wurde. Der Feststellung, der Angekl. habe sich bei einiger Überlegung sagen müssen, daß er die Vorgänge bei der Feuerwehr in R. nicht verschweigen dürfe, stand die Unterredung mit Justizrat G. auf der Fahrt zu dem damaligen Termin nicht entgegen. Denn diesem hatte er keineswegs von dem wahren Sachverhalt Kenntnis gegeben, vielmehr nur von einer „privaten Differenz mit Geld“, nicht aber von der Entnahme aus der Feuerwehrlasse gesprochen.

— II. Zur Rev. des Staatsanwalts: Das Ur. des SchwG. nimmt ersichtlich an, daß die eidliche Aussage des Angekl. objektiv unwahr war, und zwar insofern, als er bezeugt hat, daß H. einen guten Leumund in der Gemeinde habe, und verschwiege, daß er kurz vorher wegen Unredlichkeit bei der Verwaltung der Feuerwehrlasse seiner Stellung als Kassierer enthoben worden war. Daß diese Tatsachen, die dem Angekl. genau bekannt waren, zu dem von ihm erforderten Leumundszugnis gehörten, ist unter I. dargelegt. Hinsichtlich der inneren Tatseite ergeben sich aber durchgreifende Bedenken gegen das Urteil. Die Beantwortung der Frage, ob der Angekl. erkannt hat, daß jene Vorgänge bei der Feuerwehr zum Gegenstande seiner Vernehmung, bei der er nichts verschweigen durfte, gehörten, ist nicht frei von Widersprüchen. Das Urteil sagt, daß der Angekl. das Gefühl hatte und sich sagte, es müsse die Verfehlung des H. als Feuerwehrlässiger manifestiert, und sie dürfe bei der Vernehmung als Leumundszugne nicht verschwiegen werden. Das folgt aus dem Gericht aus der schon zu I. erwähnten Unterredung mit Justizrat G., dem er die Sache absichtlich verschleierte darstellte. Andererseits führt das SchwG. aus, der Angekl. habe sich bei einiger Überlegung sagen müssen, daß er das Vorkommnis bei der Feuerwehrlasse nicht verschweigen dürfe. Hier ist nicht geprüft, ob der Angeklagte nicht diese Überlegung angestellt und es sich auch gesagt hat. Diese Prüfung war um so mehr geboten, als die

und anderen, besonders in dem letzteren Sinne, kann bei zweifelhafter Beweislage den Ausschlag geben, indem der Richter sich der Tat seitens dieser Person nicht versieht. Auch die Strafzumessung wird dadurch berührt. Für den guten Ruf als Kontrahitorium des schlechten genügt es, wenn die — dem Richter verlässlich erscheinenden — Leumundszugnen bekunden, nichts Nachteiliges von A. selbst zu wissen, nichts dergleichen über ihn gehört zu haben. Ein Entlastungsbeweis durch Leumundszugnen kann, wie jeder andere Entlastungsbeweis, das Gegenteil dessen ergeben, das die interessierte Partei bewiesen zu sehen wünscht. Aber die prinzipiale Tendenz dieses Beweises ist gerade, die Negative zu erbringen, daß über den A. nichts Nachteiliges, nichts, das eine Geneigtheit zu verwerflichem Verhalten ergeben könnte, bekannt ist; ein Beweisergebnis, dessen Wert durch das Hinzutreten positiver günstiger Momente noch erhöht wird.

Der schlechte, der gute Ruf ist somit im Grunde nur die Hülle, hinter der der Richter den Kern sucht, das Vorhandensein oder Fehlen von Vorgängen, die die Ruffatsache bestätigen oder entkräften.

Hiernach ist es unerlässliche Pflicht des Leumundszugnen, solche ihm durch eigene Wahrnehmung oder durch Mitteilung anderer bekanntgewordene Vorgänge anzugeben, die zur Stütze schlechten, zur Widerlegung guten Rufes erheblich sind. Der Richter wird niemals unterlassen, darüber den Zeugen besonders zu befragen. Mit der blanken Angabe, A. siehe in schlechtem Rufe, ist der Beweishebung nicht gedient und die Bezeugung guten Rufes, während dem Zeugen nachteilige Tatsachen bekannt sind, ist jedenfalls objektiv wahrheitswidrig. Nicht notwendig aber auch subjektiv, denn der Zeuge kann Erhebliches für unerheblich gehalten haben. Mußte er bei der gebotenen Überlegung die Erheblichkeit erkennen, so trifft ihn der Vorwurf der Fahrlässigkeit. Hatte er die Erheblichkeit erkannt und hat er doch die Tatsache verschwiegen, so ist die Aussage wissentlich falsch, der von ihm geleistete Eid ein Meineid. Ja, es genügt für die letztere Annahme bereits das Bewußtsein des Zeugen von der möglichen Erheblichkeit der verschwiegenen und in der Tat erheblichen Tatsache (Eventualvorfall).

Das Verbot der Verlesung von Leumundszugnissen (§ 256 StPD.) hat ersichtlich darin seinen Grund, daß sie zumeist nur allgemeine Angaben über den Ruf der Person enthalten, daß immer die Wahrheitsgarantie der Beidigung fehlt, daß etwaige tatsächliche Angaben nicht die Gewähr der Vollständigkeit und Genauigkeit bieten

Anklage auf wissentlichen Meineid lautete und daher in erster Linie zu untersuchen war, ob diese Straftat nachzuweisen war. Eine Verneinung des wissentlichen Meineids findet sich im Urteil überhaupt nicht. Das SchwG. kommt zu dem Ergebnis, daß der Angekl. „mindestens fahrlässigerweise“ seine Eidespflicht verletzt habe. Festzustellen war aber, welches Delikt nachweislich von ihm begangen ist. Der in diesen Feststellungen liegende Widerspruch zwingt zur Aufhebung des Urteils. In der erneuten Verhandlung wird eine klare Feststellung zu treffen sein, ob der Angekl. sich gesagt hat oder sich nur sagen mußte, daß er die Unredlichkeit H.s nicht verschweigen dürfe. Hierbei erscheint der Hinweis veranlaßt, daß für das Verbrechen des Zeugenmeineids bedingter Vorfall ausreicht, daß also schon dann ein wissentlicher Meineid vorliegen würde, wenn der Angekl. mit der Möglichkeit gerechnet hat, er müsse als Leumundszugne über jene Vorgänge Auskunft geben, und diese Vorstellung ihn nicht vom Verschweigen der erwähnten Vorgänge abgehalten hat. Auch insofern ist der Sachverhalt bisher nicht geprüft. Sollte nach dem Ergebnis der neuen Verhandlung ein wissentlicher Meineid vorliegen, so würde auch die Frage der Begünstigung der Prüfung bedürfen, und zwar sowohl nach der Richtung hin, ob eine solche durch die Aussage hinsichtlich der Amtsunterschlagung H.s gegeben ist, wie nach der anderen Richtung, ob der Angekl. etwa hinsichtlich der Unterschlagung der Feuerwehrlasse sich einer solchen durch sein Verhalten schuldig gemacht hat. Sollte letzteres, also eine vor der Aussage liegende Begünstigung hinsichtlich der verschwiegenen Unredlichkeit anzunehmen sein, so könnte die Anwendung des § 157 Abs. 1 Nr. 1 StGB. in Frage kommen.

(1. Sen. v. 18. Febr. 1927; 1 D 41/27.)

[A.]

****34.** [§ 261 StPD. Die Bedeutung der Wahrheit unterstellung erschöpft sich nicht darin, daß sich das Gericht mit der betreffenden Tatsache nicht in Widerspruch setzen darf. Dem behauptenden Angekl. gegenüber darf die Behauptung auch dann als wahr verwertet werden, wenn sie sich für ihn als ungünstig erweist.]

Mit Unrecht beschwert sich der Angekl. darüber, daß eine von ihm unter Beweis gestellte Tatsache, obwohl über sie kein und der Richter nicht in der Lage ist, durch Befragung des Bezeugenden das Zeugnis zu kontrollieren, seinen Mängeln abzuhelfen. Es ist im Grunde nicht genau, wenn unter Leumund bereits die bloße Einschätzung der moralischen Qualitäten einer Person durch einen mehr oder minder großen Kreis anderer oder durch einzelne dazu Berufene verstanden wird, ohne Rücksicht auf rufbegleitende Wirkung (so RGSt. 53, 280). Aber für den Begriff der Leumundszugnisse im § 256 StPD. ist in der Tat die Einschätzung als solche bestimmend.

In dem gegebenen Falle ist es sehr schwer zu glauben, daß der Beschuldigte die Erheblichkeit des von ihm verschwiegenen Vorganges nicht erkannt habe. Die Anklage ging auf Meineid, das Ur. hat dieses Delikt weder bejaht noch verneint, vielmehr festgestellt, daß der Angekl. sich „mindestens“ eines fahrlässigen Falschweides schuldig gemacht habe. Darin kann eine Erlebigung der Strafklage, wie sie nach dem Eröffnungsbeschluß vorlag, nicht gefunden werden. Das Gericht hatte sich darüber auszusprechen, ob nach den Beweisergebnissen der Angekl. des Meineides für schuldig zu erachten war oder nicht. Indem es „mindestens“ fahrlässigen Falschweid annimmt, ist weder der Vorfall ausgeschlossen, noch die Fahrlässigkeit positiv festgestellt. Der Grundsatz in dubio pro reo kann nicht dahin führen, die Schuldbart zweifelhaft zu lassen unter Verurteilung nur wegen Fahrlässigkeit, liefert vielmehr nur einen Behelf für die unerhebliche Lösung des Zweifels im Urteil. In eine alternative Feststellung von Vorsatz oder Fahrlässigkeit läßt sich die Annahme, daß mindestens Fahrlässigkeit vorgelegen habe, nicht umdeuten. Es wäre damit wegen der Unzulässigkeit einer solchen Feststellung auch nichts gewonnen. Alternative Feststellung ist nur möglich, soweit eine Verschiedenheit der tatumständlichen Gestalt die Identität des Anpruchs unberührt läßt, und bei gleichartigen und gleichwertigen Qualifikationen desselben Grunddelikts (Glaser-Detker, Handbuch des Strafprozesses III, 275 ff.). Aus vorzähllichem und fahrlässigem Falschweid aber ent-

Der Widerspruch und die Unvollständigkeit der Beurteilung durch das Schwurgericht sind im reichsgerichtlichen Urteile zutreffend dargelegt. Der Entsch. ist beizupflichten.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 34. Die vorl. Entsch. unterliegt erheblichen Bedenken: Eine Wahrunterstellung kommt in erster Linie in Frage, wenn dem Be-

Beweis erhoben worden, sie vielmehr nur als wahr unterstellt sei, zu seinen Ungunsten verwertet worden sei. Eine als wahr unterstellte Tatsache unterliegt der freien Beweiswürdigung des Gerichts ebenso wie eine voll bewiesene Tatsache. Die Bedeutung der Wahrunterstellung erschöpft sich nicht darin, daß sich das Gericht nicht zuungunsten des Angekl. mit ihr in Widerspruch setzen darf. Diese Folge tritt auch dann ein, wenn der Beweisanspruch deshalb abgelehnt wird, weil die zu beweisende Tatsache für die Beurteilung der Schuld- und Straffrage völlig unerheblich sei. Von diesem Ablehnungsgrunde unterscheidet sich der wegen Wahrunterstellung — was allerdings vielfach verkannt wird — gerade dadurch, daß nach der Überzeugung des Gerichts die behauptete Tatsache zwar für die zu treffende Entscheidung von Bedeutung ist, daß es aber einer Beweiserhebung um deswillen nicht bedarf, weil der Angabe des Angekl. geglaubt wird, oder weil das Gericht meint, von einer aus dem Gegenteil zu ziehenden, für den antragstellenden Angekl. nachteiligen Schlussfolgerung nach Lage des Falls absehen zu dürfen. Welche Verwertung einer aufgestellten Behauptung anderen Angekl. gegenüber bei einer solchen Behandlung des Beweisanspruchs zulässig ist, bedarf im vorliegenden Fall keiner Entscheidung, dem behauptenden Angeklagten gegenüber, der sich ja gerade darauf beruft, daß sie wahr ist, darf die Behauptung als wahr auch dann verwertet werden, wenn sie sich entgegen seiner Annahme als für ihn ungünstig herausstellt.

(2. Sen. v. 7. Juli 1927; 2 D 536/27.)

[A.]

****35.** [§§ 264, 270 StPD. über eine einheitliche Tat kann nicht nach einzelnen tatsächlichen Richtungen oder unter einzelnen rechtlichen Gesichtspunkten durch Urteil entschieden und gleichzeitig im übrigen die Erledigung einem späteren Urteil vorbehalten werden.]†

Die Rev. ist begründet. Die Verletzung eines Eides durch ein falsches Zeugnis ist eine einheitliche Tat. Ist das Zeugnis in verschiedenen Punkten falsch, so kann sich daraus nicht eine Mehrheit strafbarer Handlungen ergeben (RGSt. 27, 269 [370]). Gegenstand der Urteilsfindung ist die in der Urteilsangebezeichnete Tat, wie sie sich nach dem Ergebnisse der Verhandlung darstellt (§ 264 Abs. 1 StPD.). Daraus ergibt

sich die behauptete Tatsache auch ohne die beantragte Beweiserhebung als zutreffend erscheint. Keineswegs bedeutet Wahrunterstellung in allen Fällen — was zu Unrecht Graf Dohna, Strafprozeßrecht, 2. Aufl., S. 160 annimmt —, daß die betr. Tatsache für die Entsch. des Einzelfalles ohne jeden Belang sei. Richtig ist nur, daß die vom Gericht angenommene Unerheblichkeit der Tatsache einer der beiden Fälle ist, in denen ein Beweisanspruch mit der Begründung, daß die behauptete Tatsache als wahr angenommen werde, abgelehnt werden darf. Davon geht auch RGSt. 39, 231 aus. Daß die vorl. Entsch. sich mit dieser Auffassung nicht in Widerspruch setzen will, ergibt sich daraus, daß sie ausdrücklich die Wahrunterstellung auch dann für zulässig erklärt, wenn „das Gericht meint, von einer aus dem Gegenteil zu ziehenden, für den antragstellenden Angekl. nachteiligen Schlussfolgerung nach Lage des Falles absehen zu dürfen“. Das kann nur heißen, daß die Prüfung der Richtigkeit der aufgestellten Behauptung mit der Zusicherung der Wahrunterstellung unterbleiben darf, wenn die mögliche Unrichtigkeit der Behauptung die Entsch. des Falles nicht beeinflussen kann. Also Beweisablehnung wegen Unerheblichkeit! Während nun aber bei der Ablehnung eines Beweisanspruches als unerheblich das Gericht sich mit der behaupteten Tatsache nicht zuungunsten des Angekl. in Widerspruch setzen darf, soll das nach der Auffassung des vorl. Urts. zulässig sein, wenn das Gericht die Tatsache entspr. der Behauptung des Angekl. für wahr erklärt hat. Dispositionsmaxime für den Strafprozeß! Man braucht das nur auszusprechen, um den Fehler der Entsch. zu erkennen. Nur soweit die Darstellung des Angekl. dem Richter glaubhaft erscheint, darf sie zu seinen Ungunsten als wahr behandelt werden (s. 1. StS. v. 4. April 1922: JW. 1923, 689⁶ und dazu meine Anm. mit Verlegen sowie Voewe-Rosenberg zu § 244 unter 10b). Also nicht die Tatsache der Wahrunterstellung als solche dürfte das Instanzgericht veranlassen, sie als wahr zu behandeln, sondern erst die Überzeugung, daß sie tatsächlich auch wahr sei. Nur darauf, ob dies aus dem Vorderurteil hinreichend deutlich hervorging, dürfte die Rev. zuurückzuführen sein.

Man darf annehmen, daß die Entsch., obwohl sie zum Ausdruck in der offiziellen Sammlung bestimmt ist, eine Zufallsentsch. bleiben und daß das RG. an der in ihr niedergelegten Auffassung nicht festhalten wird. Sicherlich zu einem Teil ist die Entsch. durch die wenig glücklich formulierte Revisionsrüge hervorgerufen worden. Der Angekl.

sich einerseits das Recht, andererseits aber auch die Pflicht des erkennenden Richters, die ihm zur Entscheidung unterbreitete Tat unter Heranziehung aller in Betracht kommender tatsächlicher und rechtlicher Gesichtspunkte abzuurteilen. Zeigt sich jedoch, daß die Tat seine Zuständigkeit überschreitet, so hat er statt dessen nach § 270 StPD. zu verfahren. Rechtlich unmöglich ist es dagegen, daß über eine einheitliche Tat nach einzelnen tatsächlichen Richtungen oder unter einzelnen rechtlichen Gesichtspunkten durch Urteil entschieden und gleichzeitig — sei es nun unter Beschlussfassung gemäß § 270 StPD. oder sonstwie — die Erledigung im übrigen einem späteren Urteil vorbehalten wird. Ein derartiger Vorbehalt ist wirkungslos, wobei es keinen Unterschied macht, ob er ausdrücklich oder stillschweigend erfolgt, und ob sich der erkennende Richter der Einheitlichkeit der Straftat bewußt ist oder nicht. Das von ihm erlassene Urteil wird, wenn es unangefochten bleibt, mit der Wirkung rechtskräftig, daß jeder weiteren Verfolgung und Aburteilung der Einwand der rechtskräftig entschiedenen Sache entgegensteht. Die hier vertretene Auffassung entspricht der ständigen Mspr. des RG. (vgl. RGSt. 3, 4 [6]; 15, 133 [137]; 21, 78 [84]; 43, 60 [61, 63]; 44, 116 [118]; 48, 89 [91, 92]). Hiernach würde es der Rechtslage entsprechen haben, wenn die StK., ohne ein Urteil zu erlassen, sich auf die Beschlussfassung gemäß § 270 StPD. beschränkt, und wenn die Staatsanwaltschaft, nachdem das auf Rechtsirrtum beruhende StKUrte. ergangen war, dagegen das zulässige Rechtsmittel eingelegt hätte. Nachdem letzteres Urteil die Rechtskraft beschritten hat, kam gegenwärtig nur noch die Einstellung des Verfahrens in Betracht.

(3. Sen. v. 24. Febr. 1927; 3 D 962/26.)

[A.]

36. [§ 267 StPD. Im Falle der Zubilligung des Notwehrrechts braucht der äußere und innere Tatbestand nur insoweit festgestellt zu werden, als erforderlich ist, um die Annahme zu rechtfertigen, daß der Angekl. in berechtigter Notwehr ohne Überschreitung ihrer Grenzen gehandelt hat.]†

Die Rev. der Staatsanwaltschaft rügt, daß das SchwG. es unterlassen habe, die Tat des Angekl. vor Zubilligung des Notwehrrechts rechtlich einem der im Strafgesetzbuch

hatte sich darüber beschwert, daß die von ihm unter Beweis gestellte Tatsache, obwohl über sie kein Beweis erhoben sei, vielmehr nur als wahr unterstellt sei, zu seinen Ungunsten Verwertung gefunden habe. Er hat hierin offenbar einen Verstoß gegen § 261 StPD. erblickt, wie es auch Graf Dohna, a. a. S. S. 160 Anm., tut. Dem kann nicht zugestimmt werden. Trotz der Fassung des § 261 kann kein Zweifel darüber bestehen, daß das Gericht seine Überzeugung auf den gesamten Inhalt des vor ihm Verhandelten gründen kann, nicht nur auf die Beweisaufnahme. Die Behandlung der als wahr unterstellten Tatsache im Urte. als wahr, und zwar zum Nachteil des Angekl. war deshalb nur dann ein Prozeßverstoß, wenn das Gericht nicht ohne Rücksicht auf die Behauptung des Angekl. von ihrer Wahrheit überzeugt war. Nach dieser Richtung hätte die Revision begründet werden müssen. Die Abwehr des irrigen Vorbringens des Beschwerdeführers hat dann ersichtlich zu der oben berührten falschen These des RG. geführt.

RA. Dr. Max Lisberg, Berlin.

Zu 35. Das Urte. ist zutreffend.

1. Ein in mehreren Punkten unrichtiges Zeugnis stellt doch nur einen Meineid dar (so auch LpzKomm. 11 zu § 154). Der Fall JW. 1926, 2443¹ liegt — wie lediglich zur Vermeidung von Mißverständnissen betont sei — ganz anders (vgl. auch Grünhut: JW. 1927, 2045 zu 71).

2. Im heutigen Strafprozeß gibt es kein Teil- oder Zwischenurteil. Das Urte. hat den ganzen Stoff endgültig zu erschöpfen und bewirkt Rechtskraft nach allen Richtungen (vgl. außer den vom RG. zitierten Urte. noch JW. 1925, 1002⁶⁰ mit beachtenswerter Anm. von Coenders).

WR. PrivDoz. Dr. Mannheim, Berlin.

Zu 36. Einer Tatsache, die für die Schuld- oder Straffrage keine Bedeutung hat, fehlt die Beweiserheblichkeit. Unerheblichkeit einer Tatsache berechtigt, einen Beweisanspruch abzulehnen; nicht auch einen herbeigekehrten Beweis nicht zu erheben. Setzt sich das Gericht in letzterem Falle über den Beweiserhebungsanspruch der Partei hinweg, so unterliegt sein Urte. nur dann nicht der Aufhebung in der RevInstanz wegen Verletzung des § 245 StPD., wenn sich nicht aus-schließen läßt, daß das Instanzgericht bei Erhebung des Beweises zu

regelten Tatbestände einzuordnen. Das war jedoch nicht erforderlich; hat der Angekl., wie das SchwG. annimmt, in berechtigter Notwehr den tödlichen Schuß so, wie geschehen, auf seinen Angreifer abgegeben, ohne hierdurch die zur Abwehr erforderliche Verteidigung zu überschreiten, so war seine Freisprechung geboten, ohne daß festgestellt zu werden brauchte, ob er bei dieser gewollten Verletzung seines Angreifers mit oder ohne Tötungswillen handelte. Vielmehr mußte der äußere und innere Tatbestand nur so weit festgestellt werden, als erforderlich war, um die Annahme zu rechtfertigen, daß der Angekl. in berechtigter Notwehr ohne Überschreitung ihrer Grenzen gehandelt habe. War das zu bejahen, dann scheidet eine Bestrafung wegen fahrlässiger Tötung ohne weiteres aus. So ist der Schlusssatz des angefochtenen Urteils zu verstehen. Das Gericht will damit nicht dahingestellt sein lassen, ob der Angekl. sich der fahrlässigen Tötung schuldig gemacht habe, sondern es lehnt nur ab, zu erörtern, wie die Tat zu beurteilen sein würde, wenn sie nicht durch Notwehr geboten gewesen wäre; also wie der Fall zu beurteilen wäre, wenn er anders läge. Eine solche Prüfung ginge über die Aufgabe des erkennenden Gerichts hinaus, das nur den Tatbestand zu beurteilen hat, der gegeben ist.

(2. Sen. v. 23. Juni 1927; 2 D 356/27.) [A.]

37. [§ 267 StP.O.; §§ 176, 178, 223, 226 StGB. Verurteilung wegen vorsätzlicher Körperverletzung mit nachfolgendem Tode bei Nichtfeststellbarkeit vorsätzlicher Tötung.]†)

Die Rev. rügt, das Ur. des Schwurgerichts beruhe auf Vermutungen, es fehle jeder Schatten eines Nachweises darüber und jede Feststellung, welcher Art die Einwirkung auf den Körper der Getöteten gewesen sei; das Urteil lasse die Begründung dafür vermischen, ob der Angekl. vorsätzlich gehandelt habe; es spreche von einem „Mindesttatbestand“; der Tatbestand der §§ 223, 226 StGB. erfordere nicht nur, daß irgendeine körperliche Mißhandlung festgestellt wird, vielmehr komme als strafbare Handlung stets nur eine Beeinträchtigung nicht ganz unerheblicher Art in Betracht. Für das Strafmaß sei es entscheidend gewesen, die Art, in der die Einwirkung auf den Körper der Getöteten stattgefunden hat, genau zu bestimmen und zu kennzeichnen. Die Rev. ist unbegründet. Das Schwurgericht hat auf Grund einer Reihe von

einem andern Ergebnis gelangt wäre (vgl. RGSt. 45, 138 [143] und RG.: GoldArch. 43, 254 [255]). Die Beweislast ist gewissermaßen eine umgekehrte als im Falle des § 244, wo zu prüfen ist, ob die unter Beweis gestellte Tatsache erheblich war.

Innerhalb des bezeichneten Fragegebiets taucht nun schon die Frage auf, ob die Liquidität eines Schuldausschließungsgrundes befreit, von der weiteren Prüfung der Schuldfrage abzusehen. Detker bei Glaser-Detker, S. 686, verneint die Frage, während ich in meiner Abhandlung „Der Beweisanspruch in Strafprozessen“ (Festschr. f. Heintz 1927, 441 f.), bejahend habe. Zwangsläufig ergibt sich von dem von mir als richtig angesehenen Standpunkt aus, daß das Ur. den Tatbestand auch nur insoweit festzustellen hat, als es erforderlich ist, um das Vorliegen des in Frage stehenden Schuldausschließungsgrundes darzutun. Das ist denn auch die Auffassung des vorl. Ur., das diese These auf den Fall des Einwandes der Notwehr zur Anwendung bringt.

N. Dr. Max Alsberg, Berlin.

Zu 37. In dem vorl. Fall ist es außerordentlich wahrscheinlich, daß an dem tot aufgefundenen Kinde ein Sittlichkeitsverbrechen begangen worden ist, das den Tod des Kindes zur Folge gehabt hat, also ein Verbrechen, welches nach §§ 176, 178 mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder lebenslänglichem Zuchthaus bedroht ist. Daß dieses schwere Verbrechen nicht beweisbar war, ist wahrscheinlich der fortgeschrittenen Verwesung zuzuschreiben. Selbstverständlich konnte sich das Schwurgericht auf eine solche Vermutung bei seinem Ur. nicht stützen. Feststellbar war die Anwendung von Gewalt gegen das Kind, also Körperverletzung mit Todesfolge, wegen deren die Verurteilung erging. Die außerordentlich klaren, die Feststellungen des Schwurgerichts wiedergebenden Erörterungen des RG. haben eine Körperverletzung mit Todesfolge erwiesen. Also konnte auch nur die Feststellung dieses Vergehens der Verurteilung zugrunde gelegt werden. Das ist in keinem Falle als unzulässig zu bezeichnen. Damit ist eine Verletzung des materiellen Rechts und eine Beeinträchtigung ausgeschlossen. Die prozessualen Bedenken hat das RG. ebenfalls widerlegt.

Geh. Hofrat Prof. Dr. v. Lilienthal †, Heidelberg.

Beweisanzeichen seine Überzeugung gebildet und ausgesprochen, daß nur der Angekl. der Täter sein könne. Diese Beweisführung, die nicht nur auf Vermutungen beruht, ist der Nachprüfung in der Rev. entzogen. Als die an dem Kinde begangene Tat hat es, ebenfalls auf Grund von Tatsachen, nicht von bloßen Vermutungen festgestellt, daß „an dem Kinde vorsätzlich eine Gewalttat, ein Eingriff in seine körperliche Unversehrtheit stattgefunden hat, wobei es dann seinen Tod gefunden hat“ und an anderer Stelle: „Der Tod des Kindes, der in Gegenwart einer anderen Person stattgefunden haben muß, ist . . . nur so zu erklären, daß diese Person . . . unter Anwendung von Gewalt . . . auf das Kind eingewirkt, aber zum allermindesten in seine körperliche Unversehrtheit eingegriffen und dadurch sodann seinen Tod herbeigeführt hat, und hinterher die Leiche . . . verborgen hat“. Auch diese Feststellungen sind tatsächlicher Natur. Sie beruhen namentlich darauf, daß das Kind, dessen Todesursache infolge Verwesung nicht mehr feststellbar war, völlig gesund und nie krank gewesen sei, daher nur eine Gewalttat roher Energie es habe zum Tode bringen können, daß eine vorsätzliche Gewalttat daraus erhelle, daß die Leiche an einer versteckten Stelle des Dachbodens, den Kopf mit zwei Dachpfannen zugedeckt, aufgefunden wurde, daß also jemand mit dem Kinde in einer Weise zu tun gehabt haben müsse, wonach er Grund hatte, die Leiche zu verbergen. Als Anlaß zu der Tat nimmt das Schwurgericht das Vorhaben eines Sittlichkeitsverbrechens an. Als nicht feststellbar bezeichnet die Begründung des Urteils diejenige Straftat, wegen deren das Hauptverfahren eröffnet war, nämlich vorsätzliche Tötung ohne Überlegung bei der Ausführung, wie auch die Vornahme eines vollendeten oder verjuchten Sittlichkeitsverbrechens. Hierzu reicht dem SchwG. das Beweismaterial nicht aus. In klarer Abgrenzung der nicht feststellbaren und der festgestellten Tatsachen zieht es die rechtliche Schlussfolgerung, es sei „mindestens“ der Tatbestand der §§ 223, 226 StGB. gegeben. Der Zusatz des Wortes mindestens bedeutet aber nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe nicht, es werde, weil von zwei möglichen Gesetzesverletzungen die eine nicht sicher nachweisbar sei, aus der anderen verurteilt, sondern es bedeutet, wie auch aus der Stelle „als Mindesttatbestand“ läßt sich „mit Sicherheit nur eine vorsätzliche Körperverletzung mit Todeserfolg i. S. der §§ 223, 226 StGB. feststellen“ erhellt, daß das SchwG. sich auf die Verurteilung wegen derjenigen Straftat beschränkt, deren äußerer und innerer Tatbestand, nämlich bewußte gewaltsame Einwirkung in die körperliche Unversehrtheit des Kindes mit dem Erfolg, daß dadurch sein Tod verursacht worden ist, sicher festgestellt sei. Diese Verurteilung wird durch die festgestellten Tatsachen getragen. In den tatsächlichen Feststellungen ist nicht von der Erregung eines körperlichen Mißbehagens die Rede, sondern von Gewalttat, roher Energie, Eingriff in die körperliche Unversehrtheit unter Anwendung von Gewalt. Die unter Anziehung von RGSt. 32, 113, 115 erhobene Rüge trifft daher nicht zu. Der aus dem Tod des Kindes gezogene Rückschluß, daß durch gewaltsame körperliche Einwirkung der Tod verursacht sei, ist bei dem festgestellten Sachverhalt rechtlich nicht zu beanstanden. Das vollkommen gesunde Kind war am 10. Juli abends 7 Uhr noch gesehen worden, wurde um 9 Uhr vermisst und demnächst (am 14. Juli) als Leiche versteckt aufgefunden. Die vorsätzliche Handlung des Täters ist daraus erschlossen, daß die Leiche an einem Ort auf dem Boden aufgefunden worden ist, der entlegen und nicht ganz leicht zugänglich war, daß sie nach ihrer Lage und der Beschaffenheit des Bodens (Spaltendecke zwischen Balken) dorthin gelegt worden ist, nachdem die Tat anderswo geschehen und der Tod eingetreten war, und daß der Kopf mit schräg dagegen gestellten Dachziegeln verdeckt war. Was nicht festgestellt werden konnte, infolge der Verwesung, ist lediglich die Art und Weise der Einwirkung im einzelnen. Darauf kann es rechtlich nach Lage der Sache nicht ankommen, nachdem tatsächlich eine so schwere Einwirkung als bewiesen angenommen ist, daß durch sie der Tod verursacht worden ist. Was das Strafmaß angeht, so ist der Angekl. durch die Verurteilung unter Annahme mildernder Umstände jedenfalls nicht beschwert. Ist der Angekl., wie das SchwG. annimmt, der Täter, so ist nicht ersichtlich, inwiefern sich bei genauerer Feststellbarkeit des Herganges der Tat,

noch weitere Milderungsgründe hätten ergeben können. Es spricht vielmehr alles dafür, daß die Täterschaft des Angekl. vorausgesetzt, bei erschöpfender Kenntnis der Vorgänge eine höhere Strafe veranlaßt gewesen wäre. Den verfahrensrechtlichen Vorurteilen des § 267 StPD. ist überall sowohl in Ansehung der tatsächlichen Feststellungen, der Angabe des angewendeten Strafgesetzes, der Strafzumessungsgründe, wie der Annahme mildernder Umstände, genügt. Eine Verletzung des materiellen Rechts liegt nicht vor.

(VerSen. v. 8. Aug. 1927; 3 D 671/27.)

[D.]

**** 38.** [§ 301 StPD.; § 184 Nr. 1 StGB. Ist auf Unbrauchbarmachung erkannt, so ist auf die wegen der nicht erfolgten Verurteilung zu Ungunsten der Angeklagten von der Staatsanwaltschaft eingelegte Revision auch der auf Unbrauchbarmachung gerichtete Ausspruch nachzuprüfen. Durch den Ausspruch der Unbrauchbarmachung ist der Angeklagte in jedem Falle beschwert. Die Darstellung des Geschlechtssteils ist nur unzüchtig, wenn zugleich die Beziehung zum Geschlechtlichen betont wird. Rechtliche Würdigung eines vom Urteil in Bezug genommenen Bildes durch die Revisionsinstanz.]†

Rev. wurde eingelegt von den Angekl. unter Beschränkung auf den Ausspruch der Unbrauchbarmachung. Rev. hat ferner die Staatsanwaltschaft hinsichtlich sämtlicher Angekl. zu deren Ungunsten insoweit eingelegt, als diese nicht verurteilt worden sind. Es ist zwar anzunehmen, daß die Rev. der Staatsanwaltschaft keine Änderung des Ausspruches auf Unbrauchbarmachung erstrebt. Gleichwohl wird auch dieser Ausspruch von der Rev. mit umfaßt. Denn nach der in RSt. 34, 388 vertretenen Auffassung ist der auf Unbrauchbarmachung gerichtete Ausspruch, wenn auch nicht auf eine Verurteilung der Angekl. erkannt worden ist, doch eine in dem Strafverfahren gegen die ergangene gerichtliche Entscheidung, muß also, wenn das angefochtene Urteil, nach § 301 StPD. auch zugunsten der Angekl., auf seinen Rechtsbestand nachzuprüfen ist, dieser Prüfung mit unterliegen. Aber auch die Rev. der Angekl. sind rechtlich zulässig. Ihre Wirkung erstreckt sich allerdings, da das Verfahren gegen Z. eingestellt worden ist, die anderen Angekl. freigesprochen worden sind, nur auf den Ausspruch der Unbrauchbarmachung. Aber durch diesen Ausspruch sind die Angekl. in der Tat beschwert. Denn in dem persönlich gegen sie gerichteten Verfahren ist der Ausspruch ergangen, und wenn ihnen auch möglicherweise und wahrscheinlich kein wirtschaftlicher Nachteil aus jenem Ausspruche erwächst, so bedeutet für sie doch schon die Annahme des Gerichts eine Beeinträchtigung, daß der äußere Tatbestand von Vergehen gegen die Sittlichkeit gegeben sei, daß also damit die Handlungsweise der Angekl., auch wenn sie nicht bestraft worden sind, doch gebrandmarkt wurde, und aus dieser Beurteilung ihrer Handlung eine rechtliche Folgerung gezogen

worden ist. Auf die Rev. der Angekl. und zugleich die der Staatsanwaltschaft ist hiernach das angefochtene Urteil zunächst in der Richtung nachzuprüfen, ob der äußere Tatbestand von Vergehen nach § 184 Nr. 1 StGB. mit Recht angenommen worden ist. In dem Urteil ist auf die beiden Bilder selbst Bezug genommen, in denen der äußere Tatbestand der bezeichneten Vergehen gefunden worden ist. Sie bilden somit einen Bestandteil der Gründe des angefochtenen Urteils, so daß diese im Zusammenhalt mit den beiden Bildern und mit ihnen als ihrer Grundlage zu würdigen sind. Die Sachlage ist bei den beiden Bildern verschieden. a) Das Bild in Nr. 37 ist eine Zeichnung von Z. Diese ist auch an einer anderen Stelle veröffentlicht worden, aber ohne die beiden Frauen rechts. Dort ist das Bild als „Modellpause“ bezeichnet und hat einen anderen Text. Auch ohne diesen handelt es sich unverkennbar um eine Atelierpause, und die dargestellten Frauen sind Modelle. Das angefochtene Urteil führt nun die Umstände an, in denen die Stk. die Unzüchtigkeit des Bildes findet: entscheidend hierfür seien die Stellungen der nackten Figuren und die Art, wie diese ihre Geschlechtsteile zur Schau stellten; auch wenn Z. als hervorragender Künstler und Zeichner geschätzt und anerkannt sei, bleibe doch die Tatsache, daß nackte Frauengestalten gezeigt würden, bei denen die Geschlechtsteile hervorgehoben und betont seien, damit sie gesehen werden müßten. Die dem Bild entnommene Ansicht der Stk., „die Geschlechtsteile seien hervorgehoben und betont, damit sie gesehen werden sollten“, reicht aber zu der Annahme nicht aus, daß der Tatbestand des § 184 Nr. 1 StGB. verwirklicht wäre. Die Darstellung des nackten Körpers, auch des erwachsenen Mannes und der erwachsenen Frau, ist für sich, selbst wenn dabei der Geschlechtsteil sichtbar wird, noch nicht unzüchtig. Das bloße Zeigen oder Nichtverhüllen der Geschlechtsteile kann für sich noch nicht als ein „Hervorheben“ oder „Betonen“ gewertet werden. Vielmehr muß die „Betonung“ des Geschlechtssteils dahin gehen, damit eine Beziehung zum Geschlechtlichen, zu einem geschlechtlichen Vorgang, herzustellen. Diese Beziehung ist nicht ohne weiteres mit der Darstellung des Geschlechtssteils gegeben und kann es schon deshalb nicht sein, weil der Geschlechtssteil auch einer anderen natürlichen Bestimmung dient. Eine Darstellung dieser Verwendung kann unanständig sein, ist aber nicht unzüchtig, wenn nicht zugleich jene Beziehung zum Geschlechtlichen vorliegt. Dies hat die Stk. verkannt, und so ist sie bei der Würdigung des Bildes zu einem unrichtigen Ergebnisse gelangt. Eine von richtigen Rechtsgrundsätzen ausgehende Betrachtung des Bildes ergibt folgendes: Dargestellt sind Frauen unter sich; Frauen, die zudem als Modelle gewohnt sind, sich unbekleidet zu zeigen. Bei keiner von ihnen läßt sich sagen, sie trage aus Sinnlichkeit und um eine Beziehung zum Geschlechtlichen herzustellen, ihre Reize zur Schau. Auch nicht die beiden Frauen rechts, bei denen die Schamspalte in der Zeichnung erkennbar ist. Auch bei ihnen tritt nur die unbefangene Selbstverständlichkeit des Benehmens von Frauen der bezeichneten Art zutage, die unter sich sind und

Zu 38. Ein bereits aus der Tagespresse bekanntes Jüffe-Urt. 1. In materiellrechtlicher Beziehung kann natürlich nicht zu dem Ergebnisse, sondern nur zu den allgemeinen Rechtsgrundsätzen des RG. Stellung genommen werden. Diese Sätze sind zutreffend und atmen den freien Geist, den wir so oft gerade in letzter Zeit an den Ur. des 1. StG. verpirrt haben. Schon in JW. 1926, 2174⁴ sagt der Sen., ein den nackten Körper darstellendes Bild brauche nicht darum unzüchtig zu sein, weil es die Scham- und Keckshaare unverbüllt zeige: freilich macht er dort den Vorbehalt, es stehe nichts im Wege, in der Schaustellung dieser Haare eine Hervorhebung des Geschlechtlichen zu erblicken.

2. Der Schwerpunkt des Ur. liegt aber auf der prozeßualen Seite. Denn die trefflichsten materiellrechtlichen Grundsätze bleiben wirkungslos, wenn man ihnen nicht zur Durchführung verhelfen kann. In JW. 1925, 1221⁹ hob der 1. Sen. zwar ein verurteilendes Ur. auf, weil die Gründe der Vorinstanz möglicherweise rechtsirrig seien. Er enthielt sich aber der eigenen Stellungnahme, obgleich er die Bilder ebenfalls vor sich hatte. Denn „es fehlt bei der gegebenen Sachlage dem RevG. die Möglichkeit, nachzuprüfen, ob die Stk. bei allen Bildern, die dem Ur. als Anlagen beigegeben sind, von einer durchaus zutreffenden Rechtsauffassung ausgegangen ist“. Ma r r o t h billigt in seiner Ann. diese Selbstbeschränkung; denn „die auf eigener Prüfung beruhende Stellungnahme zu der Frage der Unzüchtigkeit wäre über die Befugnisse des RevG. hinausgegangen“. In der obigen

Entsch. dagegen beurteilt das RG. die Frage der Unzüchtigkeit unmittelbar auf Grund eigener Kenntnis der beanspruchten Bilder selbst; es begnügt sich nicht damit, lediglich die Urteilsgründe auf ihre abstrakte Richtigkeit zu prüfen. Der jetzige Standpunkt des RG. ist m. E. zutreffend. Wenn und soweit das RevG. die Möglichkeit eigener Sublimitation unter den Begriff „unzüchtig“ besitzt, soll es von ihr auch Gebrauch machen. Es besteht ein Unterschied zwischen derartigen Fällen und etwa dem von mir „Revision“ S. 62/64 besprochenen: das RevG. bezeichnet die bei den Akten befindliche Fahne, die die Vorinstanz für rot gehalten hatte, als orangefarben. Gegen eine derartige Selbständigkeit des RevG. lassen sich — so begreiflich sie zunächst auch anmutet — in der Tat Bedenken erheben; denn die Entsch., ob eine Fahne rot ist, fällt noch in den Bereich der reinen Tatsachenfeststellung (will man das nicht anerkennen, so gibt es überhaupt keine irreflexible Tatsachenfeststellung mehr!). Ob aber ein Bild „unzüchtig“ ist, ist nicht mehr bloße Tatsachenfeststellung, sondern Tatsachenbewertung.

Auch im übrigen ist dem Ur. zuzustimmen, insbes. darin, daß das Interesse der Angekl. an dem Unterbleiben der Unbrauchbarmachung auch für den Fall anerkannt wird, daß ihnen ein wirtschaftlicher Nachteil aus der Unbrauchbarmachung nicht entsteht. Das ideale Interesse des Künstlers am Schicksal seines Werkes muß genügen.

RG. PrivDoz. Dr. Mannheim, Berlin.

in der Erholungspause heitere Unterhaltung pflegen. In dem Rahmen des dargestellten Vorgangs und in dem Kreise der dargestellten Personen kann das gezeigte Gebaren nicht als eine Verletzung des Schamgefühls in geschlechtlicher Beziehung wirken. Übrigens zeigt die Schuhbinderin ihren Geschlechtsteil nicht den anderen Frauen, nicht einer Person, die ihr gegenüber stünde. Dafür, daß ihre Stellung und die der anderen Frau rechts eigens deshalb gewählt worden wäre, um den Geschlechtsteil zeigen zu können und damit eine Beziehung zu einem geschlechtlichen Vorgang zu betonen, bietet das Bild keinen Anhalt. Die Stellung ist dem dargestellten Vorgange eigen, und dieser selbst hat auch wieder nichts Geschlechtliches. Der Zeichner hat nur eben davon abgesehen, den Figuren geschlechtliche Stellungen zu geben, bei denen die Geschlechtsteile abgekehrt oder verhüllt wären. Hiernach bietet das Bild keine Grundlage für die Annahme, daß der dargestellte Vorgang selbst unzüchtig wäre, oder daß der Zeichner in irgendeiner Einzelheit etwas anderes gewollt hätte, als einen an sich nicht unzüchtigen Vorgang so darzustellen, wie er sich ihm nach seiner künstlerischen Auffassung gestaltete. Ist aber der Vorgang selbst in seinem Wesen nicht unzüchtig, so erfüllt auch seine Darstellung nicht den Tatbestand des § 184 Nr. 1 StGB. deshalb, weil durch sie der Vorgang den Beschauern vor Augen gebracht wird. Es wäre rechtsirrig, die Sache so zu beurteilen, als spielte sich nun der dargestellte Vorgang selbst vor dem Beschauer ab, also vor der Öffentlichkeit, an die sich die Zeichnung wendet. Insbes. macht auch der Umstand, daß die Abbildung nackter Körper, zumal des Geschlechtsteils, bei gewissen Beschauern einen geschlechtlichen Anreiz ausüben kann, namentlich auf die in der Geschlechtsentwicklung begriffenen Jugendlichen, das Bild nicht zu einem unzüchtigen, sofern nicht eben der dargestellte Lebensvorgang selbst auf geschlechtliche Beziehungen abzielt. Hiernach hat die StR. das Bild von Z. rechtsirrig als unzüchtig erachtet. b) Das Bild von Arnold in Nr. 40 ist eine Darstellung von ganz oder teilweise unbekleideten Frauenbildern, die anderswo — dort unter Verwendung besseren Papiers und in besserer Ausführung — veröffentlicht worden waren, und zwar, wie die Angekl. geltend machten, ohne eine Beanstandung von Polizei und Gericht zu erfahren. Es handelt sich dabei wohl durchweg um mechanische Abbildungen lebender weiblicher Körper. Wie Darstellung und Text ergeben, ist der Zweck des Bildes von A., auf den Widerspruch hinzuweisen, daß diese „süßen Bildern“ unbeanstandet veröffentlicht werden durften, während die Arbeit eines ernsten und hervorragenden Künstlers wie Z. beanstandet worden sei. Dieser Zweck der Darstellung ist nun allerdings für die Frage nicht schlechthin entscheidend, ob die Darstellung nach ihrer Art und dem Gegenstande des Dargestellten das Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung verletze. Er könnte es schon deshalb nicht sein, weil der Zusammenhang des Bildes mit der Beschlagnahme der Nr. 37, und der geistige Gehalt des Bildes einem großen Teil des Leserkreises, der in keiner Weise begrenzt ist, nicht erkennbar wird oder ihm wenigstens gegenüber den gezeigten Einzelheiten nur eine Nebensächlichkeit bildet. Es wäre ferner für die Beurteilung der Frage ohne Belang, daß und warum die hier zusammengestellten einzelnen Bilder anderwärts unbeanstandet geblieben sind. Vielmehr wäre das Bild in der Gestaltung, die ihm A. gegeben hat, und nach den hier zutage tretenden Einzelheiten, für sich zu beurteilen, und es wäre dabei denkbar, daß eine Zusammenstellung einer größeren Zahl von Bildern zu einem Bildrahmen als unzüchtig wirke, während die verwendeten Vorbilder im einzelnen, in der Art ihrer dortigen Ausführung, oder in dem Rahmen, in dem sie dort erschienen waren, nicht unzüchtig zu sein brauchten. Insbesondere auch bei diesem Bilde handelt es sich nur um die Wiedergabe nackter Frauenkörper. Als unzüchtig lassen sich hier jedenfalls zunächst nicht bezeichnen zwei der Bilder, in denen der Körper nur von rückwärts oder halb seitlich gezeigt wird. Bei dem letzteren soll wohl die schöne Rückenlinie zur Geltung kommen. Ein weiteres, stark beschnittenes Bild zeigt nur eine nackte Brust. Zwei Bilder, die Kniehöfchen einer vollständig nackten Frau geben, zeigen die Behaarung der Scham. Aber beide sind in der Haltung der Abgebildeten, in der Form und dem Ausdruck des Gesichts fern von einem erkennbaren

Wunsche, geschlechtlich zu reizen und zu verführen. Dies gilt auch von dem schon erwähnten Bilde der Frau in halb seitlicher Stellung. Alle diese Bilder können daher nicht als unzüchtig gelten. Ob ihnen mit Recht der Vorwurf des „süßen Bildes“ zu machen ist, ob sie nach der Auffassung der Angekl. mit Recht als „süßlich“ (und gegenüber der Bildzeichnung z. B. minderwertig) bezeichnet werden, ist für die vorliegende Sache ohne Belang, da es sich hier nicht um eine Würdigung von dem Standpunkte des Kunstgeschmacks aus handeln kann. Auch die vier der „Haller Revue“ und dem „Magazin“ entnommenen Bilder lassen keine betonte Beziehung zum Geschlechtlichen erkennen. Nichts in der Haltung, der Bekleidung, dem Gesichtsausdruck der dargestellten Frauen weist darauf hin, daß es bei der Abbildung darauf abgesehen wäre, einen geschlechtlichen Reiz auf den Beschauer auszuüben. Hiernach ist in keinem der beiden beanstandeten Bilder der äußere Tatbestand der Unzüchtigkeit verwirklicht.

(1. Sen. v. 10. Mai 1927; 1 D 201/27.)

[A.]

39. [§ 318 Satz 1 StPD. Die Beschränkung des Rechtsmittels verlangt eine zweifelsfreie Erklärung.]

Wie der 1. Sen. wiederholt ausgesprochen hat (vgl. RGSt. 58, 372, 373 und RGSt. I 32/27 v. 25. Jan. 1927), darf eine Beschränkung des Rechtsmittels gemäß § 318 Satz 1 StPD. nur dann angenommen werden, wenn als Willensmeinung des Beschwerdeführers zweifelsfrei zum Ausdruck gelangt ist, das Urteil solle nur in einer bestimmten, selbständiger Anfechtung zugänglichen Richtung angefochten, im übrigen dagegen sein Inhalt als endgültig maßgebend anerkannt und daher insofern auf Rechtsmitteleinlegung verzichtet werden (§ 302 Abs. 1 S. 1 StPD.). Ob ein solcher Verzicht erklärt worden ist, läßt sich aber nur von Fall zu Fall feststellen, und dabei kommt es wesentlich nicht allein darauf an, welchen Wortlaut die Erklärung hatte, in der der Verzicht gefunden werden soll, sondern es muß dabei namentlich auch die Ausdrucksweise und sprachliche Gewandtheit beifügen, von dem sie herrührt, in Betracht gezogen werden. In dem hier gegebenen Falle hat der Angekl., wie die Akten ergeben, am 27. Jan. 1927 zu Protokoll des Kanzleiaffistenten W. erklärt, daß er gegen das Urteil des SchöffG. in N. vom 25. Jan. 1927 Berufung einlege, „und zwar nur wegen der Höhe des Strafmaßes“. Dieses Protokoll ist ihm vorgelesen, von ihm genehmigt und unterschrieben worden. Nach den Urteilsfeststellungen hat W. als Zeuge vor der StR. ausgesagt, der Angekl. habe bei Anbringung der Berufung

Zu 39. Daß die Berufung gem. § 318 StPD., ebenso wie die Rev. auf Grund des § 327, auf die Straffrage und insbes. auf die Höhe der erkannten Strafe beschränkt werden kann, ist in der Rechtspr. unbestritten und wird auch von der herrschenden Lehre als zweifelsfrei anerkannt (vgl. hierzu Loeve-Rosenberg zu §§ 318 Note 2, 327 Note 2; Löwenstein, Revision in Strafsachen II. Aufl. § 2 S. 5). Unbestritten ist auch, daß die Beschränkung des Rechtsmittels eine ausdrückliche zweifelsfreie Erklärung des Beschwerdeführers voraussetzt, widrigenfalls das Rechtsmittel als unbeschränkt eingelegt zu erachten ist. Es gibt aber Fälle, in denen der Wortlaut der Erklärung einen sicheren Schluß auf die Willensrichtung des Beschwerdeführers nicht zuläßt, und in solchem Falle muß das Gericht den wahren Willen des Beschwerdeführers zu erforchen suchen. Das kann geschehen dadurch, daß die Erklärung der Rechtsmitteleinlegung in ihrem Zusammenhang vom Richter selbst gedeutet wird. Es ist aber auch zulässig, diese Auslegung auf Grund einer nachträglichen Erläuterung desselben durch den Beschwerdeführer herbeizuführen. Das BG. hat offenbar den ersteren Weg gewählt, und das RevG. hat sich ihm angegeschlossen, indem es ohne Rücksicht auf die vom BR. der Berufungseinlegung gegebene tatsächliche Auslegung seinerzeit in eine selbständige Prüfung des tatsächlichen Sinnes der Berufungseinlegung eingetreten ist. Dieses Verfahren verstößt nicht gegen den Grundsatz, daß das RevG. seiner Entsch. die tatsächlichen Feststellungen des angef. Urts. soweit sie nicht durch Rechtsirrungen beeinflusst sind, zugrunde legen muß; denn diese Norm gilt nur für die Prüfung der Frage, ob das materielle Recht verletzt ist, während bei der Entsch. nach dem Vorliegen der Verletzung von Verfahrensvorschriften das RevG. den gerügten Vorgang stets selbständig auch in tatsächlicher Beziehung auf seine tatsächliche Bedeutung nachprüft (RGSt. 38, 40; 45, 128; 51, 72; 54, 22). Deshalb wird man der obigen Entsch. auch insofern bel-

erklärt, er wolle Berufung einlegen; die Strafe sei ihm zu hoch, was denn aus Frau und Kindern werden solle, wenn er so lange büßen müsse; mindestens wolle er Bewährungsfrist. Die Annahme der StR., daß allen diesen Erklärungen des Angekl. nur die Bedeutung einer gewollten Einschränkung des Rechtsmittels auf die Straffrage beigelegt werden könne, begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Die Richtigkeit einer solchen Auslegung der Erklärung des Angekl. kann das RevG., da es sich um die Prüfung einer Verfahrensbeschwerde handelt, weiter auch daraus folgern, daß der Angeklagte bereits zahlreiche Vorstrafen erlitten hat, daß also die Erklärungen nicht von einem in strafgerichtlichen Dingen bewanderten Angekl. abgegeben worden sind. Überdies läßt auch die erwähnte privatchriftliche Eingabe des Angekl. vom 28. März 1927 das Vorhandensein einer solchen sprachlichen Bewandtheit des Angekl. erkennen, daß nicht angenommen werden kann, es sei ihm bei seiner Berufungserklärung vom 27. Jan. 1927 nur darum zu tun gewesen, den rechtlich völlig gleichgültigen Beweggrund für seine Berufungseinlegung dem Gericht mitzuteilen.

(1. Sen. v. 29. April 1927; 1 D 340/27.)

[A.]

**** 40.** [§ 327 StPD. Eine Beschränkung des Rechtsmittels auf das Strafmaß ist unzulässig, wenn die Verurteilung im Schuldausspruch sich von der Strafzumessung nicht trennen läßt. Ein solcher Fall ist gegeben, wenn die Entscheidung, welches Strafgesetz nach § 2 Abs. 2 StGB anzuwenden ist, sich nicht ohne Eingehen auf die Strafzumessung treffen läßt.]†)

Die Berufung ist ersichtlich auf das Strafmaß beschränkt worden. Es fragt sich daher, ob infolgedessen der Schuldspruch des SchöffG. trotz des in ihm offensichtlich zutage tretenden Rechtsirrtums rechtskräftig geworden ist (vgl. dazu RGSt. 2, 95, 99; 22, 213, 217; RMG. 8, 115 ff., 127, 129). Im allgemeinen ist zwar dabei davon auszugehen, daß eine Beschränkung des Rechtsmittels auf das Strafmaß als zulässig und wirksam angesehen werden muß. Denn bei der Straffrage handelt es sich in der Regel um einen Teil des Urteils, der sich auf der Entscheidung über die Schuldfrage aufbaut und losgelöst von ihr einer selbständigen Prüfung und Beurteilung zugänglich ist, ohne daß es eines Wiederauffollens der Schuldfrage bedarf. Fehlt es jedoch im einzelnen Falle an dieser begrifflich und nach der Rspr. (vgl. RGSt. 58, 236; 60, 100, 106, 168; 61, 112) grundlegenden und unerlässlichen Voraussetzung der Trennbarkeit der Verurteilung im Schuldausspruch von der Strafzumessung, so ist eine Beschränkung des Rechtsmittels auf das Strafmaß wirkungslos. Eine solche besondere Rechtslage ist namentlich dann möglich, wenn, wie hier, sich in der Zeit zwischen der Begehung der Tat und ihrer Aburteilung das Strafgesetz geändert hat und demgemäß, soweit § 2 Abs. 2 StGB. anwendbar ist, eine Verurteilung nur erfolgen kann, wenn das Vorliegen einer strafbaren Handlung, also die Schuldfrage, sowohl nach altem wie nach neuem Recht zu bejahen ist. Denn wenn diese Vorfrage bejaht wird, so bleibt nach § 2 Abs. 2 weiter zu entscheiden, welches der beiden Strafgesetze als das mildeste anzuwenden, also einheitlich und ausschließlich der Verurteilung sowohl im Schuldspruch, als auch bei der Straf-

zumessung zugrunde zu legen ist (RGSt. 58, 238 f.; 60, 362, 364; 61, 76 f.). Diese Entscheidung, von der es somit auch für den Schuldspruch abhängt, welches Strafgesetz anzuwenden ist, läßt sich aber nach § 2 Abs. 2 vielfach nicht ohne ein Eingehen auf die Frage der Strafzumessung treffen. Denn i. S. des § 2 Abs. 2 ist dasjenige Gesetz als das mildeste anzusehen, das im gegebenen Falle nach dessen besonderer Lage die mildeste Bestrafung des Angekl. zuläßt (RGSt. 55, 199; 59, 90, 97; 60, 123, 124; 61, 130, 135). Häufig wird das in diesem Sinne mildeste Gesetz sich ohne weiteres schon aus der Vergleichung des Strafrahmens beider Gesetze ergeben; so z. B. im Falle des § 218 Abs. 1 StGB., da § 218 Abs. 1 n. F. eine mildere Bestrafung als § 218 Abs. 1 a. F. selbst dann gestattet, wenn mildernde Umstände (§ 218 Abs. 2 a. F.) zugestanden werden. In einem solchen Falle steht daher schon durch die Beantwortung der Schuldfrage endgültig fest, welches Strafgesetz das mildere und deshalb der Beurteilung im ganzen zugrunde zu legen ist, so daß einer Beschränkung des Rechtsmittels auf das Strafmaß nichts im Wege stehen würde. Anders verhält es sich, wenn die miteinander zu vergleichenden Strafandrohungen des alten und des neuen Rechts so gestaltet sind, daß es einer die besonderen Umstände der abzurteilenden Tat würdigenden Stellungnahme des erkennenden Gerichts zu der Frage der Strafzumessung bedarf, um erfahren zu können, welches Gesetz nach Lage des Falles zur milderen Bestrafung des Angekl. führen könnte. Das kann insbesondere zutreffen, wenn in beiden Strafgesetzen oder in einem von ihnen bei Zubilligung mildernder Umstände ein besonderer Strafrahmen vorgesehen wird, der so bemessen ist, daß eine Überschneidung der Strafandrohungen stattfindet. Denn dann kann die Entscheidung, welches der beiden Gesetze die mildere Bestrafung des Angekl. zuläßt, bedingt sein durch die Vorfrage, ob die Tatumstände die Zubilligung mildernder Umstände rechtfertigen. Ein Verhältnis dieser Art besteht z. B. zwischen der entgeltlichen Abtreibung nach § 219 StGB. a. F. und der gewerbmäßigen Abtreibung nach § 218 Abs. 4 StGB. n. F. (vgl. RGSt. 60, 363 f.; 61, 147, 150). In Fällen dieser Art bedarf es somit eines Eingehens auf die Strafzumessung, um darüber entscheiden zu können, welches Gesetz als das mildeste zur Anwendung zu bringen ist. Auch bezüglich des Schuldspruchs kann alsdann die Frage nach dem anzuwendenden Strafgesetz nicht vorab, vor jeder Erörterung der Strafzumessung, sondern nur in Verbindung mit ihr, insbes. auf Grund einer sich wenigstens über den besonderen Strafrahmen oder über die besondere Strafart schlüssig machenden Befassung mit der Strafzumessung beantwortet werden. Bei solcher Untrennbarkeit des Schuldspruchs von der Strafzumessung ist eine Beschränkung des Rechtsmittels auf das Strafmaß naturgemäß ausgeschlossen und wirkungslos. Dieser Art war die Rechtslage, die sich hier aus dem Urteil des SchöffG. ergab. Wenn wirklich, wie das SchöffG. — rechtsirrig — angenommen hat, die Frage nach dem anzuwendenden mildesten Strafgesetz davon abhing, ob die Verurteilung „wegen versuchter Abtreibung gemäß § 218 Abs. 3 StGB. a. F.“, also auf Grund der §§ 218 Abs. 3, 43, 44 StGB. a. F., oder wegen versuchter gewerbmäßiger Abtreibung, also auf Grund der §§ 218 Abs. 4, 43, 44 StGB. n. F. zu erfolgen habe, so überschritten sich die in Betracht zu ziehenden

pflichten müssen, als sie entgegen Doewe a. a. O. und der dort zitierten Entsch. des BdO. RGSt. 19, 221 ohne Rücksicht auf die Auslegung der Berufung seitens des BdO. eine selbständige Prüfung der Berufungserklärung auch in tatsächlicher Beziehung vorgenommen hat. Ob allerdings der Entsch. im Ergebnis beizupflichten ist, dürfte zweifelhaft sein; denn der Angekl. hat die Berufung unbeschränkt erklärt, allerdings hinzugefügt, dies sei nur wegen der Höhe des Strafmaßes geschehen. In diesem Zusatz konnte ebenfalls die Angabe des Motivs für die unbeschränkt eingelegte Berufung wie der Wille des Beschwerdeführers, seine Berufung auf das Strafmaß zu beschränken, erblickt werden, und da im Zweifelsfalle nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen die dem Angekl. günstigere Auslegung Platz greifen muß, so kann die sprachliche Bewandtheit des Angekl. nicht als Gegenbeweis dafür dienen, daß die wegen der Höhe der Strafe eingelegte Berufung durch diese Worte auf das Strafmaß beschränkt werden sollte (vgl. auch die einen gleichartigen Fall betr. Entsch. RGSt. 58, 372).

Zit. Dr. S. Löwenstein, Berlin.

Zu 40. Gerland (Der Deutsche Strafprozeß 1927, 396) bezeichnet die Beschränkung des Rechtsmittels auf die Straffrage als gänzlich unmöglich, weil die Straffrage ohne ein Eingehen auf die Schuldfrage gar nicht gelöst werden könne. Für den Regelfall dürfte das zu weit gehen (vgl. JW. 1927, 915 zu Nr. 42; wertvolles Material zu der Frage findet sich jetzt bei Lisberg, DVBZ. Straß. II S. 221 ff.). Ausnahmen jedoch sind anzuerkennen (vgl. auch Löwe-Rosenberg 2 zu § 327). Eine solche Ausnahme besteht z. B. — wie das obige Ur. zutreffend darlegt — dann, wenn das Gericht, dessen Ur. angefochten wird, zwecks Beantwortung der Schuldfrage bereits zu Strafzumessungsfragen Stellung nehmen mußte. Denn hier kann die Oberinstanz allein dadurch, daß sie die Strafzumessung ändert (nämlich mildernde Umstände entgegen der Unterinstanz bejaht oder verneint), auch den Schuldspruch des Vorderurteils über den Haufen werfen. Tut sie das, dann muß man es ihr schon gestatten, auch das Ganze der Schuldfrage noch einmal zu überprüfen, damit ihr Ur. nicht „vorn Löwen-, hinten Drachengestalt“ annimmt. LG. PrivDoz. Dr. Manheim, Berlin.

Strafrahmen; wurden mildernde Umstände versagt, so war — da das SchöffG. die notwendige Tatmehrheit (RGSt. 59, 98) außer acht gelassen hat (vgl. dazu RGSt. 61, 147, 150) — das alte Recht das mildere, da nach ihm auf 3 Monate bis zu 4 Jahren 11 Monaten Zuchthaus, nach neuem Recht aber auf 3 Monate bis zu 14 Jahren 11 Monaten Zuchthaus erkannt werden konnte; wurden dagegen mildernde Umstände zugelassen, so war das neue Recht das mildere, weil nach ihm dann ein Strafrahmen von $\frac{3}{4}$ Monat bis nahezu 5 Jahre, nach altem Recht aber ein solcher von $1\frac{1}{2}$ Monaten bis nahezu 5 Jahre Gefängnis gegeben war. Es bedurfte also einer Vorabentscheidung über die Zulassung mildernder Umstände, um ermitteln zu können, welches Recht — auch im Schuldspruch — anzuwenden sei. Wegen dieser Untrennbarkeit des Schuldspruchs vom Strafausspruch konnte daher hier die Berufung der Angekl. nicht wirksam auf den letzteren beschränkt werden; vielmehr hatte die Einlegung des Rechtsmittels zur Folge, daß die Verurteilung der Angekl. als uneingeschränkt angefochten zu gelten hat.

(2. Sen. v. 2. Juni 1927; 2D 251/27.) [A.]

41. [§ 331 StPD. ist verletzt, wenn das BG. unter Verwerfung der Berufung der Staatsanwaltschaft, die auf Erhöhung der vom Schöffengericht erkannten Freiheitsstrafe gerichtet war, nach § 27b StGB. auf eine Geldstrafe erkennt, hierbei aber die als Ersatzstrafe dienende an sich verwirkte Freiheitsstrafe erhöht.]†)

Das SchöffG. hatte auf Grund des § 8 RepSchG., nach welchem eine Geldstrafe nur neben Freiheitsstrafe zulässig ist, auf 5 Tage Gefängnis erkannt. Das BG. hat die auf das Strafmaß beschränkte Berufung der Staatsanwaltschaft verworfen, auf die Berufung des Angekl. aber in Anwendung des § 27b StGB. angenommen, daß der Strafzweck durch eine Geldstrafe erreicht werden könne und „das Urteil (des SchöffG.) dahin abgeändert, daß B. zu 150 M Geldstrafe, im Unvermögensfalle zu 15 Tagen Gefängnis verurteilt wird“. Diese Entscheidung ist widerspruchsvoll und beruht auf einer Verkennung des Begriffs der „an sich verwirkten Freiheitsstrafe“ im § 27b StGB. Während in den Fällen, in denen für eine strafbare Handlung von vornherein wahlweise Freiheitsstrafe oder Geldstrafe zulässig ist, der Richter, der eine

Geldstrafe für ausreichend hält, sofort auf Geldstrafe zu erkennen und lediglich für den Uneinbringlichkeitsfall eine Ersatzfreiheitsstrafe nach § 29 StGB. festzusetzen hat, muß er in den Fällen, in denen für ein Vergehen oder eine Übertretung eine Geldstrafe überhaupt nicht oder nur neben Freiheitsstrafe zulässig ist, zunächst auf Grund des anwendbaren Strafgesetzes die an sich verwirkte Freiheitsstrafe bestimmen. Ist diese geringer als drei Monate, dann muß er gemäß § 27b StGB. weiter prüfen, ob der Strafzweck durch eine Geldstrafe erreicht werden kann, und gegebenenfalls auf eine solche erkennen. Der Ausspruch einer besonderen Ersatzfreiheitsstrafe auf Grund des § 29 StGB. kommt in diesem Fall nicht in Betracht; vielmehr tritt im Uneinbringlichkeitsfall an die Stelle der Geldstrafe ohne weiteres die an sich verwirkte Freiheitsstrafe, die im verfügenden Teil des Urteils als solche erkennbar zu machen ist. Insofern diese als Ersatzstrafe wirkt, ist allerdings im Ergebnis die Rechtslage keine andere, als wenn von vornherein nur auf Geldstrafe erkannt und eine Ersatzstrafe nach § 29 StGB. festgesetzt worden wäre (RGSt. 59, 21). Doch darf nicht übersehen werden, daß im Falle der Anwendung des § 27b StGB. die Freiheitsstrafe nicht nur Ersatzstrafe, sondern auch, und vor allem die an erster Stelle festzusetzende „an sich verwirkte Freiheitsstrafe“ ist. Dies ist nach mehrfacher Richtigstellung von praktischer Bedeutung (vgl. RGSt. v. 14. März 1924, I 167/24 und v. 30. Mai 1924, I 377/24; RGSt. 58, 235). Ist in einem Fall, in welchem die Anwendung des § 27b StGB. an sich möglich ist, nur auf Freiheitsstrafe erkannt, so ist es zulässig, das Urteil lediglich wegen Nichtanwendung des § 27b anzufechten. Ein in diesem oder in weiterem Umfang angefochtenes Urteil kann ferner vom BG. oder RevG. unter Aufhebung im Strafausspruch lediglich zur Prüfung der Frage, ob der Strafzweck durch eine Geldstrafe erreicht werden kann, an die Vorinstanz zurückverwiesen werden. In solchen Fällen wird das angefochtene Urteil hinsichtlich des Schuldausspruchs und hinsichtlich der Höhe der an sich verwirkten Freiheitsstrafe rechtskräftig. Die neue Verhandlung und Entscheidung ist auf die Frage der Anwendbarkeit des § 27b StGB. beschränkt. Eine Erhöhung der an sich verwirkten Freiheitsstrafe würde gegen § 331 bzw. gegen § 358 StPD. verstoßen (RGSt. 58, 235). Entsprechendes muß aber gelten, wenn das lediglich auf eine Freiheitsstrafe erlassende

Zu 41. 1. Dem Ur. ist beizustimmen. Das Geldstrafengesetz bzw. die an seine Stelle getretenen Best. des StGB. haben nicht die Bedeutung, daß der Richter bei einem Tatbestand, der Geldstrafe überhaupt nicht oder nur neben Freiheitsstrafe für zulässig erklärt, unter gewissen Voraussetzungen primär auf Geldstrafe erkennen darf. Vielmehr ist § 27b StGB. dahin zu verstehen, daß „die an sich verwirkte Freiheitsstrafe“ im Tenor des Ur. selbst erscheinen muß und hier einer bestimmten Geldstrafe gleichzusetzen ist, auf die somit erkannt wird. Aus dem Ur.Tenor selbst muß mit Klarheit hervorgehen, daß an sich eine Freiheitsstrafe verwirkt war, daß der erk. Richter aber zu der Überzeugung gelangt ist, der Strafzweck sei durch Geldstrafe erreichbar (SpzKomm. A. 4 zu § 27b hält diesen Ausspruch im Tenor lediglich für zweckmäßig, jedoch ist der in dem besprochenen Ur. vertretene Auffassung der Vorzug zu geben, da der Charakter der Straftat als einer mit Freiheitsstrafe bedrohten durch die Feststellung der Anwendbarkeit des § 27b nicht abgeändert wird, vgl. SpzKomm. Num. 1). Kommt § 27b in der angegebenen Weise zur Anwendung, so ist für die Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe naturgemäß kein Raum. Das Ur. führt dann neben einer „an sich verwirkten“ Freiheitsstrafe bereits die ihr entspr. Geldstrafe auf, so daß die nochmalige Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe zu einem Widerspruch im Ur. selbst führen müßte, daß damit zwei verschiedene Maße von Freiheitsstrafe als Unrechtsfolge dekretieren würde. Überdies enthält aber § 29 IV StGB. die — nach obigem selbstverständliche — positive Bestimmung, daß in diesem Fall die „an sich verwirkte“ Freiheitsstrafe zugleich Ersatzfreiheitsstrafe ist

Im vorl. Falle enthält das Ur. noch einen weiteren Rechtsirrtum: Wenn selbst der Ausspruch einer Ersatzfreiheitsstrafe geboten gewesen wäre — d. h. also bei Umwandlung einer Freiheitsstrafe in Geldstrafe auf Grund eines von vornherein wahlweise mit Freiheits- oder Geldstrafe bedrohten Delikts —, so hätte diese doch ihre Grenzen in der in erster Instanz unbedingt erkannten Freiheitsstrafe finden müssen, anderenfalls reformatio in peius vorlag (vgl. D. W. Dresden v. 1. März 1927; JW. 1927, 2081 und meine Besprechung dafelbst).

2. Bemerkenswert ist schließlich noch die Stellungnahme des

Ur. zu dem Begriff der absolut bestimmten Strafe i. S. des § 354 StPD. Der unbedingt richtige Gedanke, daß überflüssige Zulagen, in denen lediglich eine formelle Verhandlung durchzuführen wäre, nach Kräften zu vermeiden sind, hat in der Praxis dazu geführt, daß die RevG. nicht nur in den Fällen in der Sache selbst erkennen, wenn der gesetzliche Tatbestand dem Ermessen des Richters bei der Strafzumessung keinen Spielraum gewährt, sondern auch dann, wenn nach der gegebenen prozessualen Sachlage ein Ermessen des Gerichts hinsichtlich der Höhe der Strafe ausgeschlossen war. So etwa, wenn im Schuldspruch ein ideal konkurrierendes Verkl. Übergangen war, die Nachholung jedoch eine Erhöhung der Strafe deshalb nicht ermöglichte, weil das Delikt, wegen dessen bereits auf Strafe erkannt war, als das schwerere Verkl. i. S. § 73 StGB. anzusehen und daher nach wie vor ihm die Strafe zu entnehmen war (RGSt. 4, 179); oder bei Aufhebung einer Gesamtstrafenbildung, wenn die zugrunde liegende Einzelstrafe rechtskräftig geworden war. Das vorl. Ur. geht noch einen Schritt weiter. Nachdem die Verwerfung der Berufung der Staatsanwaltschaft rechtskräftig geworden war, war eine relative Rechtskraft zugunsten des Angekl. eingetreten, die eine Abänderung der ergangenen Entsch. zu seinem Nachteil unmöglich machte (§§ 331, 358 StPD.). Wohl aber bestand noch — theoretisch — die Möglichkeit einer Abänderung zu seinen Gunsten. Allein nachdem das BG. auf die uneingeschränkte Berufung des Angekl. das Strafmaß nicht ermäßigt, sondern lediglich das Recht festgestellt hatte, daß hinsichtlich des Schuldausspruchs ein Rechtsirrtum nicht vorlag, und lediglich den Strafausspruch gleichfalls nicht materiell verändert, sondern nur formell berichtigt hatte, nachdem schließlich der Angekl. neue Gesichtspunkte, die zu einer Herabsetzung der Strafe hätten führen können, nicht vorgebracht hatte, konnte es als ausgeschlossen gelten, daß das erneut mit der Sache befaßte BG. auf eine mildere Strafe erkennen würde. Praktisch war daher die Strafe absolut bestimmt; und so stellt die Entsch. einen begrüßenswerten Verzicht auf unnötigen Formalismus dar, wenn sie auch in diesem Falle den § 354 StPD., seinem Grundgedanken entsprechend, anwendet.

RA. Dr. Hugo Stern, Frankfurt a. M.

Urteil zwar auch von der Staatsanwaltschaft zur Erzielung einer Erhöhung der Strafe angefochten, dieses Rechtsmittel aber ohne Einschränkung verworfen wird. Im gegebenen Fall ist durch die neben der uneingeschränkten Verwerfung erfolgte Erhöhung der an sich verwirkten Freiheitsstrafe in das angefochtene Urteil ein Widerspruch hineingetragen worden, der angesichts der Rüge in der Rev. des Angekl. nicht bestehen bleiben kann. Da nun aber weiter das Urteil des BG. nur vom Angekl., nicht auch von der Staatsanwaltschaft mit Rev. angefochten, die uneingeschränkte Verwerfung der staatsanwaltschaftlichen Berufung also rechtskräftig geworden ist, erübrigt nur die Herabsetzung der an sich verwirkten Gefängnisstrafe auf das vom SchöffG. erkannte Maß.

(1. Sen. v. 17. Juni 1927; 1 D 348/27.) [N.]

42. [§§ 333 ff. StPD. Beschränkung der Rev. darauf, daß dem Angekl. eine längere Zeit als durch die Untersuchungshaft verbüßt angerechnet ist, als er tatsächlich verbüßt hat.]†

(2. Sen. v. 25. April 1927; 2 D 210/27.) [N.]

Abgedr. JW. 1927, 2051⁷⁹.

43. [§ 341 StPD. Die Revisionsfrist ist gemäß, wenn die Revisionschrift am letzten Tage durch Einwurf in den als amtliche Annahmestelle bestimmten Briefkasten geworfen wurde.]†

Der die Rev. des Angekl. gegen das Urteil des LG. zu D. v. 24. März 1927 als unzulässig verwerfende Beschl.

Zu 42. Gegen die Beschränkung der Revision auf die Entsch. hinsichtlich der Untersuchungshaft bestehen keine Bedenken, da ihre Anrechnung eine selbständige im Ur. enthaltene Einzelentsch. darstellt und der Anrechnung der Untersuchungshaft in § 60 StGB. gesetzliche Grenzen gezogen sind. Da auch eine Verletzung des § 60 StGB. zweifellos vorlag, war es geboten, den Rechtsirrtum durch das Revisionsurteil zu beseitigen. Dagegen unterliegt die beifällige Aus der Entsch. RG. 59, 411 übernommene Bemerkung, daß die irrtümlich über eine tatsächlich nicht erlittene Untersuchungshaft erfolgte Anrechnung wirkungslos, also auch dann unbeachtlich sei, wenn sie nicht im Wege der Revision beseitigt worden wäre, schweren Bedenken. Verstöße gegen klare Gesetzesbestimmungen gehören keineswegs zu den Seltenheiten. Gegen sie sind, soweit es sich nicht etwa um offenbare, jederzeit zu berichtende Schreib-, Redaktions- oder Rechenfehler handelt (Löwe-Rosenberg, Vorbem. zum III. Buch N. 1 c StPD.), die ordentlichen und außerordentlichen Rechtsmittel der StPD. gegeben. Wo sie versagen, gibt es im Recht keine Instanz, der die Befugnis beigelegt ist, sich mit der Erklärung, daß die Entsch. wegen offener Gesetzwidrigkeit als wirkungslos zu gelten habe, über dieselbe hinwegzusetzen. Ansonsten müßte diese Instanz auch in der Lage sein, die in einem rechtskräftigen Ur. erkannte Strafe herauf- oder herabzusetzen, weil sie das auf die Tat angedrohte Strafmaß übersteigt oder hinter dem gesetzlichen Strafminimum zurückbleibe. Hier kann, sobald das Urteil die Rechtskraft beschränkt hat, nur der Richter entscheiden, ob ein Rechtsirrtum vorliegt, dessen Beseitigung außer seiner Machtbefugnis liegt oder ob lediglich ein Schreib- oder ein Rechenfehler vorliegt, dessen Beseitigung jederzeit statthaft ist. Als wirkungslos aber wird man eine in einem rechtskräftigen Urteil ausgesprochene rechtsirrtümliche Entsch. nicht bezeichnen dürfen, ohne daß eine allgemeine Gefährdung der durch rechtskräftige Urteile gesicherten Rechtsicherheit herbeigeführt wird.

JR. Dr. Siegfried Löwenstein, Berlin.

Zu 43. § 341 StPD. bestimmt, daß die Rev. binnen der gesetzlichen Frist „bei dem Gerichte, dessen Ur. angefochten wird“, zu Protokoll des Gerichtsschreibers oder schriftlich einzulegen sei. Zu welcher Weise die Rev. ans Gericht gelangen muß, darüber sagt das Gesetz nichts. Jedenfalls sind die Worte „bei dem Gerichte“ nicht dahin zu verstehen, daß schon mit der Feststellung, der Revisionschriftsatz sei innerhalb der gesetzlichen Frist innerhalb des Gerichtsgebäudes eingeworfen, eine prozessuale Wirkung gesichert sei. Dann müßten Eingänge prozessrechtlicher Natur, die erwiesenermaßen noch innerhalb der Frist in der zuständigen Gerichtsschreiberei etwa nach Geschäftsschluß durch die vom Pförtner heringelaufene Person niedergelegt wurden, als fristgemäß eingelaufen gelten, obwohl ihr Eingang erst am nächsten Tage nach Fristablauf vom Gerichtsschreiber bemerkt wird. Das RG. hat mit Recht im gegenteiligen Sinne entschieden (RGWPr. 2, 613; RGSt. 22, 124). Die Örtlichkeit ist überhaupt nicht wesentlich. Deshalb ist die Abgabe der Rechtsmittelschrift in der Wohnung des zuständigen Gerichtsschreibers innerhalb der Frist für rechtsgültig er-

deselben Gerichts v. 7. April 1927 wird als auf irriger Voraussetzung beruhend aufgehoben. Die Frist zur Einlegung der Rev. wurde dadurch gewahrt, daß die Revisionschrift innerhalb der Einlegungsfrist in den an der Wohnungstür des zuständigen Beamten befindlichen, durch Anordnung der Justizverwaltung zur amtlichen Annahmestelle für solche Fälle bestimmten Briefkasten geworfen wurde.

(Beschl. d. 3. Sen. v. 11. Juli 1927; 3 T. B. 47/27.) [N.]

Beschwerdeentscheidungen gegen Entscheidungen der Aufwertungsstellen.

Berichtet von den Mitgliedern des Aufwertungsrates

1. §§ 16 AufwNov., 12 AufwG. Die Vorschrift des § 16 AufwNov. über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand findet auf die Antragsfrist des § 12 AufwG. keine Anwendung.

Von dem Wortlaute des § 16 AufwNov. wird nur der Fall betroffen, daß die Anmeldefrist des § 16 AufwG. veräußt ist. Die Bestimmung des Abs. 3 in § 16 AufwNov., wonach, wenn die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erteilt wird, eine Abweichung von dem Normalhöchstsatz noch innerhalb eines Monats seit Rechtskraft des Beschlusses beantragt werden kann, gibt lediglich die Mög-

achtet worden (RGSt. 31, 4). Die Revisionschrift stellt eine schriftliche Willenserklärung dar und kann daher mit rechtlicher Wirksamkeit nur an eine Person abgegeben werden. Die Worte „bei dem Gerichte“ bedeuten „bei einer Gerichtsperson“. Aber nicht jede bei Gericht beschäftigte Person ist gemeint, auch nicht jeder Gerichtsbeamte. Vielmehr kommen nur solche Personen bei Gericht in Betracht, denen eine besondere Ermächtigung zur Seite steht, solche schriftliche Willenserklärungen mit prozessualer Wirkung entgegenzunehmen. Wer das Gericht insoweit vertreten darf, bestimmen die nach Landesrecht zuständigen Behörden. Die Landesjustizverwaltung wird in diesem Punkte regelmäßig den Gerichtsbehörden freie Hand lassen. Die jeweiligen örtlichen Verhältnisse, die Angrenzung der Geschäftszeit, die Zahl des Personals werden bei dieser Regelung eine Rolle spielen. Gewöhnlich sind es nur die Beamten der zuständigen Gerichtsschreiberei, die zur Entgegennahme der Urkunden bestellt werden. Ohne eine ausdrückliche Ermächtigung kann kein Gerichtsschreiber einer Zivilkammer ein in Strafsachen eingehendes Schriftstück mit prozessualer Wirkung annehmen. Ebenjowenig sind andere Beamte ohne weiteres zuständig, mag es sich um ein Kammermitglied (vgl. JW. 1913, 1003), mag es sich um den Gerichtskastellan (RGWPr. 6, 85) handeln. Es wäre dabei auch belanglos, wenn die zur Empfangnahme nicht befugten Personen die abgenommene Urkunde hinterher dem zuständigen Gerichtsbeamten zugeleitet hätten. Die Abgabe wäre eben nicht fristgemäß gegenüber dem ermächtigten Beamten erfolgt.

Neben der Person — gegebenenfalls auch statt ihrer — kann auch eine örtliche Ergänzungsmaßnahme bestimmt, so z. B. angeordnet werden, daß der Einwurf in einen behördlichen Briefkasten zur Fristwahrung genüge. Der Briefkasten wird durch eine derartige Bestimmung ein Teil des Gerichts, das für das Rechtsmittel zuständig ist, gleichviel ob er räumlich mit dem Gerichtsgebäude in Verbindung steht oder nicht. Es ist selbstverständlich, daß die behördliche Anordnung auch die Leerung des Briefkastens umfassen muß. Die Leerungszeiten werden zweckmäßig bekanntzugeben oder auf dem Kasten selbst aufzuschreiben sein. Wenn nach dem Gesetzeswortlaut die Einlegungsfrist mit dem letzten Tage der im Gesetz bestimmten Zeit abläuft, so kann doch niemand beanspruchen, daß ihm der letzte Tag bis zur letzten Sekunde freistehet. Sonst müßte ja auch die letzte Leerung stets genau zur Mitternacht geschehen. Da die Gerichte nicht ununterbrochen arbeiten, so ist es Sache der Rechtsuchenden, sich nach der Geschäftszeit der Behörde zu erkundigen. Nur die vor dem ordnungsmäßigen Schluß der Dienstzeit dem zuständigen Beamten eingehändigte Urkunde wird im allgemeinen als fristgemäß eingegangen gelten können. Nur wenn es an einer besonderen Bestimmung fehlt, wird auch außerhalb der Amtszeit die Annahme seitens des zuständigen Beamten die Frist wahren (so auch RGWPr. 6, 85). Ebenso verhält es sich mit dem Briefeinwurf. Sollte von der Justizverwaltung oder vom Behördenvorstand nichts darüber bestimmt worden sein, bis wann mit prozessualer Wirkung der Einwurf geschehen sein muß, so würde allerdings der ganze Tag zur Verfügung stehen. Da bez. der Kastenleerung leicht Unstimmigkeiten eintreten können, auch die Gefahr besteht, daß ein Brief infolge Einklemmens im Kasten oder ähnlicher Zufälligkeiten bei der Leerung im Kasten verbleibt, der Beweis des rechtzeitigen Eingangs demnach mitunter auf Schwierigkeiten stoßen kann, so wird von der Einrichtung solcher amtlicher Annahmestellen im allgemeinen wenig Gebrauch gemacht.

RGSt. Dr. Alfred Weber, Dresden.

lichkeit, bei erfolgter Wiedereinsetzung auch den Antrag aus § 12 AufwG. nachzuholen, hat aber nicht die Bedeutung einer Erweiterung der Vorschrift des Abs. 1. Der Antragsteller meint, es entspreche trotz dieses klaren Wortlautes des Gesetzes dessen Sinn, die Wiedereinsetzung auch dann zu gewähren, wenn die Anmeldung (§ 16 AufwG.) rechtzeitig erfolgt und nur der Antrag aus § 12 AufwG. (Aufwertung nach allgemeinen Vorschriften) nicht rechtzeitig gestellt worden sei. Denn der Gläubiger, der lediglich eine der beiden Fristen, nämlich die des § 12 AufwG. versäumt habe, könne nicht schlechter gestellt werden, als derjenige, der beide Fristen (§ 16 und § 12 AufwG.) versäumt habe. Eine abweichende Auslegung würde, so meint der Antragsteller, ferner zur Folge haben, daß auch diejenigen Gläubiger, die ihre Forderung überhaupt nicht hätten anzumelden brauchen, ungünstiger ständen als diejenigen, bei denen die Anmeldung erforderlich gewesen sei. Es fehle an jedem Grunde, den Fall des § 12 AufwG. anders zu behandeln als den des § 16 ebenda. Diese Ausführungen können die Anwendung des § 16 Abs. 1 der Nov. auch auf die Antragsfrist des § 12 AufwG. indes nicht rechtfertigen.

Eine verschiedene Behandlung haben die in Betracht kommenden Fristen bereits in dem AufwG. erfahren, indem der Antrag aus § 12 nach Satz 2 dafelbst in den Fällen der §§ 203, 204, 206, 207 BGB. noch bis zum Ablauf von drei Monaten nach Fortfall des Hindernisses gestellt werden kann, während für die Anmeldefrist des § 16 AufwG. die Möglichkeit einer solchen Fristverlängerung nicht gegeben worden ist. Der Ansicht des Antragstellers, dem Sinne des § 16 AufwG. entspreche die gleiche Behandlung der Fristen der §§ 16 und 12 AufwG., könnte danach entgegengehalten werden, daß bei der Antragsfrist des § 12 wegen der Möglichkeit der Fristverlängerung die Zulassung der Wiedereinsetzung nicht so notwendig erscheint, wie bei der Anmeldefrist. Auch der Umstand, daß bei Versäumung der Anmeldefrist ein völliger Rechtsverlust eintritt, während von der Wahrung der Antragsfrist des § 12 AufwG. immerhin nur die Höhe der Aufwertung abhängt, könnte zur Rechtfertigung der verschiedenen Behandlung der Fristen in § 16 AufwG. angeführt werden. Daß derjenige, der die Anmeldefrist versäumt und die Wiedereinsetzung erreicht hat, zufolge der Vorschrift des § 16 Abs. 3 AufwG. sodann auch den Antrag aus § 12 AufwG. innerhalb eines Monats noch stellen kann, bringt ihn allerdings in eine günstigere Rechtslage gegenüber demjenigen, der nur die Antragsfrist versäumt hat. Rechtliche Folgerungen bez. der Versäumung anderer Fristen können aber aus diesem Entgegenkommen des Gesetzgebers nicht gezogen werden. Auch erscheint es nicht zutreffend, wenn der Antragsteller in diesem Zusammenhange davon spricht, es werde hiermit derjenige Gläubiger begünstigt, der zwei Fristen versäumt habe. Hatte der Gläubiger die Anmeldefrist verstreichen lassen, so war es nutzlos, den Antrag aus § 12 zu stellen; es wird also schwerlich gesagt werden können, daß dann das Unterbleiben dieses Antrages eine zweite Fristversäumnis darstelle. Es kann aber nach dem bereits erörterten Wortlaute des Gesetzes und nach dessen Entstehungsgeschichte auf die vom Antragsteller hervorgehobenen Gesichtspunkte überhaupt nicht ankommen. In dem Regierungsentwurf zur Nov. war eine Bestimmung über die Wiedereinsetzung gegen die Versäumung irgendeiner Frist des AufwG. nicht enthalten, vielmehr wurde eine dem jetzigen § 16 entsprechende Vorschrift erst bei den Verhandlungen über den Gesetzentwurf in diesen aufgenommen. Die Beratungen über die Notwendigkeit einer solchen Vorschrift (vgl. den Ausschußbericht, Drucksache Nr. 3604, S. 55 ff. und 126 ff.) lassen indessen keineswegs erkennen, daß der Wille des Gesetzgebers dahin ging, allgemein gegen Versäumnisse der Fristen des AufwG. die Möglichkeit der Wiedereinsetzung zu gewähren, sprechen vielmehr eher dafür, daß diese nur für den Einzelfall der Versäumung der Anmeldefrist unter bestimmten Voraussetzungen gegeben werden sollte. Unter diesen Umständen erscheint es angesichts des klaren Wortlautes der Vorschrift nicht als zulässig, sie aus Billigkeitserwägungen im Wege der Auslegung auf andere Fristversäumnisse zu erstrecken.

(RG., Beschl. v. 13. Okt. 1927, Aw III 3970/27.) [OGN. Wienholz.]

Rechtsentscheidungen in Miet- und Pacht Sachen.

Berichtet von Kammergerichtsräten Dahmann u. Dr. Günther, Berlin.

1. § 4 WohnMangG. Die Inanspruchnahme von Wohnungen als künftig freiverdend ist nicht zulässig. Der Rechtsentscheid v. 12. Okt. 1925, 17 Y 75/25, gilt auch für Fälle, in denen das Freiverdenden der Wohnung zu einem bestimmten Zeitpunkt feststeht. +)

Im RE.: JW. 1926, 1005 ist ausgesprochen:

Die Inanspruchnahme von Wohnungen als künftig freiverdend wird nicht schon dadurch zulässig, daß eine örtliche Anordnung die Anzeige des bevorstehenden Freiverdendens vorschreibt. Zur Begründung

Zu 1. Es ist zu begrüßen, daß das RG. trotz der Bedenken Hertels an seiner bisherigen Rpr. festgehalten hat (vgl. auch: RE. v. 12. Jan. 1925, 17 Y 107/24 = JW. 1927, 600: Nur die An-

zeige ausgeführt, daß § 3 u. 4 WohnMangG. nur unbenutzte, nicht aber auch gekündigte oder sonst voraussichtlich freiverdende Räume betrifft und daß die Verschärfung der Anzeigepflicht durch örtliche Bestimmungen noch nicht die Verschärfung des Inanspruchnahme-rechts in sich schließe. Hieran ist festzuhalten. § 4 WohnMangG. läßt nur die Inanspruchnahme von unbenutzten Räumen zu, und es geht nicht an, diese einen scharfen Eingriff in die Rechte der Beteiligten darstellende Bestimmung ausdehnend auszulegen, indem der Unbenutztheit die voraussichtlich eintretende Unbenutztheit, mag für ihren Eintritt auch ein bestimmter Termin feststehen, gleichgesetzt wird (ebenso Adam: Einigungsamt 408; Carl Stern: JW. 1926, 1005; Kiefersauer, Mieterschutz 230). Diese Auffassung wird zwar von Hertel a. a. O., dem sich die Beschwerdestelle anschließt, mit Rücksicht auf die Bedürfnisse der Wohnungswirtschaft bekämpft, aber zu unrecht. Denn machen sich außergewöhnliche Mißstände geltend, so bleibt es den Behörden unbenommen, nach § 6 WohnMangG. über den § 4 hinausgehende Bestimmungen zu treffen und die Verschärfung des Eingriffs unzweideutig zum Ausdruck zu bringen. Allein durch die Anordnung der Freiverdend von Wohnraum, mag der Eintritt des Freiverdendens auch zu einem bestimmten Termin feststehen, wird die Inanspruchnahme freiverdendenden Raumes nicht zulässig, wenn die örtliche Anordnung nur zur Inanspruchnahme unbenutzten Raumes ermächtigt. Es war daher auch der Rechtsentsch. v. 12. Okt. 1925, 17 Y 75/25, aufrechtzuerhalten.

(RG., 17. 8. 25, RE. v. 25. Juni 1927, 17 Y 52/27.) [D.]

Bayerisches Oberstes Landesgericht. Strafsachen.

Berichtet von Jk. Dr. Friedrich Goldschmidt II, München.

I. Materielles Strafrecht.

1. Strafprozeßordnung.

1. § 264 a StGB.

1. Geringwertigkeit des Gegenstandes ist in erster Linie nach objektivem Maßstabe zu bemessen, jedoch muß auch diejenige Auffassung in Betracht gezogen werden, die in den beteiligten sozialen Kreisen herrscht und durch deren Lebens- und Vermögensverhältnisse bedingt wird (RGSt. 48, 52).

2. Die Frage der Zulässigkeit der Strafverfolgung eines Ausgelieferten wegen der Straftat, wie sie sich nach dem vom Inhalt der Auslieferungsbewilligung abweichenden Ergebnis der mündlichen Verhandlung darstellt, betrifft eine Prozeßvoraussetzung, die in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen ist (vgl. RGSt. 33, 271; 39, 136, 137; 45, 271, 277; 55, 284, 285).

Die Zulässigkeit der Strafverfolgung ist auch von der Entscheidung der Schuldfrage und der Straffrage trennbar (vgl. hinsichtlich der Unzulässigkeit der Strafverfolgung wegen Verbrauchs der Straftat: RGSt. 40, 274; RG.: RStW. 43, 478 ff.; Ur. des BayObLG. v. 16. Dez. 1919, R 297/19.) +)

Zu 1. Aus der Begründung des Gesetzes hat das RG. namentlich gefolgert, daß bei Prüfung des Tatbestandsmerkmals der Gering-

zeige des Verfügungsberechtigten vom Freiverdenden von Wohnraum seit die Frist in Lauf; RE. v. 19. Jan. 1925, 17 Y 126/24 = JW. 1925, 2336: Das Wl. braucht die fristgemäße Zuweisung nicht zu wiederholen, wenn der zunächst Zugewiesene fortfällt; RE. v. 4. Febr. 1926, 17 Y 8/26: Falls die Anzeige des Verfügungsberechtigten auf einem bestimmten Vordruck angeordnet ist, läuft die Frist erst von der Einreichung der formgerechten Anzeige des Verfügungsberechtigten an; RE. v. 15. Okt. 1926, 17 Y 87/26 = JW. 1927, 2230: Die Inanspruchnahme als künftig freiverdend ist nach dem BerlWohnKotR. v. 30. Dez. 1924 nicht zulässig.

Denn so ist der Beginn des Fristablaufs auf einen Tatbestand (Unbenutztheit) abgestellt, der relativ einfach zu beurteilen ist, der außerdem die Zahl der Verfügungsberechtigten wohlwärtig einengt und schließlich die Unannehmlichkeiten, denen sonst die Zugewiesenen ausgesetzt wären, mindert. Würde statt des Begriffes der Unbenutztheit der des künftigen Freiverdendens treten können, so würden die Reibungsmöglichkeiten vervielfältigt werden. Denn in vielen Fällen sind die Vermieter und der alte Mieter über den Zeitpunkt des Freiverdendens einig. Selbst wenn unter ihnen Einigkeit herrscht, wirft die Praxis hinterher oft alles um. Der Mieter bleibt widerrechtlich über den geplanten Zeitpunkt in seinen Mieträumen, oder er erlangt vom Vermieter eine Räumungsfrist, oder er bleibt im Einverständnis mit dem Vermieter überhaupt wohnen.

RM. Dr. Hans A. Meyer, Berlin.

Zu 1. Ich teile die von der vorliegenden Entsch. übernommene Auffassung von RGSt. 48, 52: daß absolute Geringwertigkeit, zugleich aber relative Geringwertigkeit für Täter und Verletzten zu

wertigkeit in erster Linie die Verhältnisse des Verletzten in Betracht komme. Es hat dort weiter die Ansicht begründet, daß auch die Verhältnisse des Täters selbst in gewissen Umfang berücksichtigt werden müssen, die Bestimmung des § 264 a StGB. komme nur dem Täter zugute, der seinen Notbedarf decke, und diese Vorschrift sei nicht anwendbar, sobald der erstrebte Gegenstand über das Maß hinausgehe, das zur Befriedigung eines dringenden wirtschaftlichen Notstands bei dem Täter als erforderlich anzusehen sei. Der erk. Sen. schließt sich durchweg den Ausführungen jenes reichsgerichtlichen Urts. an, um so mehr, als das RG. auch für die Anwendung des § 248 a StGB. nicht ausschließlich den objektiven Wert der entwendeten Gegenstände berücksichtigt, sondern auch die Verhältnisse des Bestohlenen und den wirtschaftlichen Wert, den die entwendete Sache für den Täter hat (vgl. RGSt. 52, 296).

Zu 2. Maßgebend ist der Beschluß der Deutschen Bundesversammlung v. 26. Jan. 1854 (vgl. die bay. Bek. dieses Bundesbeschlusses v. 24. März 1854 [RegBl. 209]; Bek. v. 28. Dez. 1908 [ZMBl. 1909, 2, 44]; Bek. v. 6. Dez. 1920 [ZMBl. 270]; Bay. Diebstahrvorschriften für die Staatsanwaltschaft v. 13. Jan. 1926, § 55 [ZMBl. 1, 41, 60]; RGSt. 43, 264; RG.: DStrZ. 1915, 167; Löwe-Rosenberg, 16. Aufl., Vorbem. 3b zum 13. Titel des StGB., S. 1086).

Die im Haftbefehl des U. bezeichneten strafbaren Handlungen des Angekl. zum Schaden des R. stellen nach §§ 197, 198, 200 des österr. Strafges. v. 27. Mai 1852 i. Verb. m. dem in § 173 Satz 2 a. a. D. angeführten Grundsatz, der nach ständiger Rechtspr. der österr. Gerichte nicht nur für Diebstahl, sondern auch für Betrug und Veruntreuung gilt, zwei Verbrechen des Betrugs dar. Dagegen bildet die strafbare Handlung des Angekl. zufolge der Feststellungen im Urts. des SchG. nach §§ 183, 461 des österr. Strafges. eine Übertretung der Veruntreuung. Sie ist auch kein Verbrechen der Veruntreuung nach dem erwähnten Grundsatz des § 173 Satz 2 Österr. Strafges., weder i. Verb. m. der festgestellten Unterschlagung zum Nachteil des R., noch i. Verb. m. den beiden Verbrechen des Betrugs zum Nachteil des R. und des S. Der dem § 173 a. a. D. zu entnehmende Grundsatz läßt es zwar zu, die Schadensbeträge zusammenzurechnen, die sich entweder zusammen aus mehreren Veruntreuungen oder zusammen aus mehreren Betrügereien ergeben, so daß jede einzelne Veruntreuung oder jeder einzelne Betrug zum Verbrechen wird, sofern der Gesamtschaden aller durch Veruntreuung verletzten Personen oder der Gesamtschaden aller durch Betrug Geschädigten die im Strafges. bestimmte Summe von 200 Kronen übersteigt — an deren Stelle inzwischen ein Betrag von 250 Schilling getreten ist. — Die Regel des § 173 a. a. D. darf aber nicht auf die Fälle ausgedehnt werden, in denen der Täter eine oder mehrere Personen teils durch Veruntreuungen teils durch Betrug insgesamt um mehr als 250 Schilling geschädigt hat, wenn weder der gesamte Wert der veruntreuten Gegenstände noch der gesamte durch Betrug verursachte Schaden über den Betrag von 250 Schilling hinausgeht.

Allerdings darf nach dem angeführten Beschluß der Deutschen Bundesversammlung v. 26. Jan. 1854 der wegen eines Verbrechens oder Vergehens aus Österreich zur strafrechtlichen Verfolgung durch die deutschen Gerichte Ausgelieferte von dem deutschen Gericht in Ansehung der strafbaren Handlung, derentwegen die Auslieferung bewilligt worden ist, auch dann abgeurteilt werden, wenn nach dem tatsächlichen Ergebnisse der mündlichen Verhandlung diese Straftat sich tatsächlich oder rechtlich anders darstellt als nach dem Inhalt des der Auslieferungsbewilligung zugrunde gelegten Haftbefehls, in Ermangelung einer entweder bei der Auslieferungsbewilligung oder nachträglich erteilten Genehmigung — wie im gegebenen Falle — jedoch nur unter der Voraussetzung, daß die strafbare Handlung so, wie sie sich nach dem Ergebnisse der mündlichen Verhandlung darstellt, nach dem österr. Ges. ein Verbrechen oder ein Vergehen bildet (vgl. Lamm a. Sch., Auslieferungspflicht und Asylrecht, S. 763 ff., insbes. S. 765/66; Löwe-Rosenberg, a. a. D., S. 1087; RG.: DStrZ. 1915, 167).

(BayObLG., StS., Urts. v. 25. Nov. 1926, RevReg. II Nr. 487/26.)

fordern sei, und möchte sie wie folgt begründen: § 264 a verbindet die beiden Gedanken des „kleinen Betrugs“ und des „Notbetrugs“. Aus dem ersteren Gedanken ergibt sich das Erfordernis absoluter Geringwertigkeit. Wenn dieses keinen ziffermäßigen Ausdruck gefunden hat, so kann das seinen Grund nur darin haben, daß der zweite Gedanke, der des Notbetrugs, eine ziffermäßige Festlegung verbietet. Aus dem Erfordernis des Beweggrundes der Not ergibt sich nämlich, daß auch absolute Geringwertigkeit nur dann zur Anwendung von § 264 a genügt, wenn der Rahmen des Notbedarfs des Täters nicht überschritten wird. In analoger Anwendung des Proportionalitätsforderndes beim Notstand muß aber schließlich angenommen werden, daß die Strafmilderung dem nicht zuteil werden soll, der, um eigene Not zu wenden, größere fremde Not bereitet: also auch Geringwertigkeit vom Standpunkt des Verletzten!

Prof. Dr. Radbruch, Heidelberg.

2. § 360 Ziff. 11. Zum Begriff des groben Unfugs

Die Tatsache, daß die Zettel nur von wenigen Personen gelesen und alsbald entfernt wurden, ist ohne Belang; die Übertretung würde auch schon dann vorliegen, wenn die Zettel überhaupt von niemandem gelesen worden wären, weil nach feststehender Rpr. der Tatbestand des Unfugs den wirklichen Eintritt der Belästigung des Publikums und der Störung der äußeren öffentlichen Ordnung nicht erfordert, sondern schon erfüllt ist, wenn die Unfughandlung geeignet war, diese Wirkungen herbeizuführen.

Vorlag ist in Hinsicht auf den eingetretenen Erfolg nicht erforderlich. Die Handlung selbst, das Anschlagen der Zettel mit dem ungebührlichen Inhalt und die Anstiftung dazu, geschah vorsätzlich.

(BayObLG., StS., Urts. v. 15. März 1927, RevReg. I Nr. 62/27.)

*

3. § 360 Ziff. 11 StGB. zum Begriff des groben Unfugs. †)

Der äußere Bestand der öffentlichen Ordnung ist nicht allein durch die Störung, wenn das Publikum durch eine Unfughandlung in dem Gefühl der persönlichen Sicherheit — wegen Befürchtung tatsächlicher oder wörtlicher Angriffe — oder in der Freiheit seiner Bewegung an öffentlichen Orten beeinträchtigt wird. Über die Sicherheit der Person und über die im körperlichen und äußerlichen Sinne aufgefaßte Bewegungsfreiheit hinaus verlangt der Bestand der öffentlichen Ordnung, daß unbeschadet des Rechtes aller auf gesetzmäßige Ausübung oder Betätigung der eigenen Gesinnung jeder sich im öffentlichen Verkehr bewegen kann, ohne daß er in Empfindungen und Gefühlen, für die er nach anständiger Gesellschaftsritze Achtung verlangen darf, verhöhnt oder in provozierender Art angegriffen wird. Die Rechtsordnung verbietet deshalb namentlich auch, daß die Allgemeinheit durch sinnfällige Wahrnehmung von ungebührlichen öffentlichen Darstellungen oder Handlungen unmittelbar belästigt wird (vgl. BayObLGSt. 8, 69; 11, 179; 15, 15).

Die Störung oder Gefährdung des äußeren Bestandes der öffentlichen Ordnung muß nach fester Rpr. des RG. wie des BayObLG. durch die Unfughandlung unmittelbar verursacht werden und darf keine Zweitfolge sein, die sich an die erste und unmittelbare Wirkung zeitlich und ursächlich anschließt (vgl. hierzu namentlich Urts. des BayObLG. v. 5. Nov. 1926: LZ. 1927, 179 ff.). Als solche Zweitfolge aber könnte es betrachtet werden, wenn die Volkskreise, die Argernis nahmen, auf die durch die Handlung der Angekl. verursachte Verletzung ihrer Gefühle mit Gewalttätigkeiten geantwortet und dadurch öffentliche Zusammenstöße herbeigeführt haben würden.

(BayObLG., StS., Urts. v. 15. März 1927, RevReg. I Nr. 29/27.)

*

4. §§ 49, 64 ff., 69 MilStGB. v. 20. Juni 1872/16. Juni 1926; § 52 StGB. — § 52 StGB. ist auf dem Gebiete des Militärstrafrechts bei der Beurteilung von Dienstpflichtverletzungen durch § 49 MilStGB. grundsätzlich ausgeschlossen. — „Absicht“ i. S. des § 69 MilStGB. ist nicht gleichbedeutend mit Vorlag. Der Tatbestand des § 69

Zu 3. Der Tatbestand des groben Unfugs bleibt immer noch unklar. Er wird es auch nach der Fassung des Entw. bleiben, 1927 § 395: „Vorsätzlich durch ... anderes ungebührliches Verhalten die Allgemeinheit belästigen oder beunruhigen“. Hier werden alle alten Streitfragen fortleben, und nur die Schuld ist in allerdings klarer Bestimmtheit auf den Vorlag beschränkt. Daß die Einwirkung auf die Psyche der Mitmenschen zum Tatbestand ausreicht, wird nicht zu leugnen sein; schließlich ist jede Belästigung irgendwie psychisch bedingt. Natürlich muß die psychische Belästigung sich auch äußern. — Aber leider hält auch das RG. daran fest, daß die äußere Ordnung nicht verletzt zu sein braucht, sondern daß ihre Gefährdung genügt. Damit wird tatsächlich der grobe Unfug zu einem Erweiterungsstatbestand gegenüber allen Delikten, die einen Angriff auf Gefühle darstellen, wie die der §§ 126, 130, 166, 183. Ich halte das für unzulässig; scharf hat das z. B. Weling: JStW. 39, 665 ff. dargelegt. Auch die Rpr. hat selbst Bedenken, wie bei Rosenberg: JnzKomm. zu § 360 XI, 14 zu finden ist (s. auch BayObLG.: JW. 1926, 1995). Um so strenger muß gefordert werden, daß die äußere Störung unmittelbar aus der durch die Tat selbst unmittelbar hervorgerufenen seelischen Erregung entspringen kann. Das will der zweite Absatz der Entsch. sagen. Allerdings ist es trotz dieser Forderung tatsächlich sehr schwer zu bestimmen, ob eine äußere Störung die unmittelbare oder mittelbare Folge der Erregung ist bzw. sein kann. Nach welcher Richtung sich die seelische Erregung wenden muß, scheint mir gleichgültig; insofern ist die obige Entsch. richtig. Was Rosenberg a. a. D. von „Berkehrtsitte“ sagt, kann für mich nichts zu einer klaren Abgrenzung beitragen. Verfolgt man die Entsch. des BayObLG., so scheint gerade dies Gericht in der Auslegung des § 360, 11 ziemlich weit zu gehen; das zeigt, daß man selbst bei einer Anpassung an die Rpr. des RG. keine scharfe Abgrenzung des Tatbestandes erreicht.

Gef. Jn. Prof. Dr. W. Mittermaier, Gießen.

MilStGB. ist auch erfüllt, wenn der Täter nur nebenbei die Absicht der Fahnenflucht hatte.†)

Der Angekl., der sich auf 12 Jahre zum Dienste bei der Reichswehr verpflichtet hatte, wollte im Okt. 1921 während eines Urlaubes seine Geliebte in G. aufsuchen. Er berührte hierbei ohne Erlaubnis besetztes Gebiet, wurde von den Franzosen aufgegriffen und nach Metz verbracht. Dort ließ er sich auf fünf Jahre zur Fremdenlegion anwerben, und zwar, weil ihm gedroht wurde, es werde sonst gegen ihn ein Verfahren wegen Spionageverdachtes eingeleitet, und er habe dann mit einer Verurteilung zu 10- bis 15 jähriger Zwangsarbeit zu rechnen. Nach Ablauf der fünfjährigen Dienstzeit kehrte der Angekl. nach Deutschland zurück und stellte sich am 18. Okt. 1926 freiwillig bei der Polizeidirektion M.

Die StR. erblickte in dem Eintritt in die Fremdenlegion ein vorzügliches Fernbleiben des Angekl. vom Dienste gem. §§ 64, 69 MilStGB. i. d. Fass. v. 20. Juni 1872, die in der Tragweite für den vorl. Fall von der Neuassung v. 16. Juni 1926 sich nicht unterscheidet. Sie verneinte aber die in § 69 MilStGB. geforderte Absicht, sich der Verpflichtung zum Dienste dauernd zu entziehen, weil die oben wiedergegebene Drohung als eine Drohung anzusehen sei, welche mit gegenwärtigen, auf andere Weise als mit dem Eintritt in die Fremdenlegion nicht abwendbaren Gefahr für Leib und Leben des Angekl. selbst verbunden war und weil dem Angekl. deshalb der Schutz des § 52 StGB. zustehet. Deshalb erkannte sie auf Freisprechung von der Anklage wegen eines Vergehens der Fahnenflucht.

Die Rev. der Staatsanwaltschaft ist begründet. Es kann dahingestellt bleiben, ob an sich die Voraussetzungen des § 52 StGB. gegeben wären, obwohl derselbe eine gegenwärtige Gefahr für Leib und Leben verlangt, während der Angekl. zunächst nur ein Strafverfahren zu befürchten hatte, das nur möglicherweise zu Verurteilung führte, die wiederum nur möglicherweise eine Gefährdung des Lebens oder der Gesundheit zur Folge haben konnte. Auch darauf soll nicht besonders Gewicht gelegt werden, daß der Vorderrichter den § 52 StGB. anscheinend zur Entkräftung eines Tatbestandsmerkmals der Fahnenflucht heranzieht, während die Anwendung des § 52 an sich den vollen Tatbestand einer Straftat voraussetzt, aber die Bestrafung hierwegen ausschließt. Denn gemäß § 49 MilStGB., inhaltlich dessen die Verletzung einer Dienstpflicht aus Furcht vor persönlicher Gefahr ebenso zu bestrafen ist wie die Verletzung der Dienstpflicht aus Vorwitz, könnte es dem Angekl. nichts nützen, wenn er wegen einer Gefahr für sich selbst Fahnenflucht verübt und damit die Dienstpflicht der Treue verletzt hätte. Die Anwendung des § 52 erscheint auf dem Gebiete des Militärstrafrechtes bei der Beurteilung von Dienstpflichtverletzungen in solchen Fällen durch § 49 MilStGB. grundsätzlich ausgeschlossen.

Deshalb war das Urt. aufzuheben und die Sache zurückzuverweisen.

Bei der neuerlichen Verhandlung wird insbes. zu berücksichtigen sein, daß Absicht i. S. des § 69 MilStGB. nicht gleichbedeutend mit Vorwitz ist, sondern daß der auf den Endzweck des Handlens, auf den Eintritt des Erfolgs als Ziel gerichtete Wille, der Beweggrund, hierunter zu verstehen ist (RGSt. 11, 380; 33, 400). Es ist also nicht ausgeschlossen, daß Angekl. beim Eintritt in die Fremdenlegion nicht von der Absicht geleitet war, sich dauernd der Dienstpflicht zu entziehen, selbst wenn er erkennen mußte und erkannte, daß die dauernde Dienstpflichtentziehung der Erfolg seiner Handlung sein könne. Würde er lediglich deshalb in die Fremden-

Zu 4. Es verdient festgehalten zu werden, daß deutsche Soldaten, die das Unglück hatten, in besetzten Gebiet aufgefressen zu werden, durch Drohung mit einem Verfahren wegen Spionage und 10—15 jähriger Zwangsarbeit der Fremdenlegion zugeführt werden.

Der Übertritt eines Soldaten in den Dienst einer fremden Macht wird allerdings regelmäßig eine Fahnenflucht darstellen. Zutreffend wird auch ausgeführt, daß die Drohung mit langjähriger Zwangsarbeit, selbst wenn man sie unter § 52 StGB. bringen will, gemäß § 49 MilStGB. keinen Strafausschließungsgrund abgibt.

Der Tatrichter hat scheinbar deshalb keine Fahnenflucht annehmen wollen, weil der Soldat nach Ablauf der übernommenen fünf Jahre in der Fremdenlegion sich sofort wieder gestellt hat. In der Tat bietet dieser Umstand einer günstigen Beurteilung der Tatfrage allerlei Anhaltspunkte. Unterstellt man, daß ein Entweichen von der Fremdenlegion nicht in den Bereich der Möglichkeit zu ziehen war, und daß der Deutsche nur zwischen zwei verschiedenen Arten der Zwangsverhaftung zu wählen hatte, so wird schon in Frage gestellt, ob überhaupt ein vorzügliches Sichfernhalten vorliegt. Auch die Absicht einer dauernden Dienstentziehung wird zweifelhaft. Schließlich wäre eine Entfernung auf fünf Jahre noch keine Entfernung auf die Dauer.

Eine unerlaubte Entfernung i. S. des § 64 MilStGB. dürfte darin zu finden sein, daß der ins unbesetzte Inland beurlaubte Soldat sich vorsätzlich in das besetzte Gebiet begibt und dadurch den Zugriff der fremden Macht schuldhaft herbeiführt.

UVR. Dr. Rissom, Tlensburg.

legion eingetreten sein, um der ihm in Aussicht gestellten Zwangsarbeit zu entgehen, nicht aber mit dem Endzwecke, sich dem Dienste in der Reichswehr zu entziehen, dann wäre der Tatbestand der Fahnenflucht nicht gegeben. Wie es sich hiermit verhält, ist Sache der tatsächlichen Feststellungen. Es darf aber nicht übersehen werden, daß die Absicht der Dienstpflichtentziehung nicht die einzige zu sein braucht, daß neben einem anderen Zweck, noch die Absicht sich dauernd von der Dienstpflicht loszumachen, einhergehen kann. Bezwürde also Angekl. mit seiner Handlung nicht lediglich die Absicht der Bestrafung, sondern auch, selbst nur nebenbei, die Entziehung aus dem Dienste der Reichswehr, so würde der Tatbestand der Fahnenflucht nach § 69 MilStGB. erfüllt sein.

Sollte aber nicht festgestellt werden können, daß Angekl. die Absicht dauernder Dienstpflichtentziehung hatte, so bliebe immer noch zu prüfen, ob er sich nicht nach anderen Bestimmungen, insbesonderen über unerlaubte Entfernung — §§ 64 ff. MilStGB. — strafbar gemacht hat.

(BayObLG., StS., Urt. v. 10. Juni 1927. RevReg. I Nr. 209/27.)

2. Strafrechtliche Nebengesetze.

5. § 2 der FunkVO. mit Bef. des Reichspostministers v. 14. Mai 1924 und v. 24. August 1925; § 59 StGB. Das durch die Bestimmungen des Reichspostministers untersagte Anschließen anderer Wohnungen an eine Rundfunkempfangsanlage ist, wenn für den anderen Haushalt keine Rundfunkgenehmigung vorliegt, Errichtung einer ungenehmigten Funkanlage. Das Verbot des Anschlusses eines anderen Haushalts ist eine Verleihungsbedingung. Irrtum über deren Inhalt ist tatsächlichem Irrtum gleichzustellen.†)

Zu den Verleihungsbedingungen gehören alle Bestimmungen über den Inhalt und die Ausübung des verliehenen Rechts, sowie die von der Reichspostverwaltung erlassenen Betriebs-, Überwachungs- und Schutzvorschriften (vgl. Neugebauer, Funkrecht, 2. Aufl. S. 30 Nr. IV). Der Zweifel, ob der Reichspostmin. zur Erläuterung so weitgehender Vorschriften, wie sie in den angeführten Bef. enthalten sind, berechtigt gewesen sei, ist nicht begründet. Die Berechtigung des Reichspostmin. ergibt sich aus § 1 FunkVO. i. Verb. m. § 2 Nr. v. 6. April 1892 u. 7. März 1908 über das Telegraphenwesen des Deutschen Reichs. Danach unterliegt es dem Ermessen des Reichspostmin., ob und unter welchen Bedingungen er die Errichtung und den Betrieb von Funkanlagen genehmigen will. Es ist freilich ohne weiteres klar, daß nicht jeder Verstoß gegen eine Verleihungsbedingung unter die Strafbestimmung des § 2 FunkVO. fällt (vgl. Neugebauer a. a. O., S. 31 V). Denn nach dieser Bestimmung ist nur mit Strafe bedroht, wer (vorsätzlich) entgegen den Bestimmungen der VO. eine Funkanlage errichtet oder betreibt. Nach § 2 der VO. macht sich aber jeder strafbar, der (vorsätzlich) eine Funkanlage errichtet oder betreibt, die über den durch die Verleihungsbedingungen gezogenen Rahmen hinausgeht. Der Angekl. B. hat durch die Herstellung der Anschlußleitung nicht nur die Verleihungsbedingung übertreten, sondern auch seine Funkanlage verbotswidrig ausgedehnt und somit eine nicht genehmigte Funkanlage errichtet und betrieben. Der äußere Tatbestand eines Vergehens nach § 2 FunkVO. liegt sonach vor. Die Angekl. haben sich mit der Be-

Zu 5. Dem BayObLG. ist hinsichtlich der Beurteilung des objektiven Tatbestandes beizupflichten. Seine Ausführungen zum subjektiven Tatbestand dagegen erscheinen mir ansehnbar.

1. Der Rundfunkteilnehmer darf auf Grund einer einzigen Genehmigungsurkunde an seine Empfangsanlage beliebig viele Kopfhörer anschalten. Durch Vermehrung der Zahl der Kopfhörer oder Lautsprecher wird die Empfangsanlage nicht derart verändert, daß es einer besonderen weiteren Genehmigung der DRP. bedürfte. Das bloße Anschalten mehrerer Kopfhörer ist daher keine strafbare Handlung. Im vorl. Falle dagegen ist durch das Anschalten weiterer Kopfhörer ein anderer Haushalt technisch mit der Empfangsanlage des Rundfunkteilnehmers B. verbunden, mithin an die Empfangsanlage „angeschlossen“ worden. Dieser Anschluß eines anderen Haushalts an die Empfangsanlage ist durch die Bestimmungen der Rundfunkgenehmigung untersagt, positiv ausgedrückt, nur dann gestattet, wenn auch für den technisch verbundenen weiteren Haushalt eine weitere Rundfunkgenehmigung erteilt worden ist. Strafbat ist dieser Anschluß aber nur, wenn er rechtlich die Errichtung einer Funkanlage ist, für die eine nach dem Funkrecht erforderliche Genehmigung fehlt. Die Frage, ob diese Voraussetzung hier gegeben ist, hat das Gericht bei Recht bejaht. Der Angekl. B. hat nämlich durch den Anschluß der anderen Wohnung tatsächlich eine andere Anlage errichtet als diejenige, die ihm genehmigt war. Der Fall liegt bei B. rechtlich ebenso, wie der unter der früheren Rundfunkregelung vorgekommene Fall, daß auf Grund einer bloßen sog. Detektorgenehmigung nicht ein bloßer Detektorapparat, sondern ein Röhrengerät ohne die hierfür

hauptung verteidigt, daß sie die Bestimmung in Nr. 4 Abs. 3 des Abschn. B der Ausf. v. 14. Mai 1924 und in Art. I § 9 der Bek. über den Unterhaltungsrundfunk v. 24. Aug. 1925 nicht gekannt und nicht gewußt haben, daß zur Herstellung der Anschlußleitung die Genehmigung der Reichspostverwaltung erforderlich sei. Sie haben sich damit auf einen unter den § 59 StGB fallenden Irrtum über einen Tatumsstand berufen. Daß die Angekl. durch ihr Vertretungsvorbringen einen nicht beachtlichen Strafrechtsirrtum geltend machen, trifft nicht zu. Die angeführten Bek. des Reichspostmin. sind Verwaltungsvorschriften, keine RechtsB. Die Unkenntnis von Verwaltungsvorschriften steht dem tatsächlichen Irrtum gleich. Der § 2 FunkB. ist auch keine Rahmenvorschrift, die der Erfüllung durch andere Bestimmungen bedürfte. Daß der Irrtum über den Inhalt der angeführten Bek. dem tatsächlichen Irrtum gleichsteht, wird auch von der Bearbeitung der FunkB. in Stengleins Komm. zu den strafrechtlichen Nebengesetzen (5. Aufl. 3. Lief. S. 346 Bem. 1 a. E. zu § 2) angenommen. Für die Beurteilung der Verteidigungsvorbringens der Angekl. ist es auch nicht ohne Bedeutung, daß die Bestimmung der Nr. 4 Abs. 3 des Abschn. B der Ausf. v. 14. Mai 1924 — entgegen den Bestimmungen in § 1 FunkB. und § 2 Abs. 3 TelegraphenG. — in der den Angekl. behändigten Genehmigungsurkunde unter den Verleihungsbedingungen nicht aufgeführt worden ist.

(BayObLG., StS., Urf. v. 16. Mai 1927, RevReg. II Nr. 106/27.)

6. Die Verurteilung wegen Übertretung nach § 55 Abs. 1 Nr. 1, § 148 Abs. 1 Nr. 7 GewD. (Wandergewerbebetrieb ohne Wandergewerbefchein) in Tateinheit mit einer Übertretung nach § 56 Abs. 3, § 148 Abs. 1 Nr. 7a GewD. (Feilbieten von ärgerniserregenden Druckschriften im Umherziehen) ist unzulässig, sofern nur solche verbotene, vom Feilbieten im Umherziehen ausgeschlossene Druckschriften

seinerzeit für solches Gerät erforderliche besondere Auditorversuchserlaubnis errichtet und betrieben wurde: der Täter hatte eine andere Anlage errichtet und betrieben als die ihm genehmigt war (vgl. Urf. OLG. Düsseldorf v. 23. Dez. 1925; JurR. 1926 Nr. 748). Den Inhabern des anderen Haushaltes fällt strafrechtlich Mittäterschaft oder Beihilfe zur Tat des B. zur Last.

2. Geht man davon aus, daß B. eine andere Funkanlage errichtet hat als die, die Gegenstand der ihm erteilten Genehmigung war, so wäre folgendes zu berücksichtigen: B. hat gewußt, daß seine Anlage eine Funkanlage ist, er hat ferner gewußt, daß ein fremder Haushalt angeschlossen war, und endlich hat er auch gewußt, daß eine Genehmigung für den anderen Haushalt nicht erteilt war. Das sollte aber für die Bejahung des subjektiven Tatbestandes ausreichen. Denn der Irrtum des Angekl. B. ging, wenn man die Betrachtungsweise des BayObLG. über den objektiven Tatbestand und die richterlichen Feststellungen über die Einwendungen der Angekl. zugrunde legt, lediglich dahin, ob die Erteilung einer weiteren Genehmigung der N.B. zum Anschluß des anderen Haushaltes erforderlich war. Ob die Bek. über den Unterhaltungsrundfunk von 1924 und die von 1925, wie Schneidewin (Ann. I zum § 2 FunkB. in Stengleins Nebenges., 5. Aufl. Bd. I S. 346) annimmt, eine reine Verwaltungsvorschrift, und deshalb ein Irrtum über ihren Inhalt dem tatsächlichen Irrtum gleichzustellen wäre, halte ich für die Frage des subjektiven Tatbestandes für ohne Bedeutung. Denn selbst wenn in der Tat, strafrechtlich betrachtet, die Rundfunkbek. eine reine „Verwaltungsvorschrift“ wäre, würde im vorl. Falle das eine immer bestehen bleiben müssen, daß nämlich B. alle die Merkmale, die den objektiven Tatbestand erfüllen, tatsächlich gekannt hat. Seine Irrtum über den Inhalt der Genehmigung war in Wirklichkeit — und das halte ich bei dieser Frage für den Kernpunkt — nichts anderes als ein Irrtum über die Notwendigkeit der Einholung einer telegraphenrechtlichen Verleihung für die Funkanlage, die er errichtet hat. Ein derartiger Irrtum ist aber strafrechtlich ohne Bedeutung, kann also auch nicht zur Freisprechung des Täters führen (vgl. hierüber RG.: JW. 1927, 1595 = ArchPostTel. 1926, 308; OLG. Braunschweig: ArchPostTel. 1923, 426; S.: ArchPostTel. 1927, 171; LG. Hannover: ArchPostTel. 1926, 121). Genau so liegt es in vielen Fällen dieses sog. Irrtums über den Inhalt der Rundfunkverleihungen, und schon aus dieser Erwägung heraus bin ich, was den Irrtum über den Inhalt der Rundfunkverleihung anlangt, der Ansicht, daß man strafrechtlich auf ein falsches Gleis geraten, wenn man sagt, dieser Irrtum sei dem tatsächlichen Irrtum gleichzustellen und deshalb dem Täter gutzurechnen. Man muß zuvörderst sich darüber klar werden, ob es auf diesen Irrtum überhaupt ankommt. Dabei ist ferner zu bedenken, daß der Umfang dessen, was strafbar ist, durch das Gesetz (TG., FunkB.) bestimmt wird, nicht durch die Rundfunkbekanntmachung.

Wollte man die Frage so stellen, ob der Vorsatz der Angekl. deshalb zu verneinen wäre, weil sie irrigerweise geglaubt hätten, daß sie die Genehmigung zum Anschluß der anderen Wohnungen gehabt

den Gegenstand des Wandergewerbebetriebs bilden. Nach § 148 Nr. 7 GewD. wird bestraft, wer ohne den gesetzlich erforderlichen Wandergewerbefchein ein Wandergewerbe betreibt. Für verbotene Gewerbezarten darf aber ein Wandergewerbefchein überhaupt nicht erteilt werden. f)

Wer ausschließlich mit verbotenen Waren ein Wandergewerbe betreibt, kann insofern nur aus § 148 Nr. 7a, nicht zugleich aus § 148 Nr. 7 GewD. bestraft werden (vgl. Landmann-Rohmer a. a. D., Bem. 16 zu § 56; Rohrscheidt, GewD., 2. Aufl., Bem. 11 zu § 148; Reger, E. 35, 286; GewArch. 24, 225; BayObLG. RevReg. II 514/26).

Dies ergibt sich auch daraus, daß an die Stelle der früheren Nr. 7 des § 148 a. a. D., die für beide Arten von Verfehlungen, sowohl für das Hausieren mit erlaubten Waren ohne den erforderlichen Wandergewerbefchein, wie auch für das Hausieren mit verbotenen Waren, wozu ein solcher nicht erteilt werden darf, eine einheitliche Strafbestimmung enthielt (vgl. BayObLG. 7, 439; OLG. München St. 1, 371), später zwei getrennte Strafbestimmungen traten, nämlich die Nr. 7 in neuer Fassung und die neue Nr. 7a, von denen die Nr. 7 auf die erste Art und die Nr. 7a auf die zweite Art von Verfehlungen sich bezieht.

Dagegen besteht an sich kein rechtliches Bedenken gegen eine Verurteilung wegen Übertretung nach § 56 Abs. 4, § 149 Abs. 1 Nr. 2 GewD. (Feilbieten ohne behördlich genehmigtes Druckschriftenverzeichnis) in Tateinheit mit einer Übertretung nach § 56 Abs. 3, § 148 Abs. 1 Nr. 7a GewD. (Feilbieten von ärgerniserregenden Druckschriften); denn die Vorschrift des § 56 Abs. 4 GewD. verfolgt den besonderen Zweck, den unteren Überwachungsorganen ohne weiteres die Prüfung zu ermöglichen, ob die Gewerbetreibenden nur erlaubte Druckschriften usw. mit sich führen (vgl. Landmann-Rohmer a. a. D., Bem. 15 zu § 56).

Ebenso wenig besteht ein Bedenken gegen eine Verurteilung wegen Vergehens nach § 55 a Abs. 1, § 146 a GewD. (Zu widerhandlung

hätten, weil sie diesen Anschluß durch die erste Genehmigung des B. für gedeckt gehalten hätten, so meine ich, müßte das Gericht in Wirklichkeit zu der tatsächlichen Feststellung gelangen, daß B. nicht gewußt hat, daß die Genehmigung nicht erteilt war. Tatsächlich haben die Angekl. nach den Feststellungen des BayObLG. aber gar nicht behauptet, daß sie geglaubt hätten, im Besitz einer Genehmigung für den Anschluß des anderen Haushaltes zu sein. Somit läßt sich der Tatbestand auch nicht so umdeuten.

In diesem Zusammenhang ist auch bedeutsam, daß daselbe BayObLG. durch Urf. v. 12. Juli 1926 (ArchPostTel. 1926, 228) den Irrtum über die Nichtübertragbarkeit der Rundfunkverleihung (§ 5 RundfBek.) für strafrechtlich unerheblich erklärt hat. Das BayObLG. hatte das in sehr interessanter Weise folgendermaßen begründet: „Es handelt sich nicht um die Unkenntnis bloßer Verwaltungsvorschriften, auch nicht um die Unkenntnis des Inhalts der (dem Rechtsvorgänger erteilten) Genehmigung, sondern um einen Irrtum über die Auslegung des § 2 FunkB.,... also um einen unbeachtlichen Strafrechtsirrtum.“

3. Der Fall ist jedoch eigenartig gelagert. Man hätte vielleicht den Beteiligten die Möglichkeit geben können, durch Erwirkung einer nachträglichen, rückwirkend ausgesprochenen Verleihung dem Tatbestand die strafrechtlichen Elemente zu nehmen.

MinR. Dr. E. Neugebauer, Berlin.

Zu 6. In der vorstehenden Entsch. werden Gesichtspunkte für die Anwendung der Strafvorschriften der GewD. bei Verfehlungen gegen die Vorschriften über den Gewerbebetrieb im Umherziehen aufgestellt, die sich mit den in der Abpr. maßgebenden Grundfragen und der im Schrifttum vorwiegenden Ansichten decken. Zunächst wird eine Verurteilung wegen § 55 Abs. 1 Nr. 1, § 148 Abs. 1 Nr. 7 GewD. (Wandergewerbebetrieb ohne Wandergewerbefchein) in Tateinheit mit einer Übertretung nach § 56 Abs. 3, § 148 Abs. 1 Nr. 7 GewD. (Feilbieten von ärgerniserregenden Druckschriften im Umherziehen) für unzulässig erklärt, sofern nur solche verbotene, vom Feilbieten ausgeschlossene Druckschriften den Gegenstand des Wandergewerbebetriebs bilden. Dagegen ist eine Bestrafung wegen Feilbietens von Druckschriften ohne behördlich genehmigtes Verzeichnis (§ 56 Abs. 4, § 149 Abs. 1 Nr. 2 GewD.) in Tateinheit mit Feilbieten ärgerniserregender Druckschriften (§ 56 Abs. 3, § 148 Abs. 1 Nr. 7a GewD.) zulässig. Ebenso zulässig ist eine Verurteilung wegen Vergehens gegen die Sonntagsruhe (§ 55 a Abs. 1, § 146 a GewD.) in Tateinheit mit gewerbspolizeilichen Übertretungen nach § 56 Abs. 3, § 148 Nr. 7a, § 56 Abs. 4, § 149 Nr. 4, §§ 55, 148 Nr. 7 GewD. Bei Verletzung der Sonntagsruhe (§ 146 a GewD.) kommt eine dem § 148 Abs. 2, § 149 Abs. 2 GewD. entsprechende Vorschrift nicht zur Anwendung, wonach die gleichzeitige Zu widerhandlung gegen Steuergesetze die Bestrafung nach der GewD. ausschließt. Bei Tateinheit gewisser Zu widerhandlungen gegen GewD. und Steuergesetze ist das FinA. zuständig, sofern es nicht die Sache auf Grund des § 390 RAbgD. an die Staatsanwaltschaft abgibt.

Wirkl. Geh. OberregR. Hoffmann, Berlin.

gegen die gebotene Sonntagsruhe) in Tateinheit mit gewerbepolizeilichen Übertretungen nach § 56 Abs. 3, § 148 Nr. 7a, § 56 Abs. 4, § 149 Nr. 2 oder auch nach § 55, 148 Nr. 7 GewD. Die Vorschriften des § 55 a Abs. 1 gelten allgemein, ohne Rücksicht darauf, ob ein Wandergewerbeschein erteilt werden kann und erteilt ist oder nicht. Das Feilbieten von verbotenen Schriften im Umherziehen fällt an sich unter den weiteren Kreis der in § 55 Abs. 1 Nr. 1—3 erwähnten Erwerbsarten, wenn es auch zugleich dem engeren Kreis der in § 56 Abs. 3 bezeichneten Erwerbsarten angehört. Es ist nicht anzunehmen, daß der Gesetzgeber diejenigen, die verbotene Gegenstände im Umherziehen feilbieten, durch bloßes Bedrohen mit Übertretungsstrafen besser stellen wollte, als diejenigen, die erlaubte Waren mit ordnungsmäßigem Wandergewerbeschein feilbieten und für Verletzungen der Sonntagsruhe mit Vergehensstrafen bedroht sind. Sonst hätte die Vorschrift des § 55 a Abs. 1 etwa dahin lauten müssen: „Verboten ist an Sonn- und Festtagen der Gewerbebetrieb denjenigen Personen, die nach § 55 Abs. 1 Ziff. 1—3 eines Wandergewerbescheines bedürfen.“ Die hier vertretene Ansicht steht im Einklang mit der fast allgemein anerkannten Rechtsauffassung, daß § 55 a Abs. 1 auch auf diejenigen Anwendung findet, die nach § 59 eines Wandergewerbescheines oder nach § 42 Abs. 3 einer besonderen, in § 42 b Abs. 1 vorgeesehenen Erlaubnis nicht bedürfen (vgl. Landmann-Rohmer a. a. O., Bem. 3 u. 4 zu § 55 a, Bem. 2 zu § 59; Rohrscheidt a. a. O., Bem. 2 u. 7 zu § 55 a; Reger, E. 16, 358, 360; 17, 251; GewArch. 10, 478; 13, 610). Nach § 148 Abs. 2 und § 149 Abs. 2 GewD. bleibt eine Bestrafung aus § 148 Abs. 1 und § 149 Abs. 1 ausgeschlossen, wenn die strafbare Handlung zugleich eine Zuwiderhandlung gegen die Steuer Gesetze enthält. Es wäre daher zu prüfen, ob das Feilbieten der Druckschriften nicht zugleich ein mit den gewerbepolizeilichen Übertretungen rechtlich zusammenstehendes Vergehen nach Art. 1, 16 BayHauferStG. darstellt, weil es den gleichen äußeren Tatbestand mit diesen gemeinsam hat. Nach Art. 18 a HauferStG. i. d. Fass. der Bd. v. 31. Dez. 1923, GVB. 1924, 1, ist die Anwendung des Art. 16 a. a. O. auch dann nicht ausgeschlossen, wenn verbotene Gegenstände (hier ärgernisregende Schriften) im Umherziehen feilgeboten werden.

Dagegen enthält der auf die Verletzung der Sonntagsruhe anzuwendende § 146 a GewD. keine dem § 148 Abs. 2 und § 149 Abs. 2 GewD. entsprechende Bestimmung.

Wird daher Tateinheit für alle Zuwiderhandlungen gegen die GewD. und das HauferStG. angenommen, so kann der Schuldausspruch nur auf § 55 a Abs. 1, § 146 a Abs. 1 GewD. im rechtlichen Zusammentreffen mit Art. 1, 16 HauferStG. gegründet und nach § 73 StGB. die Strafe nur aus Art. 16 HauferStG. i. d. Fass. des Gef. v. 27. Juli 1921 (GVB. S. 433, 439), der neben Geldstrafe auch Gefängnisstrafe zuläßt, entnommen werden.

Zuständig zur Entsch. wäre nach Art. 22 HauferStG. und § 387 RAbgD. das FinV., sofern es nicht auf Grund des § 390 RAbgD. die Sache an die Staatsanwaltschaft abgibt. Die in erster Linie begründete Zuständigkeit des FinV. wird nicht etwa dadurch ausgeschlossen, daß das FinV. nach § 386 Abs. 2 RAbgD. auf Gefängnisstrafe nicht erkennen kann und daß die im § 146 a Abs. 1 GewD. angeordnete Geldstrafe — nach der Bd. v. 6. Febr. 1924, GVB. I, 44, jetzt 3 bis 10 000 RM — höher ist als die in Art. 16 HauferStG. angeordnete, dem fünffachen Betrag der Steuer gleichkommende Geldstrafe (vgl. den Steuertarif i. d. Fass. des Gef. v. 19. Dez. 1924, GVB. S. 240, 241). Maßgebend ist nach dem Grundsatz des § 73 StGB. die Höhe der angeordneten, nicht die Höhe der im einzelnen Falle zu verhängenden Strafe.

Bei Tateinheit wäre nach Art. 22 HauferStG. die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft zur Strafverfolgung ohne weiteres gegeben.

(BayObLG., StS., Ur. v. 9. Juni 1927, RevReg. II Nr. 143/27.)

*

7. § 33 GewD.; Art. 1 §§ 1, 4 NotG. v. 24. Febr. 1923. Die von einer geschlossenen Gesellschaft auf ihre eigene Rechnung betriebene, auf die Mitglieder beschränkte Abgabe von Getränken auch nicht alkoholischer Art unterliegt dem Erlaubniszwang. †

Ob für die an die Mitglieder abgegebenen Getränke lediglich ein die Gesehungskosten deckendes Entgelt oder gar kein Entgelt verlangt und die Gesehungskosten auf andere Weise von der Gesellschaft gedeckt werden, ist ohne Bedeutung. Der Gesetzgeber hat jede

Zu 7. Dem Ur. ist zuzustimmen, es entspricht der herrschenden Ansicht. Geschlossene Vereine (Klubs usw.) und andere Vereine bedürfen nach jetzt geltendem Recht der Erlaubnis zum Schankbetrieb auch dann, wenn der Betrieb auf den Kreis der Mitglieder beschränkt ist. Ein gewerbemäßiger Betrieb braucht nicht vorzuliegen, der § 33 Abs. 6 GewD. geht hier „über die sonstigen Grenzen des gewerbemäßigen Betriebes hinaus“ (v. Landmann-Rohmer, GewD., 7. Aufl., Bd. II S. 995).

in einem Konsumverein oder in einer geschlossenen Gesellschaft betriebene Abgabe von Getränken an die Mitglieder dem Erlaubniszwang unterstellt, da die Erfahrung gelehrt hat, daß ohne diese Bestimmung die Vorschrift des § 33 Abs. 1 GewD. durch die Schankgründungen von Vereinen oder Gesellschaften und durch andere Maßnahmen umgangen werden kann. § 33 GewD. ist im Laufe der Zeit wiederholt abgeändert worden. Die Bestimmung in § 33 Abs. 1, nach welcher der Erlaubnis bedarf, wer Gastwirtschaft, Schankwirtschaft oder Kleinhandel mit Brauntwein oder Spiritus betreiben will, ist aber von diesen Änderungen nicht berührt worden. Unter Schankwirtschaft i. S. dieser Bestimmung ist der gewerbemäßige Verkauf von Getränken zum Genuß auf der Stelle zu verstehen. Nach § 33 Abs. 1 GewD. unterliegt sonach nicht bloß der gewerbemäßige Ausschank von alkoholischen Getränken zum Genuß auf der Stelle der Erlaubnispflicht, sondern auch die Abgabe anderer Getränke, wie Kaffee und Tee, zum Genuß auf der Stelle, sofern sie gewerbemäßig, also fortgesetzt in der Absicht, dadurch einen Gewinn zu erzielen, erfolgt. Dagegen fällt der von einem Konsumverein oder einem anderen Verein auf seine Rechnung betriebene und auf die Vereinsmitglieder beschränkte Ausschank von Getränken unter die Vorschrift des § 33 Abs. 1 nicht, weil das Tatbestandsmerkmal der Gewerbemäßigkeit fehlt. Da nun, um dem Erlaubniszwang zu entgehen, häufig Schankstätten unter dem Deckmantel von Vereinsgründungen errichtet wurden und der Nachweis, daß es sich um eine zum Schein und zum Zwecke der Umgehung des Gesetzes erfolgte Vereinsgründung handle, nur schwer zu erbringen war, wurden durch den Art. 3 Gef. v. 8. Aug. 1896 betr. die Abänderung der GewD. (RGBl. 685 ff.) dem § 33 zwei Zusätze, die Abs. 5 u. 6, hinzugefügt. Abs. 5 enthält die Vorschrift, daß die Bestimmungen in Abs. 1—4 des § 33 auf Vereine, welche den gemeinschaftlichen Einkauf von Lebens- und Wirtschaftsbedürfnissen im großen und deren Absatz im kleinen zum ausschließlichen oder hauptsächlichlichen Zweck haben, auch dann Anwendung finden, wenn der Betrieb auf den Kreis der Mitglieder beschränkt ist. In Abs. 6 wurde die Landesregierungen die Ermächtigung erteilt, die gleiche Bestimmung für andere Vereine zu treffen. Durch den neu geschaffenen Abs. 5 des § 33 GewD. wurde sonach der von Konsumvereinen auf ihre eigene Rechnung betriebene, auf die Vereinsmitglieder beschränkte Ausschank von Getränken zum Genuß auf der Stelle, der bis dahin konzessionsfrei war, dem Erlaubniszwang unterstellt. Ferner konnten nach dem neu geschaffenen Abs. 6 des § 33 GewD. die Landesregierungen für den von anderen Vereinen oder Gesellschaften in gleicher Weise betriebenen Ausschank von Getränken den Erlaubniszwang einführen. Die Bestimmungen in Abs. 5 u. 6 weichen sonach insofern von der Vorschrift des Abs. 1 ab, als sie von dem Erlaubnis der Gewerbemäßigkeit des Getränkeauschankes absehen. In dieser Weise wurden die beiden Bestimmungen vom Schrifttum und der Rspr. aufgefaßt (vgl. Landmann-Rohmer, GewD., 7. Aufl., Bd. I S. 392; BayObLGSt. 1, 347; 3, 353; 5, 297 und 9, 53). Eine andere Auffassung der beiden Bestimmungen ist mit Rücksicht auf ihre Entstehungsgeschichte nicht möglich. Abgesehen davon kann bei einem von einem Konsumverein oder einem anderen Verein betriebenen, auf die Mitglieder beschränkten Ausschank von Getränken von einem gewerbemäßigen Ausschank nicht die Rede sein, da der für die Getränke erzielte Erlös, soweit er die Gesehungskosten überschreitet, den Mitgliedern in irgendeiner Form zugute kommen muß und es deshalb ausgeschlossen ist, daß der Verein die Absicht hat, durch den so betriebenen Getränkeauschank einen Gewinn zu erzielen.

Durch den Art. 1 § 1 des NotG. v. 24. Febr. 1923 wurde § 33 Abs. 6 GewD. in der Weise verschärft, daß nunmehr kraft Abs. 6 die Bestimmungen der Art. 1—4 des § 33 auf die unter den Abs. 6 fallenden Vereine Anwendung finden. Abs. 6 lautet nunmehr: „Finden auch auf geschlossene Gesellschaften (Klubs usw.) und andere Vereine ... selbst dann Anwendung, wenn der Betrieb auf den Kreis der Mitglieder beschränkt ist.“ Abs. 6 enthält sonach in seiner neuen Fassung hinsichtlich der geschlossenen Gesellschaften und anderen Vereine dieselbe Bestimmung, die in Abs. 5 für die Konsumvereine getroffen ist. Für seine Auslegung gilt deshalb das oben Ausgeführte (ebenso Landmann-Rohmer, GewD., 7. Aufl., Bd. II S. 995).

(BayObLG., StS., Ur. v. 3. Jan. 1927, RevReg. II Nr. 506/26.)

II. Verfahren.

8. §§ 226, 260, 274, 338 Nr. 5 StPO. Die Urteilserlassung bildet einen Teil der Hauptverhandlung, bei der die Gegenwart des Gerichtsschreibers notwendig ist; ein Verstoß hiergegen wäre ein absoluter Revisionsgrund. Doch genügt es, wenn die Verlesung der Urteilsformel und die Bekanntgabe des wesentlichen Inhalts der Urteilsgründe in Anwesenheit des Gerichtsschreibers erfolgt.

(BayObLG., StS., Ur. v. 31. Mai 1927, RevReg. I Nr. 235/27.)

9. § 297 StPD. Der Tod des Verschuldigten oder Angeklagten beendet notwendig die Befugnis des Verteidigers, „für den Verschuldigten Rechtsmittel einzulegen.“)

Das Strafverfahren kann sich nur gegen eine lebende Person richten; es hört mit dem Tod des Angeklagten von selbst auf. Es ist unmöglich, im erledigten Strafprozeß für einen Verstorbenen in seiner früheren Eigenschaft als Verschuldigter zu handeln. Die von G. für N. K. seinerzeit behufs Vertretung in dieser Privatklageinache ausgestellte Vollmacht ist nebst allen ihren prozeßrechtlichen Wirkungen mit dem Tode des Auftraggebers erloschen. Da eine Partei, für die N. K. auftreten konnte, nicht vorhanden ist, muß die gesetzliche Kostenfolge nach § 473 Abs. 1 StPD. auf ihn persönlich angewendet werden.

(VandObO., StS., Beschl. v. 23. April 1927. BeschwReg. I A Nr. 85/27.)

Oberlandesgerichte.

a) Zivilsachen.

Breslau.

1. § 3 AufG. Bei nachträglicher Gewährung von Sicherheiten an den Bürgen durch einen in schlechten Vermögensverhältnissen befindlichen Schuldner ist Kenntnis der Benachteiligungsabsicht zu vermuten.)

Kl. hat der vom Bekl. am 17. Juni 1926 vorgenommenen Pfändung widersprochen und die Pfandstücke als sein Eigentum in Anspruch genommen. Er behauptet, er habe am 1. Sept. 1925 aus Unfähigkeit für den Schuldner einen von letzterem akzeptierten, am 18. Nov. 1925 fälligen Wechsel über 1000 M als Aussteller unterschrieben, und der Schuldner habe ihm zur Sicherheit für seine etwaigen bei Inanspruchnahme aus dem Wechsel entstehenden Erbschaftsprüche am 8. Nov. eine Herrenzimmereinrichtung, dar-

Zu 9. Die Nichtigkeit der Konsequenz der Entsch.: „Wirksamkeit der Einlegung eines Rechtsmittels gegen das wider einen Verstorbenen ergangene Urteil“ wird schwerlich bestritten werden können. Aber ihre Begründung braucht nicht auf die Frage abgestellt zu werden, ob durch den Tod des Verurteilten die ihm von seinem Verteidiger ausgestellte Vollmacht „mit allen ihren prozeßrechtlichen Wirkungen erloschen ist“. Sie ergibt sich einfach und selbstverständlich daraus, daß die Strafklage durch den Tod des Verschuldigten erlischt und das Strafverfahren durch ihn seine Erledigung findet, ohne daß es auch nur eines Einstellungsbeschlusses bedarf (vgl. Löwe-Rosenberg, Vorbem. zu II. Buch 1. Abschn. sub 27). Es ist daher für ein weiteres Verfahren kein Raum und keine Möglichkeit mehr vorhanden, und es bedarf keiner Erörterung, ob die Bestimmung des § 297 StPD., nach welcher die Befugnis des Verteidigers, Rechtsmittel für den Verschuldigten einzulegen, eine Schranke an dessen „ausdrücklichen Willen“, es nicht zu tun, findet, auch für den Fall gilt, daß der Tod des Verschuldigten die Erledigung dieses ausdrücklichen Willens ausschließt. Schon in einem Beschl. v. 10. März 1885 (Npr. 7, 163) hat das RG. diesen Standpunkt vertreten, und in dem gleichen Beschl. auch — ebenfalls konform mit der obigen Entsch. — die Konsequenz gezogen, daß nach dem damaligen § 505 (jetzt § 473) StPD. die Kosten des, unzulässigerweise von dem Verteidiger für den verstorbenen Verurteilten eingelegten, Rechtsmittels dem Kl. aufzuerlegen sind, allerdings nur die haren Auslagen des Rechtsmittels, während eine Gerichtsgebühr nicht in Ansatz zu bringen sei. Bezug genommen ist hierfür — offenbar druckfehlerhaft — auf § 59 ORG., während § 6 ebd. die posthume Einlegung des Rechtsmittels auf „Unkenntnis der Verhältnisse“ i. S. dieses Paragraphen zurückzuführen sei. Dies würde auch für die Kostenentsch. des vorl. Falles zu gelten haben, wenn dem Verteidiger bei Einlegung des Rechtsmittels der Tod seines Vollmachtgebers unbekannt war.

JR. Dr. Mamroth, Breslau.

Zu 1. Der Vertrag v. 8. Nov. 1925 ergibt die Kenntnis des Kl. von der Vermögenslage des Schuldners. Diese Kenntnis ist indes nicht identisch mit der Kenntnis einer Benachteiligungsabsicht. Im vorl. Falle, in dem Kl. Monate vor der Sicherungsübereignung (bei Eingehen der Wechselschuld) Anrecht auf Sicherung hatte, wäre die Kenntnis der Benachteiligungsabsicht zu prüfen gewesen. Wenn daher — was das Ur. nicht sagt — etwa aus dem Übereignungsvertrag keine derartigen Vorteile gewonnen werden können, erscheint die Entsch. bedenklich. Verehrt erscheint es besonders, die Kenntnis der Benachteiligungsabsicht daraus zu entnehmen, daß Kl. sich die Sicherung wegen etwaigen Regresses gewähren ließ. Wohl ist daraus, daß Kl. mit der evtl. Nichteinlösung der Wechsel rechnete, zu folgern, daß er den Schuldner für zahlungsunfähig hielt. Da aber Kl. selbst dem Gläubiger haftete, das Recht des Kl. aus der Übereignung aber erst bei Verdrückung des Gläubigers durch ihn praktisch wurde, kann von einer Benachteiligungsabsicht gerade dem Wechselgläubiger gegenüber wohl keine Rede sein.

RG. Besl. JR. Prof. Dr. Hugo Caahn I, Nürnberg.

unter die jetzt gepfändeten Gegenstände übereignet. Der Bekl. hat die Sicherungsübereignung angefochten. Das UG. hat der Klage stattgegeben. Das OVG. hat die Klage abgewiesen.

Der Schuldner befand sich z. B. des Übereignungsvertrages in Zahlungsschwierigkeiten. Dies ergibt die Tatsache, daß Gläubiger gegen ihn Schuldtitel erwirkt hatten. Auch die Forderung der Bekl., wegen der die Pfändung erfolgt ist, war bereits seit längerer Zeit fällig. Daß dem Kl. die schlechte Vermögenslage des Schuldners bekannt war, ergibt der Inhalt des Übereignungsvertrages v. 8. Nov. 1925. Der Kl. hätte keine Veranlassung gehabt, sich wegen seiner etwaigen Regressforderung gegen den Schuldner zu sichern, wenn er ihn für zahlungsfähig gehalten hätte. Er brauchte dann nicht zu befürchten, daß er aus dem Wechsel in Anspruch genommen würde. Die Tatsache, daß der Schuldner seine fälligen Schulden nicht bezahlte, dagegen dem Kl. für eine zukünftige Forderung eine Sicherung gewährte, auf die er keinen Anspruch hatte, beweist die Benachteiligungsabsicht des Schuldners. Diese Umstände lassen ferner den Schluß zu, daß der Kl. von dieser Benachteiligungsabsicht Kenntnis hatte.

(OVG. Breslau, Ur. v. 2. Juli 1927, 5 U 96, 27.)

Mitgeteilt von OVG. Dr. Hertel, Oppeln.

*

Stuttgart.

2. Art. IV Ges. v. 19. Juli 1926 über die Aufhebung der PreisTreVO.; § 134 BGB. Die zivilrechtlichen Folgen des Preisverbots werden durch die Aufhebung der Preistreiberverordnung nicht beseitigt.

Der Bekl. erhielt von der Kl. Waren zu 6 M die Tonne im Gesamtbetrag von 2610 M, bezahlte 2000 M und verweigerte den Rest wegen Preiswuchers. Das UG. wies aus diesem Grunde die Klage auf den Restbetrag ab. Darauf wurde die PreisTreVO. durch Reichsgesetz v. 19. Juli 1926 aufgehoben und der Gläubiger wendete mit der Berufung ein, daß Preiswucher nicht mehr geltend gemacht werden könne. Das OVG. verwarf den Einwand. Nach Art. IV des Gesetzes v. 19. Juli 1926 dürfen Verstöße gegen die PreisTreVO. nicht mehr strafrechtlich verfolgt werden. Daß auch die zivilrechtlichen Folgen solcher Verstöße aufgehoben seien, kann beim Preiswucher nicht zutreffen. Kein Zweifel könnte bestehen, wenn der Preiswucher das Geschäft nichtig machte. Denn wenn es nie gültig zustande kam, kann es durch den Wegfall des Verbots nicht aufleben. Nichtigkeit nimmt bei Verstoß gegen § 4 PreisTreVO. das RG. in JW. 1926, 1159 an; dagegen hat die Rechtspredung bei § 3 ständig verneint, daß das Geschäft nichtig sei; JW. 93, 107; 93, 294. Es trifft die in § 134 BGB. zugelassene Ausnahme zu, daß das Verbotsgesetz etwas anderes will als die Nichtigkeit, daß es nämlich das Rechtsgeschäft aufrechterhalten und nur einen bestimmten Teilerfolg verbieten will. Beabsichtigt ist nicht der negative Erfolg, daß keine Waren zu höheren als den erlaubten Preisen verkauft werden, sondern der positive, daß zum richtigen Preis verkauft werde; vgl. Nilsberg, Preistreiberverstrafrecht S. 377, 380.

Es fragt sich, wie die teilweise Gültigkeit beurteilt werden soll. Ist das Rechtsgeschäft in bezug auf den Überpreis nichtig, so trifft hier ebenfalls zu, daß die Nichtigkeit durch den Wegfall des Verbots nicht geheilt wird; Nilsberg S. 391. Soll dagegen dem Käufer kein Bereicherungsanspruch, sondern eine Rückforderung anderer Art zustehen, so kommt in Frage, ob ihm dieser Anspruch durch die Aufhebung der VO. entzogen wurde. Hiergegen spricht, daß die PreisTreVO. zu denjenigen Gesetzen gehört, deren Geltungsdauer von vornherein als eine begrenzte gedacht war, nämlich für die Zeit der wirtschaftlichen Not, welche eine Beschränkung des freien Verkehrs als geboten erscheinen ließ. Danach war ihre Aufhebung nicht etwa durch eine veränderte Rechtsanschauung veranlaßt, sondern durch die Änderung der Wirtschaftslage. Von diesem Standpunkt aus braucht der Käufer auch jetzt nicht zu bezahlen was damals zu viel war, vollends dann nicht, wenn das Geschäft während der Geltung der PreisTreVO. durch Bezahlung eines zwar unter dem Vertragspreis stehenden, aber nach den Vertragsverhältnissen angemessenen Preises abgewickelt worden ist. Denn es ist alsdann die Kaufpreisschuld nach dem früheren Recht durch Bezahlung des angemessenen Preises erloschen und kann nicht wieder aufleben. Aus diesem Grunde ist auch der Vorwurf des Kl. hinfällig, der Einwand des Preiswuchers verstoße, nachdem die VO. aufgehoben ist, wenigstens gegen Treu und Glauben; denn ein solcher Verstoß kann nicht darin gefunden werden, daß jemand die völlige Tilgung seiner Schuld nach dem zur Zeit der Tilgung geltenden Rechte dartut.

(OVG. Stuttgart, I. BS. Ur. v. 8. Okt. 1926, U 627.)

b) Strafsachen.

I. Materielles Strafrecht.

1. Strafgesetzbuch.

Dresden.

3. Fortsetzungszusammenhang. Hat ein jugendlicher vollendete und als Strafmündiger noch eine versuchte Unzucht begangen, so ist er bei Annahme eines

Fortsetzungszusammenhangs aus § 176 Ziff. 3 StGB. in Verbindung mit §§ 43, 44 StGB. zu bestrafen. 7)

Das O. wendet den Strafrahmen für vollendete Unzucht voll Strafmündiger auf den Angekl. an, obwohl sich dieser als voll Strafmündiger nur des Unzuchtsversuchs und nur als Jugendlicher der vollendeten Unzucht schuldig gemacht hat. Hierfür ist kein sachlicher Grund vorhanden. Wäre kein Fortsetzungszusammenhang angenommen worden, so würden die Mindeststrafen für die vollendete Unzucht vor Vollendung des 18. Lebensjahres nach § 9 ZGB. 1 Tag Gefängnis, und für den Unzuchtsversuch nach Vollendung des 18. Lebensjahres gem. § 44 StGB. ein Viertel von 6 Monaten Gefängnis betragen, in ihrer Gesamtheit also nur etwa eben dieses Viertel. Wenn auch nicht gesagt werden kann, daß Fälle von Fortsetzungszusammenhang unter sonst gleichen Verhältnissen immer milder zu beurteilen seien, als solche einzelner selbständiger Handlungen, so rechtfertigt doch andererseits die Annahme von Fortsetzungszusammenhang auch nicht die bezeichnete bedeutend schwerere Bestrafung. Für die Auffassung des O. kann nur der doktrinaire, zu Fiktionen verleitende Gesichtspunkt geltend gemacht werden, daß eine fortgesetzte Handlung eine in jeder Beziehung einheitliche Handlung sei, und wenn sie einmal die Vollendung einer Straftat enthalte, auch in allen ihren Versuchshandlungen als vollendete Straftat angesehen werden müsse. Dies mag für den Regelfall zutreffen, wo kein Anlaß vorliegt, einzelne unselfständige Teile der fortgesetzten Handlung getrennt zu betrachten. Ein solcher Anlaß liegt aber hier sicherlich vor. Der Fall ähnelt insoweit dem im Lpz. Komm., 3. Aufl., Anm. III Abf. 2 zu § 2 behandelten, daß während der Begehung einer fortgesetzten Handlung das Gesetz geändert wird. Aus den dort gegebenen Ausführungen geht hervor, daß auch in diesem Falle nicht die bloße Einheitlichkeit der Handlung als entscheidend angesehen werden kann, sondern nähere Erwägungen darüber angestellt werden müssen, welches Gesetz auf den in Frage kommenden Fall anzuwenden ist. Aus diesem Gebiete im einzelnen etwas Bestimmtes auf die vorliegende Sache zu übertragen, wird — abgesehen von der großen Streitigkeit des Gebietes — dadurch erschwert, daß § 2 StGB. für den Fall zeitlicher Verschiedenheit der Gesetze positiv rechtlich das mildeste Gesetz für anwendbar erklärt, ein Gesichtspunkt, der hier nicht in Frage kommen kann. Größer ist die Ähnlichkeit mit dem Falle der Tateinheit nach § 73 StGB. Wie in diesem ist es nur natürlich, daß jemand, der sich innerhalb einer einheitlichen Handlung sowohl nach einem mildereren als auch nach einem schwereren Gesetze vergangen hat, nach dem schwereren Gesetze bestraft wird. Das schwerere Gesetz ist im vorl. Falle § 176 Nr. 3 i. Verb. m. §§ 43, 44 StGB. in der ungeminderten für voll Strafmündige geltenden Schärfe. Aus diesem Strafrahmen allein ist nach alledem die Strafe des Angekl. zu entnehmen, so daß als Mindeststrafe nicht eine Gefängnisstrafe von 6 Monaten, sondern der vierte Teil davon in Betracht kommt. Da das O. von der Annahme, die gesetzliche Mindeststrafe betrage 6 Monate Gefängnis, ausgegangen ist und unter Hervorhebung dieser Annahme auf 6 Monate Gefängnis erkannt hat, ist es möglich, daß es im Falle der Bezifferung der gesetzlichen Mindeststrafe auf den vierten Teil eine niedrigere Strafe als geschehen gegen den Angekl. festgesetzt haben würde, daß mithin das angefochtene Ur. dem Strafmaße nach auf jener unrichtigen Annahme beruht.

(O. V. Dresden, I. R. S. B. Ur. v. 9. Aug. 1927, 2 OSt 113/27.)

Mitgeteilt von L. S. A. Dr. Alfr. Weber, Dresden.

*

Frankfurt a. M.

4. § 248a StGB. Feststellungserfordernisse des Notdiebstahles; § 163 StGB. Feststellungserfordernisse

Zu 3. Die Entsch. entspricht durchaus der gemeinen Meinung. Sontel auch über das Wesen und die Tatbestandsbildung des fortgesetzten Delikts geschrieben ist, soviel Entsch. darüber veröffentlicht sind, so selten wird die Frage nach dem Wie? der Bestrafung behandelt. Mit Recht ist dabei zu beachten, daß der Fortsetzungszusammenhang ein Zweckgebilde ist und lediglich der einheitlichen Bestrafung dient. Dabei müssen die Eigenarten der Einzelakte beachtet werden, also z. B. die Qualifikation eines Einzelaktes bei sonst einfacher Tat. Natürlich zeigt das Strafmaß, daß nicht die Tat in allen Teilen qualifiziert ist. Danach muß hier die Strafe aus dem höheren Strafmaß des Versuchs genommen werden. Daß die Tat im ganzen vollendet ist, darf nicht stören. Die Gleichartigkeit der Beurteilung mit § 73 StGB. ist einleuchtend (s. vor allem Dör r, Das fortgesetzte Delikt, 1908, §§ 26, 29, S. 171 f. und seitdem RGSt. 43, 220). Wenn der Täter die Fortsetzungstat als Jugendlicher beginnt, als 18-jähriger vollendet, kann er nicht mehr vorz. Jugendgericht kommen und wird als Erwachsener bestraft; aber dabei muß Rücksicht auf seine Jugend während des ersten Teils genommen werden, wie allgemein bei jeder Tat der in einem Einzelakte gelegene Milderungsgrund beachtet wird. Das Untergericht hat die Strafe einer gar nicht begangenen Tat — Vollendung durch einen Erwachsenen — angepaßt; selbstverständlich kann sie nur aus den Bestimmungen für die tatsächlich vorliegenden Einzelakte genommen werden.

Geh. RA. Prof. Dr. W. Mittermaier, Gießen.

fahrlässiger Eidesverletzung; Voraussetzungen des § 27b StGB. 7)

I. Die Rev. wirft dem Vorderrichter vor, er hätte prüfen müssen, ob nicht auf den von ihm festgestellten Tatbestand der § 248a StGB. anzuwenden sei. Sie stützt sich dabei auf die Feststellung des U. L., daß es sich bei den von dem Angekl. unterschlagenen Sachen um Gegenstände von nicht allzu hohem, im wesentlichen nur für Liebhaber vorhandenen Wert handle, und ferner, daß der Angekl. „offenbar in Not“ gehandelt habe.

Der Angriff geht fehl. Es mag dahingestellt bleiben, ob die auf den Wert der unterschlagenen Sachen bezügliche Bemerkung des U. L. als Feststellung einer Geringswertigkeit der fraglichen Gegenstände geedeutet werden kann; jedenfalls fehlt es an einem Anhalt dafür, daß die Strafkammer hat feststellen wollen, der Angekl. habe „aus Not“ gehandelt. Dieser Ausdruck in § 248a StGB. befaßt nach herrschender Auffassung (vgl. Lpz. Komm., 3. Aufl. Anm. 3), daß ein wirtschaftlicher Notbedarf der Beweggrund für die Unterschlagung gewesen sein muß. In diesem Sinne kann die fragliche Bemerkung des U. L. nicht verstanden werden. Sie kann nur bedeuten, daß der Angekl. sich zur Zeit, als er die Tat beging, in einer wirtschaftlichen Bedrängnis befand. Damit ist keineswegs zum Ausdruck gebracht, daß diese Bedrängnis auch den eigentlichen Anlaß der Unterschlagung gebildet hat. Es lag daher für die Strafkammer kein Anlaß vor, die Anwendbarkeit des § 248a StGB. zu prüfen.

II. Die Beurteilung des Angekl. wegen fahrlässiger Abgabe einer falschen eidesstattlichen Versicherung gibt im Schuldauspruch keinen Anlaß zu Beanstandungen.

Dem O. ist darin beizupflichten, daß die Angabe des Angekl., er habe nur „etwa“ 3—400 M Darlehen von dem Zeugen L. erhalten, den Betrag von 550 M nicht deckt.

Die weitere Revisionsrüge, der Vorderrichter habe den Begriff der Fahrlässigkeit verkannt, stützt sich auf zwei RSt. (RGSt. 57, 234 und JRB. 1927, 1314⁹). In diesen Erkenntnissen — ebenso wie in RGSt. 22, 297; 25, 122 — ist ausgesprochen, daß bei eidlichen oder eidesstattlichen Bekundungen eine Fahrlässigkeit nicht schon darin gefunden werden könne, daß der Bekundende einen in ihm entstandenen Irrtum nicht durch Anspannung des Gewissens beseitigt habe; vielmehr sei in solchen Fällen zu fordern, daß besondere Umstände festgestellt würden, die es dem Zeugnis Anlegenden bei gehöriger Sorgfalt ermöglicht hätten, seinen Irrtum zu erkennen.

Die Rev. vermißt mit Unrecht eine dahingehende Feststellung des U. L. Die angezogenen Erkenntnisse treffen den vorliegenden Fall nicht. Es wird dem Angekl. keineswegs als Fahrlässigkeit ausgelegt, daß er bei Abgabe der eidesstattlichen Versicherung sein Gedächtnis zur Erkenntnis des ihm unterlaufenen Irrtums nicht gehörig angestrengt habe, sondern es wird ihm der Vorwurf gemacht, daß er sich vor Abgabe der Versicherung nicht darüber vergewissert habe, wie hoch sich das von dem Zeugen L. empfangene Darlehen belaufe. Wenn das O. in dieser Unterlassung des Angekl. eine Fahrlässigkeit erblickt, so stehen dem rechtliche Bedenken nicht entgegen. Von dem, der unter seinem Eid oder an Eides Statt Bekundungen macht, ist zu verlangen, daß er sich über die Richtigkeit seiner Angaben nach bestem Wissen und Gewissen unterrichtet. Dazu gehört insbes. bei zahlenmäßigen Angaben, daß er die ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen zu Rate zieht, bevor er seine Angaben macht. Dies hat der Angekl. nach den Feststellungen des O. unterlassen, obwohl er hierzu sehr wohl in der Lage gewesen wäre, und diese Unterlassung ist ihm zutreffend

Zu 4. Die erste Rüge des Beschwerz., daß § 248a StGB. zu Unrecht nicht angewendet sei, hat das O. V. mit Recht für unbegründet erachtet. Darüber, daß die unterschlagenen Sachen geringwertig gewesen seien, ist nichts bekannt. Die Ausdrücke: „nicht allzu hoher Wert“, „im wesentlichen nur für Liebhaber vorhandener Wert“ ergeben keine Anhaltspunkte für Geringswertigkeit. Abgesehen davon, läßt sich auch das Merkmal des § 248a: „aus Not“ nicht schon daraus ohne weiteres ableiten, daß nach Annahme des O. der Täter „offenbar in Not“ gehandelt hat; vgl. DLShausen, § 248 N. 5a und dort weiter Angeführte. Aber man darf den begrifflich vorhandenen Unterschied in der Rüge nicht übertreiben: In der großen Mehrzahl der Fälle handelt jemand, der „offenbar in Not“ stiehlt oder unterschlägt, auch aus Not. Von einem Handeln in Not (Gegensatz: in Not sein) sprechen wir nur dann, wenn der Handelnde weiß, daß er in Not ist. Wenn jemand beim Stehlen, Betrügen, Unterschlagen seine Not kennt, so ist es psychologisch unwahrscheinlich, daß die Not ihn nicht psychisch bei seinem Entschluß mit beeinflusst hat. Seltene Ausnahmen lassen sich konstruieren. Im Ergebnis wäre zunächst anzunehmen, daß das Stehlen in Not fast immer auch ein Stehlen aus Not darstellt. Der Sinn des Gesetzes ist aber ein anderer: Es sollen nur diejenigen privilegiert sein, bei denen die wirtschaftliche Not der vorwiegende Faktor war. Die Wendung: „aus Not“ ist laggebender Faktor würde nicht das gleiche sagen. Denn bei

als Fahrlässigkeit angerechnet worden, ohne daß es der Feststellung besonderer Umstände bedurft hätte, die den Angekl. auf seinen Irrtum hätten aufmerksam machen können.

III. Hinsichtlich des Strafausbruchs war der Rev. stattzugeben. Die Beurteilung lautet auf eine Woche Gefängnis; der § 163 StGB., auf dem sie beruht, enthält die Androhung einer Geldstrafe überhaupt nicht. Es liegen also die Voraussetzungen vor, unter denen gem. § 27b StGB. zu prüfen ist, ob nicht der Zweck der Strafe auch durch eine Geldstrafe erreicht werden kann. Die Prüfung dieser Frage ist grundsätzlich Pflicht des Gerichts (RGSt. 58, 106). Dieser Pflicht hätte sich das BG. nicht entziehen dürfen. Es sind aus den Urteilsgründen keinerlei Umstände ersichtlich, die eine Prüfung der Anwendbarkeit des § 27b StGB. als überflüssig erscheinen lassen.

(OVG. Frankfurt a. M., FerStG., Ur. v. 9. Aug. 1927, S 101/27.)

Mitgeteilt von Hl. Ditto Rothbarth, Frankfurt a. M.

Zarlsruhe.

5. § 259 StGB. Hehlerei liegt nicht vor bei zeitlichem Zusammenfallen des Erlangens einer Sache mit dem Ansiehbringen von seiten des 2. Täters im selben Rechtsgeschäft. Nur wenn Vortat und Nachtat sich gegen den gleichen gesetzlichen Tatbestand (z. B. Diebstahl) richten, kann die Nachtat Beihilfe zur nicht vollendeten Haupttat sein.)

§ 259 StGB. erfordert, daß die Vortat nach dem Wissen des Hehlers schon vollendet ist in dem Zeitpunkt, in welchem der Hehler die Sache an sich bringt. Der Angekl. hat aber angenommen, F. habe die Sache an sich gebracht und eigne sich die Sache erst durch die Veräußerung oder Verpfändung an ihn rechtswidrig zu. In einem solchen Falle, in welchem das Erlangen der Sache mittels einer strafbaren Handlung seitens des

einer Vielheit zusammenwirkender Faktoren kann das Hinzutreten auch eines ganz geringfügigen psychischen Momentes gelegentlich den Ausschlag geben. Im vorliegenden Falle liegt nichts vor, woraus zu schließen wäre, daß die Not den vorwiegenden Grund für das Handeln des Täters bildete. Das Ur. ist daher insoweit zu Recht ergangen.

Der Angekl. bestreitet auch, daß die Feststellungen des BG. nicht ausreichen, um seine Verurteilung wegen fahrlässig falscher Versicherung an Eides Statt zu rechtfertigen. Dazu ist zu bemerken: Wenn jemand erklärt, er habe nur „etwa“ 300—400 M erhalten, so liegt darin keine scharfe Begrenzung seitens des Aussagenden. Ob eine solche Aussage schon als falsch anzusehen, wenn er 405 oder wenn er 450, oder wenn er 550 M erhalten hat, ist ohne die näheren Umstände nicht zu beantworten. Wollte der Richter eine schärfere Antwort, so könnte er z. B. fragen: Können es auch 500 M gewesen sein? Wieviel kann es nach Ihrer Schätzung höchstens gewesen sein? Wenn sich dagegen der Richter schon mit dem unbestimmten: etwa 300—400 M begnügte, so wird angesichts des unbestimmten „etwa“ die Äußerung noch nicht falsch, wenn sich herausstellt, daß die mit dem „etwa“ angeführte Zahl in unbedeutendem Grade tatsächlich größer war. Die Schuld des Täters muß sich außerdem bei so unpräziser Äußerung auch darauf erstrecken, daß die wirkliche Zahl von der als etwa vorliegend angegebenen wesentlich abweicht. In dieser Richtung ist der Nachweis der Fahrlässigkeit im Urteil nicht erbracht, ja nicht einmal angetreten.

Geht aber, der Täter mußte erkennen, daß seine Aussage: „etwa 300—400 M“ durch die tatsächlich empfangenen 550 M nicht mehr gedeckt wird, so fragt sich weiter, ob die zu niedriger Schätzung fahrlässig war. Die überwiegende Lehre (vgl. RG.: JW. 1925, 793 4; RGSt. 57, 334; LpzKomm. § 163 R. 3; Meze-ger: JW. 1927, 2013) geht dahin, daß das Gedächtnis durch bloße Willensanstrengung nicht dazu gebracht werden kann, richtig zu werden. Es müssen vielmehr irgendwelche Anhaltspunkte oder Hilfsmittel vorgelegen haben, welche dem Schwörenden Anhaltspunkte, sein Gedächtnis richtigzustellen. Einzelne (so z. B. Frank, § 163 I 3; RG.: JW. 1925, 793 3) lassen diese Regel nur gelten, wenn die unrichtige Vorstellung fest eingewurzelt ist. Die letztere Meinung wird aber trotzdem in der Regel praktisch zum gleichen Ergebnis kommen wie die erstere. Sie denkt dabei doch wohl nur an Fälle, wo irgendwelche Anhaltspunkte einem schwachen Gedächtnisse in Wahrheit zu Hilfe kommen. Wenn jemand nach einem vergessenen zeitlichen Datum oder nach einem entfallenen Fremdwort gefragt wird und darauf erwidert: das kann ich nicht sagen, so wird jedermann eine fahrlässige Falschheit dieser Aussage nur dann annehmen, wenn er Anhaltspunkte hatte, um durch Nachdenken sein Gedächtnis zur Reproduktion des entfallenen Datums oder Fremdworts zu bringen. Ohne Anhaltspunkte oder sonstige Hilfsmittel ist es reiner Zufall, ob jemand durch Zurückdenken ein entfallenes Wort in das aktive Gedächtnis zurückrufen kann. Das Nachgrübeln hilft da oft nicht. Die Unterlassung des Nachgrübelns ist dann noch keine Fahrlässigkeit. Im vorliegenden Falle wird es dem Angekl. vom OVG. zum Vorwurf gemacht, daß er sich vor seiner Aussage „etwa 300—400 M“ nicht

Haupttäters mit dem Ansiehbringen von seiten des Hehlers in demselben Rechtsgeschäft zeitlich zusammenfällt, kann nicht von Hehlerei, sondern nur von einer Teilnahme an dem Vergehen des Haupttäters die Rede sein. Beihilfe zur Unterschlagung kann indes hier nicht in Frage kommen, solange man davon ausgeht, daß F. das Fahrrad gestohlen habe, weil dann eine Unterschlagung, zu deren Vergehen die Beihilfe geleistet sein könnte, gar nicht begangen wurde. Aber auch Beihilfe zum Diebstahl des F. liegt nicht vor. Dem steht schon die Annahme entgegen, der Angekl. habe von der Begehung des Diebstahls nichts gewußt. Nach der vorherrschenden subjektiven Theorie kommt es aber bei der Frage der Teilnahme auf die Willensrichtung des Täters entscheidend an. Überdies wird Beihilfe zum Diebstahl auch deshalb nicht in Betracht kommen können, weil der Diebstahl längst vollendet war, als die unter Anklage stehende Tätigkeit des Angekl. einsetzte. Zwar hat RGSt. 57, 42 ff. Beihilfe zur Unterschlagung bejaht, obwohl die Tätigkeit des Angekl. und Gehilfen erst nach der juristischen Vollendung der Unterschlagung seitens des Haupttäters eingeleitet hatte, die Beihilfe also unmittelbar erst zu einer für sich straflosen Nacht geleistet wurde. Das BG. erblickte in dem Verkauf der unterschlagenen Sache seitens des Haupttäters eine Fortsetzung der strafbaren Betätigung des Aneignungswillens und sah deshalb die Hilfeleistung zu dieser juristisch als Nachtat aufzufassenden Handlung noch als Hilfeleistung zur Begehung der Haupttat und deshalb als strafbare Beihilfe an. Eine solche Ausdehnung des Tatbestands der Beihilfe mag zulässig sein, wenn Vortat und Nachtat aus dem Rahmen deselben Strafgesetzes nicht herausfallen, und der Vorsatz des Gehilfen daher auf die Verwirklichung des gleichen Tatbestands wie der vom Vorsatz des Haupttäters umfaßt gerichtet ist. Diese Voraussetzung ist aber nicht gegeben, wenn der Vorsatz des Haupttäters auf die rechtswidrige Weg-

über die Höhe des empfangenen Darlehens vergewissert habe. Er habe die Pflicht gehabt, die ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen zu Rate zu ziehen. Demgegenüber ist darauf hinzuweisen, daß nach herrschender Lehre (vgl. RGSt. 37, 395 [399]; LpzKomm. § 163 R. 3; Frank, § 163 I 3; Dischhausen, § 163 R. 2a) der Schwörende zu besonderen Nachforschungen vor seiner Aussage nicht verpflichtet ist. Das ergibt sich aus dem Unterschied zwischen der Zeugen- und der Sachverständigenpflicht. Worin dann im übrigen die Pflicht zur Vergewissung im vorliegenden Fall bestanden haben soll, ist nicht zu erkennen. Ohne nähere Angaben darüber ist die Annahme der Fahrlässigkeit nicht gerechtfertigt.

Die vom OVG. angenommene Verpflichtung des Untergerichts, zu prüfen, ob beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 27b StGB. der Strafzweck durch eine Geldstrafe erreicht werden kann, entspricht der herrschenden Lehre und Rpr. (vgl. Dischhausen, § 27b R. 11; RGSt. 60, 111 [115]).

Prof. Dr. Köhler, Erlangen.

Zu 5. Die Entsch. ist nach dreierlei Hinsicht bemerkenswert:

1. Die Vorinstanz hatte tatsächlich festgestellt, daß der Angekl. von der Begehung des Diebstahls seitens des Vortäters nichts gewußt habe.

An diese tatsächliche Feststellung ist die Revisionsinstanz gebunden. Gleichwohl geht das Urteil unter Würdigung der tatsächlichen Erörterungen auf diese Feststellungen ein und bemerkt, daß nochmals geprüft werden solle, ob der Angekl. nicht doch von dem Diebstahl Kenntnis gehabt hätte.

Damit überschreitet das Urteil an sich die Zuständigkeit des RevG. Es hebt allerdings dieserhalb das Urteil nicht auf.

2. Es führt vielmehr zutreffend aus, daß nach der tatsächlichen Feststellungen der Vortäter die Wegschaffung des Rades über die Grenze vorgenommen habe. Dies würde allerdings für den Vortäter keine besondere strafbare Handlung darstellen, da er an der von ihm gestohlenen Sache nicht als Selbsttäter nochmals eine Unterschlagung begehen kann.

Etwas anderes sagt auch die von dem angefochtenen Urteil erwähnte Entsch. RG. 57, 42 nicht, welche nur hervorhebt, daß beim Vortäter die Veräußerung der durch Diebstahl erlangten Sache keine selbständige Unterschlagung sei, wohl aber beim Gehilfen Beihilfe zum Diebstahl vorliegen könne, wenn durch die Veräußerung der Diebstahl vollendet werde.

Dabei ist es unerheblich, ob der Täter der Ansicht war, der Vortäter habe das Rad gestohlen, was ja die erste Instanz verneinte, oder unterschlagen; denn es kommt nicht darauf an, ob der Hehler in dieser Beziehung klar sah. Es genügt, wenn er wußte, daß es sich um eine gegen den Vermögensstand eines anderen gerichtete Tat handle (vgl. Frank, StGB. 1924 § 259 VI 1).

3. Das Urteil mißbilligt dann aber mit Recht, daß die Vorentscheid. Hehlerei ausschließt, wenn der Täter mit der Überschreitung der Grenze die Aneignung bereits vorgenommen hatte, da dann eben Hehlerei durchaus möglich sei. Es weist mit Recht darauf hin, daß ersichtlich die oben zitierte Entsch. des RG. nicht verstanden ist, und bezeichnet dies als einen offensichtlichen Rechtsirrtum.

JR. Dr. Johannes Werthauer, Berlin.

nahme einer fremden Sache, der des Gehilfen aber nur auf die Förderung der rechtswidrigen Aneignung einer im rechtmäßigen Gewahrsam des Haupttäters befindlichen Sache gerichtet ist.

Die Feststellungen des OLG. sind nicht genügend bestimmt und offensichtlich von dem Rechtsirrturn über die Erfordernisse des § 259 StGB. beeinflusst. Die Umstände, die Persönlichkeit des F., seine Beziehungen zum Angekl., das Mißverhältnis zwischen dem Wert des Fahrrads und der Gegenleistung des Angekl. und die Tatsache, daß das Fahrrad nach dem in der Schweiz durch F. verübten Diebstahl über die Grenze geschafft wurde, können bei nochmaliger eingehender Prüfung der Vorgänge sehr wohl zu der Feststellung führen, entweder daß der Angekl. von dem Diebstahl Kenntnis hatte oder doch den Umständen nach annehmen mußte, daß das Fahrrad gestohlen sei, oder daß der Angekl. zum mindesten annahm, daß F. durch Wegschaffung des geliehenen Fahrrads über die Grenze den Willen der rechtswidrigen Zueignung des Fahrrads bekundet und betätigt habe, in welchem Falle gegen eine Verurteilung wegen Hehlerei keine rechtlichen Bedenken bestünden, weil dann die strafbare Aneignung durch den Haupttäter dem Erwerb durch den Hehler zeitlich vorausginge und der § 259 StGB. nicht erfordert, daß der Täter die Art der strafbaren Handlung, durch welche die gestohlene Sache erworben wurde, gekannt habe.

(OLG. Karlsruhe, OLG., Ur. v. 27. Mai 1927, SR 59/27.)

Mitgeteilt von SenPräs. Buzengeiger, Karlsruhe.

Düsseldorf. 2. Strafrechtliche Nebengesetze.

6. Die ZrrtWD. ist auch auf die ArbZWD. v. 21. Dez. 1923 anwendbar. †)

Der erk. Sen. hat sich bereits mehrfach mit der Frage befaßt, ob die ZrrtWD. auf Zuwiderhandlungen gegen die ArbZWD. v. 21. Dez. 1923 anwendbar ist, und hat sie bejaht (vgl. die Ur. v. 30. Okt. 1926 und 3. Nov. 1926 in S 428/26 und S 320/26. Für die Richtigkeit dieses Standpunktes spricht schon die Einleitungsbestimmung der genannten WD. (§ 1 ArbZWD.), wonach die Anordnung über die Regelung der Arbeitszeit gewerblicher Arbeiter v. 23. Nov. 1918 und 17. Dez. 1918 und die WD. über die Regelung der Arbeitszeit der Angestellten v. 18. März 1919 von neuem Gesetzeskraft erhalten, und insbesondere bei den in Ziff. I der WD. v. 23. Nov. 1918 und in §§ 11 ff. der WD. v. 18. März 1919 bezeichneten Arbeitnehmer die regelmäßige werktägliche Arbeitszeit acht Stunden nicht überschreiten darf. Hier gibt sich also die WD. v. 21. Dez. 1923 ausdrücklich als eine Fortsetzung der früheren Bestimmungen zu erkennen, und es muß deshalb bei der unter der Herrschaft der früheren Bestimmungen geltenden Anwendbarkeit der ZrrtWD. sein Bewenden haben. Von dieser Rechtsauffassung Abstand zu nehmen, gibt dem Sen. auch die Entsch. des BayObLG. v. 13. Jan. 1927 (ZfZ. 1927, 680) keinen Anlaß, die ohne nähere Begründung die ZrrtWD. für nicht anwendbar erklärt. Das RevG. schließt sich vielmehr der Entsch. des OLG. Karlsruhe v. 11. Nov. 1926 an und verweist statt längerer Ausführungen auf die eingehende und zutreffende Begründung dieses Ur. (abgedr. bei Erdmann, Die WD. über die ArbZ., 1927, 169 f.; ferner in ZfZ. 1927, 1529; vgl. auch die Ausführungen Erdmanns und Paskels zu diesem Ur.).

(OLG. Düsseldorf, OLG., Ur. v. 6. Juli 1927, S 201/27.)

Mitgeteilt von RA. Dr. Gottlieb, Düsseldorf.

Hamm.

7. §§ 146 a, 105 b GewD.; WD. v. 5. Febr. 1919. Verhaftung der zu Reklamezwecken erleuchteten Geschäftsräume ist verbotene Sonntagsarbeit. †)

Nach § 105 b Abs. 2 GewD. i. b. Fass. der WD. v. 5. Febr. 1919 dürfen im Handelsgewerbe Gehilfen, Lehrlinge und Arbeiter an

Zu 6. Der Standpunkt der Entsch. hinsichtlich der Anwendbarkeit der ZrrtWD. bei Änderung des Gesetzes entspricht der herrschenden Praxis. Der entscheidende Gesichtspunkt tritt jedoch wieder noch in dem zit. Ur. des OLG. Karlsruhe v. 11. Nov. 1926 (ZfZ. 1927, 1529) mit genügender Klarheit hervor. Es kommt, wie das RevG. in der Entsch. v. 2. Dez. 1925 (ZfZ. 1927, 1657) zutreffend hervorhebt, darauf an, ob bei einer Gesetzesänderung das Wesen und die wirtschaftliche Bedeutung des geänderten Gesetzes aufrecht erhalten bleiben. (Zustimmend Wasser mann, Ann. zu dieser Entsch.) Die Wendung, daß es sich um eine „Fortsetzung“ der früheren Bestimmungen handeln müsse, erscheint mir nicht klar genug; ich könnte mir denken, daß eine solche Fortsetzung den Inhalt und die wirtschaftliche Bedeutung der Vorschriften völlig umändert, und dann würde eben die ZrrtWD. nicht anzuwenden sein. Im vorl. Fall ist allerdings, wie die Entsch. mit Recht hervorhebt und wie in dem Karlsruher Ur. eingehend und überzeugend dargelegt ist, jeder Zweifel dadurch ausgeschlossen, der § 1 ArbZWD. (unverändert bei der Neufassung v. 14. April 1927, RGBl. I, 110) lediglich den früheren Vorschriften unter gewissen Änderungen und Ergänzungen von neuem Gesetzeskraft verleiht.

RA. Dr. W. Doppermann, Bauen.

Sonn- und Festtagen nicht beschäftigt werden. Ausnahmen sind u. a. nach § 105 c zulässig, und zwar finden die Bestimmungen des § 105 b nach der für gegenwärtigen Fall allein in Betracht kommenden Ziff. 3 des § 105 c auf die Bewachung der Betriebsanlagen keine Anwendung. Der Vorderrichter hat die Ausnahme des § 105 c Ziff. 3 nicht für vorliegend erachtet, weil es sich nicht um eine Betriebsanlage gehandelt habe. Dies ist richtig; es kann nicht zweifelhaft sein, daß die Verkaufsräume eines Kaufmanns, in denen sich sein Gewerbebetrieb abwickelt, zu den Betriebsanlagen i. S. des § 105 c gehören. Die Entsch. des Vorderrichters ist aber aus anderen rechtlichen Erwägungen zutreffend. Aus dem Zusammenhange der im § 105 c zusammengefaßten Bestimmungen und aus einem Vergleich der Einzelfälle ist zu entnehmen, daß Ausnahmen vom Beschäftigungsverbot des § 105 b nur in dringlichen Fällen, sei es im öffentlichen Interesse, sei es zur Aufrechterhaltung und Instandhaltung des Betriebes oder zur Schadensverhütung statthaft sein sollen. Im gleichen Sinne muß daher auch der Ausnahmefall der Beschäftigung zur Bewachung der Betriebsanlagen beurteilt werden. Der Gesetzgeber hat bei Ansetzung der Ausnahme des § 105 c Ziff. 3 erster Fall ausdrücklich vorausgesetzt, daß die Bewachung der Anlagen im Hinblick auf die Beschaffenheit der Anlagen notwendig ist oder wenigstens nach vorläufigem Ermessen für notwendig gehalten werden darf. Wird der die Bewachung erfordernde Zustand der Anlagen von dem Unternehmer selbst durch ungewöhnliche und rein willkürliche Maßnahmen herbeigeführt, so liegt ein Fall notwendiger Bewachung i. S. des § 105 c Ziff. 3 nicht vor; und es dürfen zur Förderung solcher Maßnahmen Angestellte im Handelsgewerbe an Sonntagen nicht beschäftigt werden. Auf eine solche Beschäftigung ist die Ausnahmebestimmung des § 105 c Ziff. 3 vielmehr nicht anwendbar; die Beschäftigung bleibt nach § 105 b und der WD. v. 5. Febr. 1919 verboten, der Unternehmer, der sie herbeiführt, ist nach § 146 strafbar. Im vorl. Falle hat der Angekl., wie sich aus dem Zusammenhange der tatsächlichen Feststellungen des Vorderrichters zwanglos ergibt, früher bei geschlossener Ladentüre eine Bewachung der Räume nicht stattfinden lassen, er hat sie also ersichtlich nicht für erforderlich gehalten; auch hat er keine Gründe vorgebracht, aus denen die Notwendigkeit einer Bewachung entnommen werden mußte. Dagegen hat er am Sonntag, den 14. Nov. 1926, die Ladentüre geöffnet, den Ladeneingang lebhaft mit einem Strick versperrt und die Ladenträume erleuchtet. Wie der Angekl. zugegeben hat, ist dies zu Reklamezwecken geschehen. Eine derartige Reklametätigkeit mag an sich auch an Sonntagen nicht verboten sein. Wenn dann aber der Angekl. infolge der durch die Ausübung der Reklame bedingten Unsicherheit Angestellte zur Bewachung der Geschäftsräume bestellte, so erfolgte diese Bestellung nur, weil er durch eine willkürliche, zu Reklamezwecken getätigte Maßnahme, nämlich der Öffnung der Ladentüren, den die Bewachung der Betriebsräume erforderlichen Zustand herbeiführte. Eine Beschäftigung von Angestellten zu Reklamezwecken, die zweifelsfrei eine solche „im Handelsgewerbe“ ist, ist nach § 105 b i. Verb. n. der WD. v. 5. Febr. 1919 verboten und nach § 146 a strafbar. Der Vorderrichter hat daher zu Recht den Angekl. aus den angezogenen Gesetzesbestimmungen verurteilt.

(OLG. Hamm, Ur. v. 22. Juli 1927, S 263/27.)

Karlsruhe.

8. Der Rechtsatz ne bis in idem ist gemischtrechtlicher Natur. Zu seiner Nachprüfung kann das RevG. selbständige Feststellungen treffen. Verkauf durch „Großhändler“ i. S. § 3 KaufWD. v. 22. Okt. 1901 Verkehr mit Arzneimitteln an Zwischenhändler ist nicht strafbar; Ab-

Zu 7. Das Ur. erscheint mir außerordentlich bedenklich. Nach § 105 c Ziff. 3 GewD. finden die Bestimmungen des § 105 b i. b. Fass. der WD. v. 5. Febr. 1919 keine Anwendung u. a. „auf die Bewachung der Betriebsanlagen“. Ob die Bewachung notwendig ist oder nicht, dürfte bei diesem Wortlaut vollkommen gleichgültig sein. Eine einschränkende Auslegung der Ausnahmevorschrift des § 105 c Ziff. 3 GewD. in dem Sinne, daß es sich um eine „notwendige Bewachung“ handeln müsse, ist durch nichts gerechtfertigt. Es muß vielmehr selbstverständlich in das Ermessen des Inhabers gestellt bleiben, zu entscheiden, ob er seine Betriebsanlagen bewachen lassen will. Für eine Nachprüfung der Zweckmäßigkeit der hierüber getroffenen Entsch. durch irgendeine Instanz ist kein Raum. Die Prüfung der Frage, ob ein nach § 146 a GewD. strafbarer Verstoß gegen § 105 b GewD. vorliegt, darf sich deshalb lediglich darauf erstrecken, ob die Beschäftigung tatsächlich zum Zwecke der Bewachung stattgefunden hat. War das der Fall, so liegt eine nach § 105 c Ziff. 3 GewD. gestattete Sonntagsbeschäftigung vor.

Das OLG. hat es aber auch unterlassen, zu prüfen, ob nicht die Voraussetzungen der ZrrtWD. gegeben sind. Denn die Verteilung des Angekl. ging sinngemäß dahin, daß er seine Tat für erlaubt gehalten und sich über die Anwendbarkeit der Strafvorschriften geirrt habe. Wäre dies festgestellt worden, so hätte auf Grund der ZrrtWD. Freisprechung erfolgen müssen (vgl. RGSt. 61, 162 [175]).

RA. Lothar Welt, Berlin.

gabe von Werbeschriften an einen Zwischenhändler ist noch keine öffentliche Ankündigung oder Anpreisung nach § 84 BadPolStGB. f)

Die beiden Angekl. sind vom AG. F. wegen Übertretung des § 84 Ziff. 4 BadPolStGB. in rechtlichem Zusammentreffen mit Übertretung des § 367 Ziff. 3 StGB. verurteilt.

Der mit der Formel „ne bis in idem“ übungsgemäß kurz bezeichnete Rechtsatz, wonach die gleiche strafbare Handlung, nachdem einmal rechtskräftig über sie entschieden ist, nicht nochmals zum Gegenstand der Aburteilung gemacht werden darf, hat eine Doppelnatur in dem Sinne, daß er sowohl dem Prozeßrecht als auch dem materiellen Strafrecht angehört; die einmalige Verurteilung bietet nicht nur ein verfahrensrechtliches Hindernis gegen die Einleitung eines weiteren Strafverfahrens, sondern das Recht anerkennt auch ein sachliches Schutzrecht gegen nochmalige Verurteilung zufolge Erschöpfung des staatlichen Strafauspruchs (so die allg. Rechtslehre und Nspr., insbes. auch die des AG.: vgl. Löwe-Rosenberg, StGB., 17. Aufl. S. 369 ff.). Deshalb war auch das RevG. befugt, die für die Beurteilung der Frage, ob ein bereits ergangenes Erkenntnis gegen die Angekl. ihrer Verurteilung im vorl. Verfahren entgegensteht, erforderlichen tatsächlichen Feststellungen selbst zu treffen. Auf Grund der demgemäß beigezogenen Akten des AG. A. hat sich ergeben, daß die beiden Angekl. sich vor dem AG. A. zu verantworten gehabt hatten gegen die Beschuldigung,

„daß sie v. Aug. 1925 bis April 1926 in A. Genußmittel fortgesetzt unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung im Großen vertrieben haben, dadurch daß sie ein mit ungefähr 65% Stärkesirup versetztes Wacholderextrakt als Wamosa-Gebirgswacholderbeerenjaft-Glukose zum Verkauf im Großhandel anboten und verkauften“.

Nach Strafantrag der StA. (und Strafbefehl) sollte darin ein Vergehen nach § 10 Ziff. 2 NahrMittG., Bek. v. 26. Juni 1916, RGBl. 588, § 73 StGB. gefunden werden. Das AG. A. hat jedoch rechtskräftig auf Freisprechung erkannt.

Die Beschuldigung, auf Grund der durch das AG. F. die Angekl. verurteilt worden sind, ist eine ganz andere; sie ging dahin, daß sie gemeinschaftlich den über den Verkehr mit Arzneimitteln erlassenen gesetzlichen Bestimmungen sowie den gesetzlichen Vorschriften über die Ankündigung von Heilmitteln zuwidergehandelt haben, indem sie i. J. 1926 im Amtsbezirk F. mit Stärkesirup gesüßten Wacholderextrakt durch Reisende vertreiben ließen und bei der Anpreisung dieses Heilmittels täuschende Angaben über die mit diesem Heilmittel zu erzielenden Erfolge gemacht haben“ (§ 84 Ziff. 4 BadPolStGB., § 367 Ziff. 3 StGB.).

Es handelte sich also bei den Verfahren in A. und F. um nach Art, Zeit und Ort verschiedene strafbare Tätigkeitsakte, nicht

Zu 8. Dem Urte. kann nicht in vollem Umfange beigetreten werden. Es ist in dreierlei Hinsicht zu würdigen:

1. einmal in bezug auf den Rechtsatz „ne bis in idem“;
2. ferner wird der Begriff des Zwischenhändlers aus § 3 Kais. WD. über den Verkehr mit Arzneimitteln v. 22. Okt. 1901 nachzuprüfen sein, und
3. endlich, ob und inwieweit die Abgabe von Werbeschriften an einen Zwischenhändler als Ankündigung oder Anpreisung i. S. § 84 BadPolStGB. sich darstellt.

Mit Recht tut das OLG. dar, daß der Grundsatz „ne bis in idem“ verletzt ist. Daß die Verletzung dieses Grundsatzes sowohl einen Verstoß gegen das materielle Recht als auch gegen die prozessualen Rechtsvorschriften bedeutet, ist ständ. Nspr., ebenso daß solche Verstöße durch ein Wiederaufnahmeverfahren nicht beseitigt werden können, weil der Zweck des Wiederaufnahmeverfahrens lediglich eine neue Prüfung der Tatfrage ist (s. JW. 1927, 2073).

Wenn im übrigen angeführt wird, daß es sich bei dem vorl. Verfahren nach Ort, Zeit und Art um verschiedene Handlungen handelt, welche einmal das AG. A., ein anderes Mal das AG. F. aburteilte, so wäre noch hinzuzufügen, daß es sich in beiden Fällen auch um eine Aburteilung aus völlig verschiedenen Gesetzesbestimmungen handelt. In dem einen Fall erfolgt die Verurteilung aus dem Gesichtspunkte des Vergehens gem. § 10 NahrMittG. i. Verb. m. der Bek. RGBl. 1916, 588, während das andere Urte. auf § 84 Ziff. 4 BadPolStGB. und § 367 Ziff. 3 StGB. lediglich auf eine Übertretungsvorschrift fußt.

Nach erfolgter Zurückweisung wird der Tatrichter zu prüfen haben, ob und inwieweit Gesetzeskonkurrenz vorliegt, ob eine einheitliche oder fortgesetzte Handlung in Frage kommt.

Was den Begriff des Großhändlers aus § 3 Kais. WD. angeht, so hat die neuere Nspr. diese im Interesse des arzneisuchenden Publikums enger ausgelegt, als wie vorliegendenfalls das OLG. Wenn der Großhändler weiß oder den Umständen nach annehmen muß, daß die Ware von seinem Abnehmer, einem Zwischenhändler — als solcher tritt der Nichtapotheker Sp. nach den bisherigen Feststellungen des Tatrichters auf —, an das allgemeine Verbraucherpublikum abgesetzt werden soll, und wenn er gleichwohl Stoffe und Zubereitungen, die

um ein und dieselbe Handlung. Die Rüge, daß das AG. F. den Rechtsatz „ne bis in idem“ verkannt habe“, ist also unbegründet.

Das AG. hat die Angekl. auf Grund des § 367 Ziff. 3 StGB. und des § 84 Ziff. 4 BadPolStGB. verurteilt.

Es ist nun zunächst richtig, daß nach Verzeichnis A. Ziff. 5 Kais. WD. v. 22. Okt. 1901, RGBl. 380, welche auf Grund des § 6 Abs. 2 GenD. erlassen worden ist, ein „Gemisch von Wacholderextrakt mit Stärkesirup“ als Heilmittel (im Kleinhandel) außerhalb der Apotheken nicht feilgehalten werden durfte. Nach § 1 der gen. Kais. WD. dürfen die in dem zugehörigen „Verzeichnis A.“ aufgeführten Zubereitungen, ohne Unterschied, ob sie heilkräftige Stoffe enthalten oder nicht, als „Heilmittel (Mittel zur Beseitigung oder Vinderung von Krankheiten bei Menschen und Tieren)“ außerhalb der Apotheken nicht feilgehalten oder verkauft werden. Das Verzeichnis nennt unter Ziff. 5: „Gemischte, flüssige und Lösungen ... einschl. ... Sirupe.“

Unter diese fällt die als Heilmittel feilgebotene, hier in Betracht kommende Ware. Die Ausnahmen des § 1 Abs. 2 stehen hier nicht in Frage.

Nach § 3 Kais. WD. unterliegt jedoch der Großhandel den vorstehenden Bestimmungen nicht. Die Angekl. haben mit der Behauptung, daß sie lediglich Großhandel mit der Ware betrieben haben und auch aus diesem Grunde nicht strafbar seien, irrtümliche Nichtanwendung des § 3 der WD. gerügt, und in der Tat sind die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urte. nicht ausreichend für die Annahme, daß die Angekl. (anders als im Großhandel) „Arzneien ... feilgehalten, verkauft oder sonst an andere überlassen“ haben (§ 367 Ziff. 3 StGB.). Die Entsch. Gründe des AG. stellen lediglich fest, die Angekl. hätten „als Generalvertreter der Wamosa-Präparate ... durch ihren Vertreter Sp. ... einen Wacholderbeerenjaft (der bezeichneten Beschaffenheit) in der Weise vertrieben, daß Sp. Kunden aufsuchte, ihnen eine gedruckte Anpreisung übergab und dann nach einiger Zeit Bestellungen entgegennahm. Die beiden Angekl. lieferten dann an Sp., der es den Bestellern ausfolgte“.

Die Angekl. haben bei der Hauptverhandlung in der Rev.-Instanz zur Erläuterung ihrer Rev.Aufträge geltend gemacht, sie bezögen die Ware im großen von der Fabrik und gäben sie wiederum kaufweise im großen, nicht unter 50 Dosen fest an Wiederverkäufer ab, und zwar zu 1,60 RM für die Dose; der Kleinverkaufspreis habe, von Sp. selbständig festgesetzt, 3 RM betragen. Auf eine Zeitungsanzeige der Angekl., durch die sie Vertreter gesucht hätten, habe sich Sp. gemeldet; er habe auf eigene Rechnung Ware im großen von den Angekl. bezogen; er habe auch einige Tausend Prospekte von den Angekl. gekauft; den Text dieser

nur in Apotheken für Verbraucher feilgehalten werden dürfen, an Zwischenhändler jener Art absetzt, so bedient er sich des Zwischenhändlers als eines lebenden Werkzeuges. Der Zwischenhändler ist nur Strohhalm oder Durchgangsperson. Der Tatrichter wird es nicht so sehr auf die Frage, ob der Generalvertreter selbständiger Kaufmann ist, abstellen müssen, sondern seine Feststellungen ausdehnen auf die Frage, ob die von dem Vertreter belieferten Kunden wiederum selbst Zwischenhändler oder Konsumenten sind.

Der Begriff des Großhandels, der den Juristen nicht nur in der Nahrungsmittel- und Arzneimittelgesetzgebung begegnet, ist verschieden definiert worden. Man hat es auf die Preis- und die Mengenverhältnisse, auf die Auffassung der beteiligten Kreise usw. abgestellt. Richtigerweise ergibt sich aber die Definition aus der Zweckbestimmung, die dahin geht, die Ware nicht direkt, sondern erst auf dem Wege über den Kleinhandel dem Verbraucher zuzuführen.

Damit ist dem Großhändler nicht die Erlaubnis erteilt, die dem freien Verkehr entzogenen Waren (Arzneimittel) unter Ausschaltung der Apotheken auf dem Umwege über den ungesetzlichen Arzneimittelhandel an die Konsumenten zu bringen. Tut dieses der Großhandel bewußt und gewollt — der dolus eventualis würde genügen —, so kommt Mittäterschaft i. S. des § 47 StGB. in Frage (so das Bay.-ObLG., RevReg. II Nr. 129/26).

Was endlich die Frage der Abgabe von Werbeschriften an einen Zwischenhändler als verbotswidrige Ankündigung aus § 84 BadPolStGB. angeht, so scheint übersehen zu sein, daß nach Ziff. 5 von § 84 BadPolStGB. auch der Vertreter einer Ankündigung sich strafbar macht. Vertreter aber ist in jedem Fall der Generalvertreter Sp. Nimmt man aber an, daß der Vertreter in bewußtem und gewolltem Zusammenwirken die Werbeschrift verbreitet, und daß auch vorliegendenfalls der Großhändler sich des Zwischenhändlers nur als lebenden Werkzeuges für die Reklame bedient, die auch im Interesse des Großhändlers gelegen ist, so würde eine solche Feststellung zur Bejahung der Frage der Mittäterschaft ausreichen.

Eine ausdrückliche Vereinbarung ist nach ständ. Nspr. hierzu nicht nötig. Das entspricht auch der ratio des Gesetzes, welches im Interesse des Gesundheitsdienstes das leichtgläubige Publikum nur den Gefahren der Anpreisung (og. Reklameheilmittel) bewahren will.

RA. Dr. Adolf Hamburger, Berlin.

Werbeschriften habe der Fabrikant verfaßt; die Angekl. hätten sie für ihre Abnehmer drucken lassen.

Es muß den Angekl. zugegeben werden, daß der von ihnen behauptete Sachverhalt mit den wenig eingehenden „Feststellungen“ des UG. nicht in Widerspruch steht. Denn die Ausdrücke „Generalvertreter“, „Vertreter“, „beziehen“, „liefern“ u. dgl. sind im Handelsverkehr und in der Sprache des täglichen Verkehrs mehrdeutig. Es ist nicht unmöglich, daß der sog. „Vertreter“ Sp. ein selbständiger Kaufmann ist, der von den Angekl. als den Großhändlern die Ware auf eigene Rechnung zum Zweck des Wiederverkaufs bezog; er mag wohl ebenso wenig ein Vertreter im Rechtsinn, das heißt eine mit Vertretungsmacht für die Angekl. versehene, für deren Rechnung handelnde Person sein, wie es die Angekl. gegenüber dem Fabrikanten der „Mamofa-Präparate“ waren, obwohl sie in den Entsch. Gründen des UG. als „Generalvertreter“ dieser Präparate bezeichnet sind.

Wenn aber die Angekl. nach § 3 der Reichs-Verordn., weil sie lediglich Großhandel mit diesen Präparaten getrieben haben, wegen Preisbietens und Verkaufens derselben an den Zwischenhändler Sp. nicht bestraft werden können (vgl. RG. v. 14. März 1901, GoldArch. 48, 369), so könnte höchstens in Frage kommen, ob sie etwa als Teilnehmer an einer Übertretung des § 84 BadPolStGB. sich strafbar gemacht haben. Daß die von den Angekl. ihrem Abnehmer Sp. verkauften Werbeschriften prahlerische Ankündigungen eines Heilmittels enthalten, wird man den tatsächlichen Feststellungen des amtsgerichtlichen Urts. unbedenklich entnehmen dürfen. In der Befehrschrift dieser Schriften aber an Sp. liegt noch keine „öffentliche Ankündigung oder Anpreisung“, auch dann nicht, wenn er, wie die Angekl. vortragen, auf ihre Zeitungsanzeige, durch die sie Vertreter oder „Generalvertreter“ für den Vertreter der Ware gesucht haben, sich bei ihnen gemeldet hat; denn zu solchen Vertretern tritt der Großhändler in eine persönliche Beziehung; sie stellen für ihn nicht einen „Teil des Publikums“, der Öffentlichkeit dar (RG. II v. 30. April 1912, 2 D 174/12 in SächArch. 1913, 33). Aber auch darin würde eine (Mit-) Täterschaft der Angekl. (Großhändler) hinsichtlich einer prahlerischen öffentlichen Ankündigung durch einen Kleinhändler, wie den Sp., noch nicht erblickt werden können, „wenn sie (wie in dem in RG.-I. 13, 1914, 1386 mitgeteilten Fall) selbst nicht dem Publikum ankündigen und anpreisen, sondern lediglich den Drogisten und Kleinhändlern verkaufen wollten und sie sich hiervon nicht abhalten ließen, trotzdem ihnen bekannt oder doch nicht unwahrscheinlich war, daß die Kleinhändler es im eigenen Interesse an Anpreisungen gegenüber dem Publikum, der ihnen drohenden Strafe ungeachtet, nicht würden fehlen lassen. Dieser von den Feststellungen der Vorinstanz nicht ausgeschlossene Sachverhalt würde die Verurteilung der Angekl. als Ankündiger der Gegenstände nicht rechtfertigen. Die Verurteilung würde, wenn sie auf Grund dieses Sachverhalts erfolgt wäre, den Rechtsgrundlagen des Strafrechts über die Täterschaft nicht entsprechen, die verlangen, daß als Täter einer vorsätzlichen, nicht durch Unterlassung, sondern durch Begehung sich vollenden Straftat nur der betrachtet wird, der sie mit dem Willen, sie als eigene Tat zu verüben, allein oder mit Hilfe anderer verwirklicht.“

(OVG. Karlsruhe, StS., Ur. v. 10. Febr. 1972, SR 7/27.)

Mitgeteilt von SenPräs. Buzengeiger, Karlsruhe.

*

9. Irrtum beim Spielen in einer verbotenen Lotterie. f)

Das nach Abschluß des Staatsvertrags mit der preuß. Regierung über die Preuß. Südd. Klassenlotterie erlassene bad. Lotterieg. ist, soweit ersichtlich, bisher weder in der Rechtslehre noch in der RPr. eingehend bearbeitet worden. Es schließt sich aber im allgemeinen dem preuß. Ges. v. 29. Aug. 1904 über das Spiel in außerpreuß. Lotterien an; insbes. ist der § 2 des bad. Ges. dem § 1 des preuß. nachgebildet. Die Auslegung des preuß. Ges. kann daher für die Auslegung des bad. herangezogen werden. Zu § 1 des preuß. Ges. sagt nun Könnberg, Das Reichs- und Landeslotteries- und sonstige Glücksspielftrafrecht im Gebiete der preuß. Lotteriegemeinschaft von 1907, in der Anm. 11: Bestraft wird nur das vorsätzliche Vergehen gegen das Verbotsgesetz, Fahrlässigkeit genügt nicht. Dieser Ansicht schließt sich der Senat an. In tatsächlicher Hinsicht unterliegt es ja auch keinem Zweifel, daß der Angekl. vorsätzlich in der auswärtigen Lotterie gespielt hat.

Das Ur. hat daher die Frage des Vorjages oder der Fahrlässigkeit auch nur erörtert unter dem Gesichtspunkt, welche Rechtswirkung einem Irrtum über die Zulassung der Lotterie zukomme.

Zu 9. Dem Ur. ist Wesentliches nicht hinzuzufügen. Befand der Angekl. — nach der bindenden Feststellung des Tatrichters — sich nicht etwa nur im Zweifel über das Nichtzugelassensein der auswärtigen Lotterie, sondern nahm er positiv an, daß die auswärtige Lotterie in Baden zugelassen sei, so unterlag er einem Irrtum über einen zum gesetzlichen Tatbestand gehörenden Tatbestand. Daß ein solcher Irrtum unter § 59 StGB. fällt, ist unbestritten.

Prof. Dr. König, Göttingen.

Hier ist nun zu beachten, daß die Zulassung kein Strafausschließungsgrund ist, vielmehr ist das Nichtzugelassensein ein Tatbestandsmerkmal. Bestraft wird nur ein Spielen in auswärtigen Lotterien, die in Baden nicht zugelassen sind. Ein Irrtum über die Nichtzulassung fällt daher unter § 59 Abs. 1 StGB. und kann von Strafe befreit (vgl. Könnberg a. a. D.).

Nach der Feststellung des angefochtenen Urts. kannte der Angekl. allerdings das Spielverbot im allgemeinen; er soll ja geglaubt haben, „daß es sich um eine genehmigte Lotterie handle“. Über diesen Fall ist mit Könnberg, S. 342, zu sagen: Das Nichtkennen des Nichtzugelassenseins bedeutet entweder: der Spieler weiß nicht, ob die einzelne Lotterie zugelassen ist oder nicht; dann handelt er mit bedingtem Vorbehalt. Oder er nimmt an, daß sie zugelassen sei; dann befindet er sich im Irrtum über das Nichtzugelassensein. Dieser Irrtum ist kein Strafrechtsirrtum, sondern Irrtum über das Vorhandensein eines Tatbestandes, der zum gesetzlichen Tatbestand gehört, und schließt daher nach § 59 StGB. mangels des erforderlichen Vorjages die Strafbarkeit aus. Daß die irrtümliche Annahme, die Lotterie sei zugelassen, ein Irrtum über einen verwaltungsrechtlichen Akt der Staatsgewalt und insofern Rechtsirrtum ist, ändert nichts an der Auffassung, daß er für das Strafges. Irrtum über einen Tatbestand ist.

Nach der Feststellung des UG. hat aber der Angekl. angenommen, die Lotterie sei zugelassen. Das ist eine tatsächliche Feststellung, die für das RevG. bindend ist. Dieses darf insbes. auch nicht prüfen, ob die für die Annahme des UG. vorgebrachten Gründe überzeugend seien oder nicht. Ebenso steht die Anwendung des § 467 Abs. 2 StGB. im Ermessen der Vorinstanz und kann vom RevG. nicht nachgeprüft werden.

(OVG. Karlsruhe, Ur. v. 22. Juli 1926, SR 81/26.)

Mitgeteilt von UGR. Dr. Guido Lefter, Heidelberg-Mannheim.

Kiel.

10. § 10 NahrungsmittelG. Verfälschen von Kaviar. §§ 265, 267 StGB. In Ermangelung eines dem § 265 StGB. genügenden Hinweises darf in der Verurteilung vor dem BG. nur geprüft werden, ob das angefochtene Urteil über die Merkmale der dem Angekl. im Eröffnungsbeschl. zur Last gelegten Handlung ausreichende Feststellungen getroffen hat. f)

Hinsichtlich des Vergehens gegen § 10 Ziff. 1 NahrMittG. hat das UG. nach seinen tatsächlichen Feststellungen das Vorliegen einer Nachahmung aus zureichenden Gründen verneint. Wenn seit der Kriegszeit der aus Rußland stammende Störkaviar durchweg im Handel als russischer Astrachan-, Beluga- oder Malosolkaviar, und der daneben kaum mehr vorkommende, in Deutschland aus Stör hergestellte Kaviar regelmäßig als Störkaviar bezeichnet wird, während unter deutschem Kaviar im Handel allgemein nach nahezu völligem Verschwinden des deutschen Störs ein aus anderen Fischen, besonders aus dem Rogen des Beringes, des Seelachses und des Seehais, hergestellter Kaviar verstanden wird, so kann in einer Ware, die aus dem Rogen des Seehais hergestellt, als Deutscher Kronenkaviar bezeichnet und zu einem Händlerpreis von 0,70 M für die Viertel- und 1,20 M für die halbe Dose in den Handel gebracht worden ist, unmöglich eine Nachahmung gefunden werden. Auch die den Tatsachen entsprechende Ankündigung „grobkörnig“ vermag unter diesen Umständen die Ware nicht zu einer Nachahmung zu stampeln, da eine Verwechslung mit Störkaviar von vornherein ausscheidet, und das Wort „grobkörnig“ unter den gegebenen Umständen höchstens als Hinweis dafür diene, daß die Ware aus dem besonders grobkörnigen Rogen des Seehais hergestellt war.

Aber auch eine Verfälschung ist nach den Feststellungen des BG. nicht gegeben. Hierfür käme nur die vorgenommene Schwarzfärbung des rötlichen Seehaisrogens in Frage. Falls zu der Färbung unschädliche Farbstoffe verwandt worden sind, wäre eine Verfälschung insofern denkbar, als vielleicht durch die Schwarzfärbung der Ware der Anschein einer besseren Beschaffenheit verleiht werden sollte. Indessen steht einmal fest, daß der Angekl. auf den Dosen eine leichte Färbung angekündigt hat, wonach sich die Annahme der erforderlichen Täuschungsabsicht verbietet. Ferner ergibt sich aus den Feststellungen des angefochtenen Urts., daß das Schwarzfärben des aus dem rötlichen Rogen des Seehais bereiteten Kaviars allgemein üblich ist, d. h. nicht als eine Verfälschung angesehen wird. Wenn diese Übung sich auch offenbar aus dem Bestreben herleitet, dem Produkt nach Möglichkeit das Aussehen des echten, d. h. des Störkaviars, zu geben, so wird doch durch die schwarze Farbe, da

Zu 10. I. Gegen die prozessualen Ausführungen, die sich auf § 265 StGB. beziehen, ist nichts einzuwenden. Die StA. hat in ihrer Revisionsbegründung — als Rüge der Verletzung materiellen Rechts — geltend gemacht, daß das angefochtene Ur. sich nur mit der Vorschrift des § 10 Ziff. 1 NahrMittG. befasse, dagegen eine Prüfung nach der Richtung hin unterlassen habe, ob das Verhalten des Angekl. dem Verstoß gegen § 10 Ziff. 2 und § 11 NahrMittG. darstelle. Da dem Angekl. im Eröffnungsbeschl. nur ein Vergehen gegen § 10

die Ware im übrigen, wie festgestellt, im Hinblick auf Bezeichnung und Preis mit Störkaviar nicht zu verwechseln ist, eine Täuschung des Publikums weder beabsichtigt noch bewirkt. Anders würde der Fall zu beurteilen sein, wenn gesundheitschädliche Farben zu dem Schwarzén des Kaviars verwandt worden wären. Denn dann würde durch die Färbung eine Verschlechterung der Ware eingetreten sein, über die das Publikum jedenfalls getäuscht werden sollte. Ein Verdacht, daß der Angekl. zum Schwarzén des Seehasenrogens gesundheitschädliche oder verbotene Farben benutzt hätte, ist nach den Akten im Laufe des Verfahrens von keiner Seite geäußert worden. Das BG. hatte daher keine Veranlassung, eine Feststellung in dieser Hinsicht zu treffen. Von der Anklage des Vergehens gegen § 10 Ziff. 1 NahrMittG. ist der Angekl. daher ohne Rechtsirrtum freigesprochen.

Da aber nach den Feststellungen des angefochtenen Urts. die Bezeichnungen und Angaben, unter denen der Angekl. die Ware feilgehalten hat, nach der veränderten Anschauung des Publikums im wesentlichen der tatsächlichen Beschaffenheit der angebotenen Ware entsprechen, und insbes. die objektiv unrichtige Angabe „Leicht gefärbt“ auf den Dosen zur Irreführung des Publikums über die wesentliche Beschaffenheit der Ware nicht geeignet war, so mußte auch wegen des dem Angekl. zur Last gelegten Verstoßes gegen die Bek. v. 26. Juni 1916 Freisprechung erfolgen.

(D. W. K. el., Der z. St., Ur. v. 24. Juni 1926, S. 91/26.)

Mitgeteilt von R. A. Julius Levy, Hamburg.

Berlin.

II. Verfahren.

II. § 337 StPD. Der Angekl. kann durch Nichtanwendung eines schwereren Strafgesetzes beschwert sein.

Die Revision mußte zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen. Die StK. hat den Angekl. — in Übereinstimmung mit dem BG. — wegen Vergehens gegen § 284 StGB. verurteilt und es dahin-

Ziff. 1 NahrMittG. und gegen § 1 der Bek. v. 26. Juni 1916 (RGW. S. 588) zur Last gelegt ist, und da in der Hauptverhandlung ein dem § 265 StPD. genügender Hinweis auf die Möglichkeit einer Verurteilung aus § 10 Ziff. 2 oder § 11 NahrMittG. nicht stattgefunden hat, durfte eine solche Verurteilung nicht erfolgen, und eine Erörterung der betreffenden Rechtsfragen erübrigte sich.

Die Entsch. der Frage, ob ein Hinweis gem. § 265 StPD. erfolgen oder ob an dessen Stelle die Urteilsfindung sich auf die im Eröffnungsbeschl. enthaltenen rechtlichen Gesichtspunkte beschränken soll, ist dem pflichtmäßigen Ermessen des Vorsitzenden überlassen, das der Nachprüfung durch die Revisionsinstanz entzogen ist. Das Gericht ist auch nicht verpflichtet, zu einer von der StU. oder dem Angekl. in der Hauptverhandlung aufgestellten Behauptung, daß die rechtliche Qualifikation der Tat in einer vom Eröffnungsbeschl. abweichenden Weise zu erfolgen habe, in den Urteilsgründen Stellung zu nehmen; auf derartige Behauptungen findet § 267 Abs. 2 StPD. keine Anwendung (RGSt. 20, 351).

Die Unterlassung des Hinweises gem. § 265 StPD. hätte von der StU. auch nicht als verfahrensrechtlicher Revisionsgrund geltend gemacht werden können, weil es sich bei der Bestimmung des § 265 StPD. um eine lediglich zugunsten des Angekl. gegebene Vorschrift handelt und daher nach § 339 StPD. ihre Verletzung von der StU. nicht zu dem Zweck vorgebracht werden kann, um eine Aufhebung des Urts. zum Nachteil des Angekl. herbeizuführen. Auf die Verletzung prozessualer Vorschriften, die ausschließlich zugunsten des Angekl. bestehen, kann die StU. die Revision nur stützen, wenn sie gem. § 296 Abs. 2 StPD. das Rechtsmittel zugunsten des Angekl. einlegt (vgl. RGSt. 5, 218). Diese Voraussetzung ist im vorl. Fall, in dem das angefochtene Urts. auf Freisprechung lautete, nicht erfüllt.

II. Das Urts., dem im Ergebnis zuzustimmen ist, läßt eine klare Unterscheidung der einzelnen Tatbestandsmerkmale des § 10 Ziff. 1 NahrMittG. vermissen.

Bei diesem Vergehen ist die Frage der tatsächlichen Beschaffenheit des Nahrungs- und Genußmittels — „Nachmachen“ oder „Verfälschen“ — von der subjektiven Frage der Täuschung zu unterscheiden.

Das „Nachmachen“ setzt begrifflich ein echtes Nahrungs- oder Genußmittel voraus (RGSt. 25, 182; GoldArch. 49, 141). Ein Nahrungs- oder Genußmittel ist „nachgemacht“ i. S. des § 10 Ziff. 1 NahrMittG., wenn es nach seiner Form, seinem Stoff, Geruch, Geschmack oder sonstigen äußeren Kennzeichen ein bestimmtes Nahrungs- oder Genußmittel zu sein scheint, während es in Wirklichkeit ein solches nicht ist (RGSt. 4, 434; 17, 151; 21, 439; 24, 240; 25, 182; 31, 72; Rpr. RG. 4, 485). Unter dem echten Genußmittel „Kaviar“ ist der eingezogene Roggen des jetzt nur noch fast ausschließlich in russischen Gewässern vorkommenden Störz, Sterletts oder Hauian zu verstehen. Durch die künstliche Schwarzfärbung des röklichen Seehasenrogens und seine Verpackung in Behältern, die nach ihrer Form und Einrichtung sonst nur zur Aufbewahrung echten Störkaviars benutzt werden, wird objektiv der Anschein erweckt,

gestellt gelassen, ob der Angekl. auch noch gewerbmäßiger Glücksspieler i. S. des § 285 StGB. sei. Ausweislich der Sitzungsprotokolle hatte aber der Verteidiger „eine milde Geldstrafe aus § 285“ beantragt, und auch die Staatsanwaltschaft hatte die Verurteilung der Berufung des Angekl. mit der Maßgabe seiner Beurteilung nach § 285 StGB. in Antrag gebracht. Danach war in der Verhandlung von beiden Prozeßbeteiligten behauptet worden, daß der Angekl. aus dem Glücksspiel ein Gewerbe mache. Bei dieser Sachlage mußte die StK. über die Gewerbmäßigkeit der von dem Angekl. begangenen Straftat eine bestimmte Feststellung treffen. Indem sie diese Frage unentschieden ließ, genügte sie nicht ihrer aus § 264 StPD. sich ergebenden Verpflichtung, für Feststellung der materiellen Wahrheit Sorge zu tragen (Loewer-Rosenberg zu § 264 StPD. Anm. 4).

Da bei Beachtung dieser Vorschrift die StK. zu einer Verurteilung unter Anwendung des § 285 StGB. möglicherweise gelangt wäre, ist das Urteil als auf der bezeichneten Gesetzesverletzung beruhend anzusehen. Überdies sagt das Urteil an anderer Stelle, daß der Mitangeklagte J. den gewerbmäßigen Glücksspieler B. längere Zeit kannte. Die hierin liegende Feststellung, daß der Angekl. aus dem Glücksspiel ein Gewerbe mache, nötigte zur Anwendung des § 285 StGB. In der Nichtanwendung dieser Vorschrift ist daher auch eine Verletzung sachlichen Rechts zu sehen. Durch die Nichtanwendung ist der Angekl. auch beschwert. Zwar muß es nach der Urteilsbegründung für ausgeschlossen erachtet werden, daß die Anwendung des § 285 StGB. zu einer Strafmäßigung geführt hätte. Wohl aber konnte sie eine Bestrafung des Angekl. wegen weiterer vor der Verurteilung begangener Vergehen gegen § 284 oder § 284 a StGB. verhindern. Hinzukommt, daß das angefochtene Urteil die Möglichkeit offen läßt, daß die ausgesprochene Einziehung der Karten und Würfel lediglich auf Grund des § 284 b StGB. erfolgt ist, da nicht festgestellt ist, daß sie dem Täter oder einem Teilnehmer gehören. Die Einziehung gemäß § 284 b StGB. ist aber nur in den Fällen des § 284 und § 284 a zulässig, während bei einer Verurteilung aus § 285 StGB. die Einziehung nur nach § 40 StGB. ausgesprochen werden kann. Wäre also

als ob dieses Kaviarjurrogat echter, d. h. Störkaviar, ist. Der Angekl. hat mithin durch die geschilderte Zubereitung des Seehasenrogens Kaviar „nachgemacht“.

Diese Handlungsweise erfüllt zugleich den objektiven Tatbestand der „Verfälschung“. Die Begriffe „Nachmachung“ und „Verfälschung“ lassen sich häufig nicht streng voneinander scheiden, da in zahlreichen Fällen beide Handlungen zusammenfließen (vgl. Breyfeld, Komm. z. NahrMittG., S. 28). Ein Nahrungs- oder Genußmittel ist verfälscht, wenn es a) durch Entziehung oder Nichthinzuverfügung wertvoller Bestandteile oder b) durch Zusatz oder Nichtentziehung minderwertiger Stoffe verschlechtert, oder wenn ihm c) der Anschein einer besseren Beschaffenheit gegeben wird. Da durch die vorl. in Anwendung gebrachte Zubereitungsmethode keine Verschlechterung des Seehasenrogens eingetreten ist, kommt nur die unter c) erwähnte Möglichkeit in Betracht. Durch die Art, in der der Angekl. den Seehasenroggen zubereiten ließ, hat er ihm das Aussehen des Störrogens, d. h. echten Kaviars, gegeben und hierdurch objektiv den Anschein einer besseren Beschaffenheit erweckt.

In subjektiver Beziehung wird zur Erfüllung des Tatbestandes des § 10 Ziff. 1 NahrMittG. außer dem Bewußtsein des Angekl., daß durch seine Tätigkeit der Anschein der Echtheit des Nahrungs- oder Genußmittels erweckt werde, erfordert, daß der Täter die Nachmachung und Verfälschung „zum Zwecke der Täuschung im Handel und Verkehr“ vorgenommen hat. Mit Recht folgert das Urts. das Fehlen dieser Täuschungsabsicht aus dem billigen Preise (RGSt. 29, 258; 30, 393) und aus der Bezeichnung als deutscher Kaviar. Da das Publikum den hohen Preis des echten Kaviars kennt und ferner weiß, daß dieser aus Rußland stammt, ist die Ausnahme ausgeschlossen, daß der Angekl., der durch gegenteilige Angaben — den billigen Preis und den Hinweis auf den deutschen Ursprung des Produkts — die Eigenart des „Deutschen Kronenkaviars“ erkennbar gemacht hat, die Abnehmer über die Beschaffenheit der feilgehaltenen Ware täuschen und in ihnen die Vorstellung erwecken wollte, es handle sich um echten, d. h. russischen Störkaviar.

Gegenüber der sich aus dem Preise und der Bezeichnung ergebenden Klarstellung des Produkts als eines nicht aus Störrogen hergestellten Kaviarjurrogats sind die Hervorhebung der — tatsächlich vorhandenen — Grobkörnigkeit und die angekündigte — unschädliche — Schwarzfärbung als Weisungszeichen für eine Täuschungsabsicht nicht verwertbar. Hierbei ist noch hinsichtlich der Färbung in Betracht zu ziehen, daß die Abnehmer wegen der im Urts. der StK. festgestellten, allgemein bekannten Gewohnheit der Schwarzfärbung überhaupt nicht getäuscht werden könnten (vgl. Breyfeld a. a. D. S. 40).

III. Den Tatbestand des § 1 der Bek. v. 26. Juni 1916 hat das BG. zutreffend mit der Begründung verneint, daß das Verkaufsangebot des Angekl. jeden Zweifel über die Beschaffenheit der feilgehaltenen Ware ausschloß und somit keine zur Irreführung des Publikums geeignete Bezeichnung oder Angabe gebraucht ist.

U. R. Dr. Unger, Berlin.

leblich § 285 StGB. anzuwenden gewesen, so kann die Einziehung zu Unrecht ausgesprochen und der Angekl. dadurch jedenfalls dann beschwert sein, wenn ihm die Spielgeräte nicht gehörten, sondern von einem anderen entliehen waren, dessen Erklärungsprüfungen er im Falle der Einziehung ausgeübt wäre. Der Angekl. hat daher an der Aufhebung der angefochtenen Entsch. ein berechtigtes Interesse.

(RG., 2. StrS., Urt. v. 23. Juni 1926, 2 S 279/26.)

Mitgeteilt von SenPräs. Weg, Berlin.

*

Dresden.

12. § 172 StPD. Die Beschwerde gegen staatsanwaltschaftliche Einstellungsbefehle muß innerhalb zwei Wochen bei der zur Nachprüfung herufenen Stelle eingegangen sein. †)

Die Zulässigkeit eines Antrags auf gerichtliche Entsch. setzt voraus, daß die in § 172 Abs. 1 StPD. bestimmten Fristen eingehalten sind. Es ist deshalb insbes. auch erforderlich, daß die Beschwerde an den vorgesetzten Beamten der StA. bei diesem innerhalb der zweiwöchigen Frist eingegangen ist. Diese Auffassung ist in Schriftum und Nspr. allgemein anerkannt (vgl. Löwe-Rosenberg, StPD. 17. Aufl. § 172 R. 2 b; Feisenberger, StPD. § 172 R. 3; Schäfer-Hartung, StPD. § 172 R. 4; Lucas, Anl. z. strafrechtl. Praxis I. Teil 3. Aufl. S. 155; die bei Löwe-Rosenberg a. a. O. angeführten Entsch., bei denen nur zu beachten ist, daß nicht die des OLG. Kassel v. 5. März 1892, sondern die des OLG. Breslau v. 20. Mai 1892 in Betracht kommt [VollstWch. 40, 181; Beschl. des 1. StS. des OLG. Dresden v. 17. Sept. 1926: Arch.f. Rechtspr. in Sachsen 1926, 444]).

Der erk. Sen. hat auch bei erneuter Prüfung der Frage keine Veranlassung gefunden, von diesem Standpunkt abzuweichen.

Es ist davon auszugehen, daß die Fristbestimmungen des § 172 Abs. 1 StPD. im Interesse des Beschuldigten getroffen sind, um innerhalb eines bestimmten Zeitraumes die Frage, ob öffentliche Klage zu erheben ist, zum Austrage zu bringen (vgl. Thilo, StPD. S. 189 R. 3). Schon diese Erwägung spricht dafür, daß das Wort „an“ i. S. von „bei“ vom Gesetzgeber gebraucht worden ist. Dies folgt insbes. aber auch daraus, daß der dem jetzigen § 172 entspr. § 146 Entw. zur StPD. (Gahn, Materialien zur StPD. S. 22) lautete: „Dem Verletzten steht die Beschwerde bei dem vorgesetzten Beamten der StA. zu“, und daß es in den Motiven hierzu (Gahn, Mat. 151) heißt: „Der Abs. 2 legt dem von der StA. abgewiesenen Verletzten das Recht der Beschwerde an die vorgesetzte staatsanwaltschaftliche Instanz bei.“ Diese Tatsache beweist, daß zur Zeit der Entstehung der StPD. eine scharfe Unterscheidung zwischen dem klaren, eindeutigen Worte „bei“ und dem unklaren, mehrdeutigen

Zu 12. Mit dieser Entsch. hat der 2. Sen. — nachdem der 1. Sen. vorangegangen war — eine jahrzehntelang beobachtete Nspr. aufgegeben, die zum mindesten den Vorzug hatte, viel praktischer zu sein, als die jetzt im Anschluß an die herrschende Meinung vertretene Auffassung, die zu übererster Einwendung der — vielleicht noch nicht oder noch nicht endgültig begründeten — Beschwerden zwingt und anstatt zu einer Beschleunigung vielfach zu einer unerwünschten Verzögerung des Verfahrens führt.

OSM. Dr. Alfr. Weber, Dresden.

Zu 13. A. Anm. von Prof. Dr. R. Peters.

B. Die von den Kritikern dieses Beschwerdebefehles angeführten Gesichtspunkte sind ein theoretischer und ein praktischer.

Die rechtmäßige Inhaftnahme zum Zwecke der Untersuchung schließt das Recht zur Vollstreckung der Strafhast in sich. Diese Auffassung wird einmal gestützt darauf, daß die zur Vollstreckung der Untersuchungshaft erteilte Genehmigung des Parlamentes die Genehmigung zur Vollstreckung der Strafhast einschließt. Diese Argumentation vermag im gegenwärtigen Fall: eine Genehmigung zur Vollstreckung der Untersuchungshaft ist nie gegeben worden, war auch nie nötig, da die Inhaftnahme erfolgte, ehe der Betreffende Mitglied des Reichstages war. Auf dem Wege der Auslegung des Willens des genehmigenden Parlamentes ist also nichts zu erreichen.

Berechtigt die Tatsache der bestehenden Untersuchungshaft zur Vollstreckung der Strafhast ohne Genehmigung? Die Bejaher dieser Frage gehen an dem fundamentalen Unterschied des Abs. 1 und 2 RVerf. vorüber. In Abs. 1 ist die Stellung des Parlamentes bei drohender Untersuchung gegen eines seiner Mitglieder umschrieben. In Abs. 2 ist seine Stellung bei der Strafvollstreckung festgesetzt. Bei drohender Untersuchung ist — von den besonderen Ausnahmen abgesehen — die Stellung des Parlamentes eine präklusive. Keine Maßnahme irgendwelcher Art darf vorgenommen werden ohne Genehmigung. Keine Maßnahme darf mehr vorgenommen werden nach erfolgtem Verlangen des Parlamentes. Mit anderen Worten: die Untersuchung ist in jedem Teil und jedem Akt vor Genehmigung ausgeschlossen und nach Verlangen gehemmt. Daß in Abs. 1 die Untersuchungshaft erwähnt ist, ist ein Superfluum.

In der Strafvollstreckung ist die Stellung des Parlamentes eine

Worte „an“ nicht gemacht worden ist, daß andererseits aber die Regierung das in den Motiven verwendete „an“ nur i. S. des in den Entwurf aufgenommenen Wortes „bei“ gebraucht haben kann. Da es an jedem Anhalt dafür fehlt, daß der Gesetzgeber etwas anderes gewollt habe, kann bei dieser Sache aus dem Umstand, daß in den Gesetztext das Wort „an“ Verwendung gefunden hat, nichts dafür gefolgert werden, daß die innerhalb der Frist erfolgte Einreichung der Rechtsbeschwerde bei der örtlichen StA. zur Wahrung der Frist genüge. Die Ansicht, daß das Wort „an“ i. S. von „bei“ auszuweisen sei, wird auch geteilt von Kries, Lehrb. des Strafprozessrechts 1892, 272 IV; Ullmann, Lehrb. S. 217; Rintelen, Strafprozess S. 76 Ziff. 2a; Graf zu Dohna, Strafprozessrecht 2. Aufl. 1925, 134).

(OLG. Dresden, 2. StS., Beschl. v. 16. Sept. 1927, 2 OstReg 289/27.)

*

Hamburg.

13. Art. 37 RVerf.; §§ 451, 455, 456 StPD. Eine Strafvollstreckung ohne Genehmigung des Reichstages ist gegen einen Reichstagsabgeordneten auch dann unzulässig, wenn sich dieser schon zur Zeit der Verurteilung in Untersuchungshaft befunden hat. †)

(OLG. Hamburg, StS., Beschl. v. 19. Okt. 1925, Bs St 436/25.)

*

Karlsruhe.

14. Zu den „Beschränkungen“ des UntersuchGef. i. S. des § 116 Abs. 2 StPD. und zu den in Abs. 5 gen. Verstärkungen gehören auch die vorgesehenen Hausstrafen.

(OLG. Karlsruhe, StS., Beschl. v. 10. Febr. 1926, BS 112/25.)

*

15. Kommt eine strafbare Handlung, auf Grund deren der Verletzte berechtigt wäre, die Zuerkennung einer Buße zu verlangen, für das Revisionsgericht nach den getroffenen Feststellungen nicht in Frage, dann ist eine gleichzeitig mit der Revisionseinlegung erhobene Nebenklage und damit auch die Revision unzulässig. †)

Sch. wurde vom AG. M. wegen Übertretung des § 21 Abs. 1 KraftfahrzVerkVO. und § 21 KraftfahrzG. zu einer Geldstrafe von 3 M verurteilt. Gegen dieses Urt. legte er Berufung ein. Obgleich sie nicht zulässig ist (§ 313 StPD.), hat die StR. M. den Angekl. freigesprochen. Die StA. hat dagegen Rev. eingelegt, sie aber wieder zurückgenommen. Die Rechtsanwälte K. reichten rechtzeitig einen Schriftsatz des Inhalts ein, der Verletzte B. schließe sich hiermit dem Verfahren an; gleichzeitig werde gegen das Urt. der StR. namens

andere. Das Parlament hat kein Recht, die Strafverfolgung gegen eines seiner Mitglieder zu hemmen. Wenn die StA. Hamburg die erkannte Geldstrafe vollstrecken wollte, so kann sie das Parlament daran nicht hindern. Darum ist die Strafvollstreckung auch im Art. 37 RVerf. nicht erwähnt. Dagegen spricht Art. 37 Abs. 2 ein absolutes Verbot aus gegen jede irgendwie geartete Freiheitsbeschränkung von Abgeordneten ohne vorherige Genehmigung: das Verbot der Strafhast ist in diesem generellen Verbot miteingeschlossen. Abs. 1 hat auch ein anderes Ziel als Abs. 2. Abs. 2 schützt die persönliche Freiheit des Abgeordneten. Abs. 1 schützt ihn vor Strafverfolgungen nicht nur im Hinblick auf seine persönliche Freiheit. Das Recht, Einstellung der Untersuchung zu verlangen und der Ausschluß von Untersuchungsverfahren vor Genehmigung besteht auch dann, wenn die verfolgte Tat nur mit Geldstrafe bedroht wird.

Man sieht also: schon konstruktiv ergibt sich das Verbot nicht genehmigter Strafhast aus einer anderen Gedankenreihe als aus der des Verbotes nicht genehmigter Untersuchungshaft. Wozu noch weiter kommt: Verschiedenheit der Art der Freiheitsentziehung bei Strafhast und Untersuchungshaft, Verschiedenheit in zeitlicher Hinsicht, Verschiedenheit der vollstreckenden Behörde usw.

Mit anderen Worten: die Strafhast gewissermaßen als den Schwanz der Untersuchungshaft ansehen zu wollen, tut dem Sinn der RVerf. Gewalt an.

Die „Praktiker“ haben gegen den Beschluß des OLG. Hamburg „praktische“ Bedürfnisse angeführt. Es müsse also nach Rechtskraft des Urteils erst der verurteilte Abgeordnete entlassen und dann — nach erfolgter Genehmigung — wieder in Haft genommen werden, was nicht möglich sein werde, da Abgeordnete eine besondere Neigung haben, durchzubrennen. Diese Besorgnis der Praktiker ist unbegründet: nichts steht dem im Wege, daß in irgendeinem Stadium des Verfahrens vor Rechtskraft des Urteils die Behörde sich die Genehmigung zur Strafvollstreckung geben lasse. Es wäre ein Verhängnis, wenn die „Bedürfnisse der Praxis“ maßgebend werden sollten für die Auslegung prozessualer oder verfassungsmäßiger Normen.

RA. Dr. Paul Levi, M. d. R., Berlin.

Zu 15. Die Rechte des Nebenklägers (NK.) in der RevZust. sind eingeschränkt durch die allgem. Bestimmungen über die mit der Rev. gegebenen Anfechtungsmöglichkeiten. Die Nachprüfung der von der

des B. Rev. eingelegt und mit Verletzung sachlich-rechtlicher Verstöße begründet.

Der Anschluß ist nicht zulässig. Die Anschließung kann sich nur stützen auf § 395 Abs. 1 oder § 403 Abs. 1 StPD. Auf Grund des § 395 Abs. 1 Satz 1 StPD. kann sich aber B. nicht mehr der öffentlichen Klage anschließen. Er ist zwar durch den Unfall verletzt worden; aber sein Privatklagerrecht ist erloschen, da er innerhalb von drei Monaten einen Strafantrag nicht gestellt hat (Löwe-Rosenberg, 17. Aufl., § 395 Anm. 1). Zudem hat er ausdrücklich erklärt, er stelle einen Strafantrag nicht. Aber auch die Anschließung auf Grund des § 403 Abs. 1 StPD. ist nicht zulässig. Danach steht die Befugnis, sich einer öffentlichen Klage als Nebenkläger (Nk.) anzuschließen, dem zu, der berechtigt ist, die Zuerkennung einer Buße zu verlangen. Eine solche kann in allen Fällen der Körperverletzung beansprucht werden (§ 231 Abs. 1 StGB.). Der Gesichtspunkt der einfachen fahrlässigen Körperverletzung kann hier nicht mehr in Betracht kommen, da die Antragsfrist abgelaufen ist (§§ 232, 61 StGB.). Aber eine Buße kann auch verlangt werden bei einer fahrlässigen Körperverletzung, die begangen wurde unter Außerachtlassung der Aufmerksamkeit, zu der der Täter vermöge seines Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet ist (§§ 230 Abs. 2, 231 StGB.). In der Tat wäre auch anzunehmen, daß der Tatbestand des § 230 Abs. 2 StGB. gegeben ist, falls überhaupt eine Fahrlässigkeit des Angekl. vorliegt. Da Sch. als „Autofahrerunternehmer“ das Auto mindestens teilweise selbst gesteuert hat, handelt es sich um eine Tätigkeit, die sich der Angekl. neben seinem Beruf als Bäckermeister als eine dauernde dergestalt vorgelegt hat, daß sie sein Schaffen und Wirken in erheblichem Maße ausfüllt und so, wenn auch nicht den einzigen, jedenfalls einen Lebenszweck für ihn bildet (ZB. 1927, 388^{19, 20}; BadRP. 1926, 23). Der Umstand, daß Sch. im Verhältnis zu der Zahl der Vergnügungsfahrten nur wenige Lohnfahrten gemacht hat, ist bedeutungslos. Danach gehört das Lenken eines Kraftwagens zum Beruf des Angekl., mithin war er gem. § 230 Abs. 2 StGB. zu der Aufmerksamkeit, welche er aus den Augen setzte, vermöge seines Berufs verpflichtet.

Trotzdem ist die Anschließung des Verletzten an die öffentliche Klage auf Grund des § 403 Abs. 1 StPD. nicht mehr zulässig. Das Verfahren befindet sich im Stadium der Rev.Just. Die Rev. kann nur darauf gestützt werden, daß das Ur. auf einer Verletzung des Gesetzes beruhe. Die von dem Vll. festgestellten Tatsachen bilden die unverrückbare Grundlage für das RevG.; dieses kann selbst keine tatsächlichen Feststellungen mehr treffen. Daher müssen auch für die Frage, ob eine strafbare Handlung vorliegt, wegen der eine Buße verlangt werden kann, die im Vll. festgestellten Tatsachen maßgebend sein. Würde man annehmen, über die Anschlußberechtigung sei nach Maßgabe der tatsächlichen Behauptungen des Nk. zu erkennen, dann hätte dies doch nicht zur Folge, daß der Nk. bei der Aufhebung des Ur. andere als die im angefochtenen Ur. niedergelegten Tatsachen bewerten kann. Er hätte bei der Beschränkung des Rechtsmittels der Rev. gar nicht die Möglichkeit, die Richtigkeit seiner tatsächlichen Behauptungen darzutun. Würde allerdings das Vll. aufgehoben und die Sache zur nochmaligen sachlichen Behandlung und Entscheidung zurückverwiesen, dann käme der Nk. in die Lage, seine Behauptungen

vorinstanz getroffenen tatsächlichen Feststellungen ist der Rev.Just. entgegen (§ 337 StPD.). Die Berechtigung des Nk. zum Anschluß durch Einlegung der Rev. ist weiter eingeschränkt durch die prozessuale Stellung des Nk.: „Der Nk. ist nicht ein dem Staatsanwalt koordinierter Nebenkläger, sondern eine in bestimmten Schranken zur Geltendmachung eigener privater Gerechtfame und Interessen ausnahmsweise zugelassene Nebenpartei“ (RGSt. 28, 226), „dem Nk. soll die Möglichkeit gewährt werden, neben der StA. seine besonderen bei der Beurteilung des Angekl. beteiligten Interessen wahrzunehmen“ (RGSt. 36, 85). Daraus ergibt sich: Liegt zwischen einem zur Nebenklage berechtigenden und einem zu solcher nicht berechtigenden Delikt Tateinheit vor, so kann die Rev. des Nk. die Verletzung oder Nichtanwendung nur solcher Rechtsnormen rügen, welche das die Berechtigung zur Nebenklage verleihende Delikt betreffen (die nach § 427 StPD. als Nk. zugelassene Verwaltungsbehörde ist bei Idealkonkurrenz zwischen Steuerergeben und gewerbsmäßigen Glücksspiel nicht befugt, die Rev. damit zu begründen, daß die Bestimmungen des gewerbsmäßigen Glücksspiels verletzt sind [RGSt. 36, 85]; ebenso ZB. 9, 774: bei Idealkonkurrenz zwischen unlauterem Wettbewerb und Betrug kann der Nk. die Rev. nicht darauf stützen, daß die Bestimmungen über den Betrug verletzt sind). Soweit in diesem Umfang die Berechtigung des Nk., Rev. einzulegen, gegeben ist, findet sie weiter ihre Schranken in der Unanschließbarkeit der tatsächlichen Feststellungen. Schließen die tatsächlichen Feststellungen den Tatbestand des zur Nebenklage berechtigenden Delikts aus, so wird die theoretisch mögliche Nebenklage aus diesem Gesichtspunkt unzulässig. So auch die bisherige Judikatur. In RGSt. 7, 439 ff. war verurteilt wegen Erregung öffentlichen Argernisses. Der Anschluß des Nk. durch Revisionseinlegung rügt Verletzung der §§ 185, 186 StGB. durch Nichtanwendung. Nebenklage und Rev. sind für zulässig erachtet: „jedemfalls steht der Behauptung der Rev., daß Idealkonkurrenz vorliegt, kein rechtliches Bedenken und ebensowenig eine tatsächliche

darzutun. Aber die Aufhebung des angefochtenen Ur. könnte nur auf Grund der in ihm festgestellten Tatsachen erfolgen. Sind diese derart, daß eine strafbare Handlung überhaupt nicht in Betracht kommen kann, auf Grund deren eine Buße verlangt werden kann, so könnte die Aufhebung nur erfolgen auf Grund von Beschwerdegründen, welche mit der Strafbestimmung, die zur Nebenklage berechtigt, gar nichts zu tun haben. Dies gilt auch von der Körperverletzung nach § 230 Abs. 1 StGB., da mangels Antrags unter diesem Gesichtspunkte keine Bestrafung erfolgen kann. Derartige Beschwerdepunkte kann aber der Nk. nicht geltend machen (vgl. Löwe-Rosenberg, 17. Aufl., § 401 Ziff. 2, wo neben Ideal-, Gesetzes- und Realkonkurrenz auch von einem anderen rechtlichen Gesichtspunkt die Rede ist. Im vorl. Falle ergibt das Ur. der StA. darüber, ob der Angekl. zu der Aufmerksamkeit, welche er aus den Augen setzte, vermöge seines Berufs verpflichtet war, gar nichts. Es ist nur bemerkenswert, daß er Bäckermeister ist. Die oben gemachten tatsächlichen Erörterungen, nach denen die Voraussetzungen des § 230 Abs. 2 StGB. gegeben sind, sind erst in der Rev.Just. herangezogen worden, aber in der Rev.Just. nicht verwertbar. Der Gesichtspunkt des § 230 Abs. 2 StGB. kann also für die RevEntsch. überhaupt nicht in Betracht kommen. Da danach eine strafbare Handlung, auf Grund der der Verletzte berechtigt wäre, die Zuerkennung einer Buße zu verlangen, für das RevG. überhaupt nicht mehr in Frage kommen kann, muß auch die Nebenklage als unzulässig angesehen werden (a. M. anscheinend Löwe-Rosenberg, § 396 Anm. 4).

Dahingestellt kann bleiben, ob das Ur. des Vll. mit der Begründung angefochten werden kann, die StA. hätte gem. § 313 StPD. nicht sachlich entscheiden dürfen, und ob der Nk. diesen Gesichtspunkt geltend machen kann. Auch wenn man diese Fragen bejaht und annimmt, gem. § 300 StPD. sei die Berufung als Rev. gegen das Ur. des Vll. anzusehen, ist die Lage des Nk. die gleiche. Auch die Entsch. des Vll. bietet keinen Anhaltspunkt, anzunehmen, der Angekl. habe unter Außerachtlassung der Aufmerksamkeit gehandelt, zu der er vermöge seines Berufes verpflichtet war. Auch diesem Ur. gegenüber kann eine strafbare Handlung, die den Nk. zum Fordern einer Buße berechtigen würde, überhaupt nicht in Frage kommen. Auch im Falle der Aufhebung des angefochtenen Ur. des Vll. kann also der Nk. nicht in die Lage kommen, darzutun, daß eine strafbare Handlung nach § 230 Abs. 2 StGB. vorliegt. Die Aufhebung des Ur. des Vll. könnte er zudem nur unter Gesichtspunkten erreichen, die er nicht geltend machen kann.

(OLG. Karlsruhe, StS., Beschl. v. 18. Febr. 1927, SR 9/27.)

Mitgeteilt von SenPräs. Buzengeiger, Karlsruhe.

Berlin.

Landgerichte.

I. § 4 RennwettG. v. 20. Mai 1922 (RGBl. I, 393).

Der Buchmacher, der für eine von ihm angenommene Wette den Betrag beim Unternehmer des Totalisator verauslagt hat, kann den Einsatz vom Bettenden nicht einklagen.

Die eingeklagte Schuld war ursprünglich eine Schuld aus einer Wette. Nach § 762 BGB. wird durch die Wette eine Verbindlichkeit festgestellt. Die Feststellung des Ur. oder eines der vorausgegangenen Beschlüsse entgegen.“ Wenn Löwe-Rosenberg, 17. Aufl., in Anm. 4 zu § 396 für die Zulässigkeit des mit der Einlegung eines Rechtsmittels erfolgenden Anschlusses als Nk. schon die Behauptungen des Nk. in der Rechtsmittelschrift ausreichen lassen will, so ist diese Ansicht nur für solche Rechtsmittel zutreffend, welche die Aufhebung tatsächlicher Feststellungen zulassen. Die dort zit. Entsch. BayObV. 11, 127 betrifft nicht die Rev., sondern eine Beschwerde gegen einen in der Rev.Just. ergangenen, die Zulassung der Nebenklage zurückweisenden Beschluß; die weiter zit. Entsch. RGRP. 5, 35 hält den Anschluß mit der Rev. um deswillen für unzulässig, weil § 340 StGB. ein Recht auf Buße nicht gewähre, kommt also vorliegend überhaupt nicht in Betracht.

Soweit ist dem Ur. des OLG. zuzustimmen. Fraglich kann nur sein, ob wirklich der von der Vorinstanz festgestellte Tatbestand eine Prüfung aus § 230 Abs. 2 StGB. ausschließt. Hier vermag ich dem OLG. nicht zu folgen. Wenn in dem Ur. der StA. nur „bemerkt“ war, daß der Angekl. Bäckermeister ist — tatsächlich war er im Rubrum als solcher bezeichnet, die Urteilsgründe enthalten über sein Gewerbe nichts —, so ist, da ja feststellermäßen der Angekl. mit seinem Kraftwagen gefahren ist, eine Feststellung, daß das Kraftwagenfahren für ihn einen, wenn auch nicht den einzigen Lebenszweck bildet (vgl. die vom OLG. zit. RGSt.: ZB. 1927, 388^{19, 20} und neuerdings⁴¹), durchaus möglich. Feststellungen nach dieser Richtung hin enthält das Ur. der StA. überhaupt nicht. Da das Ur. der StA. im übrigen Feststellungen, welche die Anwendbarkeit des § 230 Abs. 2 ausschließen, nicht enthält — die Nichtverletzung einer polizeilichen Vorschrift bedeutet ebensowenig keine Fahrlässigkeit wie die Verletzung eine solche Fahrlässigkeit bedeutet (I. Ebermayer, 3. Aufl., S. 65 Z. 3) —, war § 230 Abs. 2 StGB. nicht oder nicht richtig angewendet und die Rev. für begründet zu erachten.

Nk. Dr. Jonas, Altona.

nicht begründet. An dieser Bestimmung ist durch das Rennw.- u. Lott-Ges. (Ges. üb. Änderungen im FinWesen v. 8. April 1922, RGBl. I, 335 ff. i. d. F. v. 12. Febr. 1924, RGBl. I, 107) in bezug auf das Verhältnis zwischen dem Wettenden und dem Buchmacher nichts geändert. Nach dem klaren Wortlaut und der zweifelsfreien Absicht des Gesetzes bezieht sich die Vorschrift d. § 4 daselbst zunächst nur auf die Rechtsbeziehungen zwischen dem Buchmacher und dem Unternehmer. In bezug auf das Verhältnis zwischen dem Wettenden und dem Buchmacher ist lediglich bestimmt, daß der Buchmacher berechtigt ist, den Einsatz des Wettenden an seinem etwaigen Gewinne abzuziehen. Hier- von abgesehen bleiben die Vorschriften des BGB. bestehen. Der Wettende kann also nicht auf Zahlung des Einsatzes in Anspruch genommen werden. § 763 BGB. findet keine Anwendung, weil es sich nicht um einen Lotterie- oder einen „Auspielvertrag“, d. h. um eine Lotterie, bei der die Gewinne nicht in Geld, sondern in anderen Sachen ausbezahlt werden, handelt (Staubinger, BGB. Anm. 1 zu § 763: RG. RGBl. 1912, 8).

Wird aber durch eine Wette eine Verbindlichkeit nicht begründet, so ist der Buchmacher weder in der Lage, den Einsatz vom Wettenden im Wege der Klage zu erlangen, noch auf Rennwettsteuer, die er aus Anlaß der Wette für ihn vorauslagte hat, gegen ihn zu klagen. (O. III Berlin, Ur. v. 1. April 1927, 31 S 59/27.)

Mitgeteilt von H. Dr. Bruno Wohl, Berlin-Charlottenburg.

B. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte. Preussisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von DVOR. Geh. RegRat v. v. Fries u. H. Dr. Görres, Berlin.

1. § 162 Abs. 1 BGB. ist als allgemeiner Rechtsgrundsatz anzusehen, der auch auf Vereinbarung öffentlichen Rechts anzuwenden ist. f)

(Pr. OVG., Ur. v. 28. April 1927, IV B 7/25.)

Abgedruckt ZW. 1927, 2166.

2. Für die Frage, ob eine steuerpflichtige Vergütung vorliegt, ist entscheidend, ob die Veranstaltung im wesentlichen der Erhöhung und Unterhaltung der Teilnehmer zu dienen bestimmt und geeignet war.

Wenn die politischen Vorträge der drei Redner das Wesentliche der einen Teil des Wahlkampfes bildenden Veranstaltungen bilden

Zu 1. Die Bergbauhilfskasse schuldet dem Kreis die Auflassung; der Vertreter des Kreises verhinderte sie durch sein Verhalten, d. h. doch wohl: er hatte die Entgegennahme der Auflassung verweigert; danach war der Kreis im Gläubigerverzug. Im Privatverkehrsverkehr hätte die Hilfskasse nun auf die Gegenleistung klagen können; als Folge des Verzugs hätte der Kreis die Gefahr der Verschlechterung der Grundstücke zu tragen, auch hätte die Hilfskasse den Besitz der Grundstücke aufgeben können (§§ 300 ff.). Diese privatrechtlichen Folgen kamen hier nicht in Betracht, sondern nur der Bestandteil des Abkommens, der die öffentliche Wegeunterhaltungspflicht betraf. Wie nun im Privatverkehrsverkehr der Gläubiger auf Erfüllung klagen kann, wenn der Schuldner die Annahme der ihm zustehenden Leistung abgelehnt hat, so muß dies ebenso im öffentlichen Recht gelten, d. h. die Wegepolizeibehörde kann das Einschreiten gleichfalls auf die Annahmeverweigerung des Pflichtigen stützen. Der § 162 Abs. 1 ist hier aber unanwendbar: der Kreis hatte nicht den Eintritt einer Bedingung verhindert (dieser Fall läge vor, wenn er arglistig die Erteilung einer aufsichtsbehördlichen Genehmigung vereitelt hätte), sondern er hatte die Annahme der ihm zustehenden Leistung verweigert.

Der Zulässigkeit des wegepolizeilichen Einschreitens steht aber eine andere Erwägung entgegen: die Hilfskasse hatte sich verpflichtet, dem Kreis als Gegenleistung für die von ihm übernommenen Wegeunterhaltungspflicht Grundstücke aufzulassen. Dieses „öffentlich-rechtliche Abkommen“ stellt sich dar als ein Vertrag, durch den sich die Hilfskasse verpflichtete, das Eigentum an Grundstücken zu übertragen; der Vertrag bedurfte daher der Beurkundung durch Gericht, Notar oder die landesgesetzlich zuständige Behörde (Art. 12 § 2 Pr. Verfassung). Der § 313 macht hier keinerlei Unterscheidung, gilt folglich auch für ein „öffentlich-rechtliches Abkommen“. Daß diese Form beobachtet ist, ergibt der mitgeteilte Tatbestand nicht. Wenn der Kreis nachträglich die Annahmeverweigerung widerrief, also die Erfüllung (Auflassung) verlangt hätte von dem an die Stelle der erloschenen Hilfskasse getretenen Rechtssubjekt, so hätte dies einwenden können, daß das „öffentlich-rechtliche Abkommen“ wegen Formmangels unwirksam sei. Auf einen solchen Rechtsgrund kann aber die Wegepolizeibehörde ihr Einschreiten nicht stützen.

H. Dr. Eugen Josef Freiburg i. Br.

und die dargebotenen Gefänge, Rezitationen und sportlichen Vorführungen gegenüber dem politischen Inhalt der Veranstaltung in den Hintergrund treten, liegt keine steuerpflichtige Vergütung vor. (Pr. OVG., II. Sen., Ur. v. 20. Okt. 1925, II C 17/25.)

*

3. § 5 WohnMangO. v. 26. Juli 1923. Sind von der Gemeinde Wohnräume auf Grund § 5 WohnMangO. beschlagnahmt, so hat die Gemeinde, nicht der Eigentümer, sie während der Beschlagnahme zu unterhalten.

Die Polizeibehörde begründet ihre an den Hauseigentümer gerichteten Anordnungen zur Instandsetzung der Inshäuser mit deren für die Gesundheit und Sicherheit der Bewohner bedrohlichen Zustände. Ob im vorl. Falle die tatsächlichen Voraussetzungen zum Erlasse der Anordnungen gegeben sind, kann dahingestellt bleiben, da jedenfalls der klagende Hauseigentümer nicht derjenige ist, dem die Beseitigung der Mängel an den fraglichen Wohnräumen obliegt. Der Kl. ist allerdings Eigentümer der Häuser, und als solcher an sich öffentlich-rechtlich verpflichtet, polizeiwidrige Zustände auf seinem Grundstück abzustellen. Diese Regel erleidet aber eine Ausnahme für solche Räume, die gem. § 5 WohnMangO. v. 26. Juli 1923 von der Gemeinde zur Herrichtung von Wohnräumen beschlagnahmt worden sind. Durch diese Beschlagnahme wird, wie im Ur. des OVG. v. 1. Mai 1924 (OVG. 79, 375) ausgeführt ist, dem Eigentümer insoweit die Verfügung über die Räume zugunsten der Gemeinde, welche die Räume einem Dritten zu überlassen berechtigt ist, entzogen. Der Gemeinde bleibt nunmehr die Herrichtung zu Wohnzwecken überlassen mit der Folge, daß sie während der Dauer der Beschlagnahme und der darauf gegründeten Benutzung die Räume auch in bewohnbarem Zustande zu erhalten hat. An den Eigentümer können in dieser Hinsicht Anforderungen nicht gestellt werden. (Pr. OVG., IV. Sen., Ur. v. 5. Mai 1927, IV A 20/26.)

Zu 1. Nach § 31 Abs. 1 des Regierungsentwurfs sollten Einwendungen des Beamten geprüft werden im formlosen Verwaltungsverfahren, für das der Entw. in Abs. 2—5 Vorschriften gab. Der Landtag führte statt dessen das Verwaltungsstreitverfahren ein, so daß jene Abs. 2—5 hätten in Wegfall kommen müssen. Dennoch finden sie sich im veröffentlichten Ges.; nach dem mitgeteilten Sachverhalt „unterblieb es, dem Landtagsbeschl. beizufügen, daß die Abs. 2—5 in Wegfall zu kommen hätten“. Diese Bemerkung ist unklar. Anscheinend liegt hier eine Flüchtigkeits-, ein Denkfehler des Gesetzgebers vor, dem es nicht zum Bewußtsein kam, daß die Beibehaltung der Abs. 2—5 mit der Änderung des Entw. unvereinbar sei; er brachte also seinen Gedanken (Zuständigkeit des OVG.) in d. Fass. des Ges. nicht völlig zum Ausdruck. Die Beibehaltung der Abs. 2—5 beruht hier auf dem wirklichen (allerdings über-eilt, unüberlegten) Willen des Gesetzgebers: er ließ mit vollem Bewußtsein etwas stehen, was er bei besserer Überlegung hätte weglassen müssen. Aber dieser Denkfehler ist vom Gesetzgeber mit-beschlossen, also Gesetz geworden, und man kann nicht mit dem OVG. insoweit den Beschluß des Gesetzgebers als „gegenstandslos geworden“ und danach unbeachtlich ansehen. Es liegt hier eine „Antinomie“ vor: der eine Rechtsatz hebt den anderen auf, und es ist so zu verfahren, als ob keiner von beiden vorhanden wäre (A. in d. scheid. Ripp 1, § 23 a. E.); oder soweit angängig, sind beide Vorschriften nebeneinander anzuwenden¹⁾. Eine andere Beurteilung ergäbe sich, wenn der Landtag die Streichung der Abs. 2—5 beschloffen hätte, sie aber durch Versehen der mit der Zusammenfassung der Beschlüsse betrauten Stelle („des Büros“) beibehalten und so mitveröffentlicht wären. Hier wären sie nur scheinbar vom Gesetzgeber gebilligt und ihre Veröffentlichung nur ebenso zu behandeln wie ein Druckfehler, den wir allgemein anerkannt, der Richter, wo er klarliegt, verbessern kann. Soweit die Geltung der vom Gesetzgeber beschlossenen Worte davon abhängt, ob der Schreiber oder Setzer seine mechanische Arbeit richtig oder unrichtig vollzogen hat, ebensowenig kann ein Versehen des „Büros“ eine solche Folge haben²⁾.

H. Dr. Eugen Josef Freiburg i. Br.

¹⁾ Ein ähnliches Versehen kam bei Beratung des § 179 FGG. im R. vor: nach Abs. 1 des Regierungsentw. sollte der Dolmetscher nur zugezogen werden, wenn der Richter von der Sprachfremdheit des Beteiligten überzeugt war; und nach Abs. 3 sollte der Richter diese seine Überzeugung im Protokoll vermerken. Der R. beschloß, daß schon die bloße Erklärung, sprachfremd zu sein, die Zuziehung des Dolmetschers nötig mache; und danach hätte der R. den Abs. 3 streichen müssen. Dies unterblieb aber wesentlich. Mit voller Schärfe vertrat Eccius den Standpunkt, daß Abs. 3 als Folge der „parlamentarischen Experimentalfürsbrubenz“ Gültigkeit habe (GuchBeitr. 43, 298, 537; 45, 177).

²⁾ Vgl. Sontag, „Die Redaktionsverfahren des Gesetzgebers“ (Freiburg i. Br. 1874) und Bierling, Jurist. Prinzipienlehre 4, 192—197.

Hessischer Verwaltungsgerichtshof.

Berichtet von RA. Horch, Mainz.

1. Steht der veröffentlichte Wortlaut eines Gesetzes im Widerspruch mit dem Beschluß der gesetzgebenden Körperschaft, so ist der Wortlaut nicht schlechthin entscheidend. (HessVGH., Ur. v. 12. Febr. 1927, VGH Nr. 39/25.)
Abgedr. ZB. 1927, 2250¹².

Thüringisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von DRK. Dr. Knauth, Jena.

1. Anordnung der Entfernung an einem Gemeindeverwaltungsgebäude angebrachter kommunistischer Symbole.

An dem Rathaus des Städtchens E., in dem die Geschäfte der Gemeindeverwaltung geführt werden, waren folgende Bauzierate angebracht:

1. ein fünfzackiger Stern über dem Haupteingang,
2. zwei fünfzackige Sterne in den oberen Türfüllungen des Haupteingangs,
3. zwei gekreuzte Sichel und Hammer in den unteren Türfüllungen des Haupteingangs,
4. fünf- und sechszackige Sterne zu beiden Seiten der steinernen Außentreppe am Haupteingang (in den sechszackigen Sternen sind gekreuzt Sichel und Hammer).

Durch Anordnung des Kreisamts war der Gemeinde aufgegeben worden, die Zierate zu entfernen. Die Beschwerde der Gemeinde beim Ministerium hatte keinen Erfolg. Darauf erhob die Gemeinde Anfechtungsklage, die aus folgenden Gründen abgewiesen wurde:

Wenn auch die Bauzierate nicht ganz genau das offizielle Abzeichen der RPD. (fünfzackiger Stern mit gekreuztem Hammer und Sichel) sind, so ist doch ihre Gesamtwirkung auf jeden Beschauer, zumal wenn er sich sagt, daß Gemeindevorstand und Gemeinderatsmehrheit in E. kommunistisch sind, die hier sind die Sowjetabzeichen angebracht. . . Die Sowjetabzeichen bedeuten das Programm: Erziehung der Diktatur des Proletariats im Wege des gewaltsamen Umsturzes, und stehen damit in schroffstem Gegensatz zur bestehenden verfassungsmäßigen Staatsgewalt in Reich und Land.

Es ist ausschlaggebend, daß diese staatsfeindlichen Symbole am Gemeindegebäude und damit am Gebäude der Ortspolizeibehörde, die u. a. gerade den gewaltsamen Umsturz polizeilich zu bekämpfen hat, in Stein gehauen und verherrlicht sind. Dieser Zustand bedeutet aber eine ununterbrochene, wenn auch schweigame, aber vielmehr gerade dadurch um so wirkungsvollere und für jeden sichtbare Aufforderung zum gewaltsamen Umsturz am Gebäude der Gemeinde und örtlichen Polizeiverwaltung. Gerade die Anbringung am Gebäude der Gemeinde, die u. a. die gesetzliche Pflicht hat, auch an der Verwaltung des Staates teilzunehmen (§ 4 Abs. 2 Satz 1 GPD.), wirkt in besonderem Maße als Herabsetzung der bestehenden verfassungsmäßigen Staatsgewalt und der Verfassung selbst.

Somit ist aber für den Staat und damit für die Gesamtheit die Gefahr begründet, daß die Zierate fortgesetzt in E. mit seiner stark kommunistischen Bevölkerung, seiner kommunistischen Gemeinderatsmehrheit und seinem kommunistischen Gemeindevorstand zum gewaltsamen Umsturz aufreizen, und zwar mit wachsendem innern Erfolge auch insofern, als nach außen hin die Staatsgewalt desto schwächer wirkt, je länger sie den Zustand duldet.

Nach § 32 WVerwD. hat die Polizei die Aufgabe, bevorstehende Gefahren abzuwehren, durch die die öffentliche Ruhe oder Ordnung gefährdet wird. Es genügt — wenn man sich der Hauptbedeutung der Polizei als vorbeugender Funktion klar ist — schon die Befürchtung einer künftigen Störung. Hier liegt es zudem tatsächlich so, daß durch die gekennzeichnete Gefahr bereits bisher die öffentliche Ordnung gestört worden ist und auch jetzt noch gestört wird. Als „öffentliche Ordnung“ hat man den „Niederschlag der sozialen Anschauung der staatlichen Gesellschaft über das, was ihrem guten Zustand entspricht“, zu verstehen. Insofern sind die verfassungsmäßigen Einrichtungen des Staates schon durch ihre Schaffung vom Gesetzgeber selbst zu „Bestandteilen der öffentlichen Ordnung erklärt“. Daß die hier vorliegende Gefahr die Anschauung der staatlichen Gesellschaft über die verfassungsmäßigen Zustände des Staates besonders stark stört, ergibt sich von selbst. Demgegenüber ist der Einwand der Gemeinde, die Abzeichen hätten bisher schon monatelang noch zu keiner sinnfälligen Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung geführt, unbegründet. Denn entscheidend ist, daß durch die Abzeichen im Gemeindegebiete fortgesetzt die Staatsautorität untergraben wird, und daß der Zustand gegen die öffentliche Ordnung, wie sie vorstehend gekennzeichnet worden ist, verstößt. Daneben ist aber durch die Gefahr des Umsturzes auch die öffentliche Sicherheit — nämlich die Sicherheit des Staates — bedroht.

Ein Einschreiten der Polizei war also nach § 32 WVerwD. berechtigt. Denn ebenso, wie zutreffend wiederholt (vgl. PrDVB. 77, 495; 78, 455; BayVerwBl. 73, 170, 171) ausgesprochen worden ist,

daß Beamte, die sich kommunistisch betätigen (Gegenatz: die bloße Parteizugehörigkeit), nicht länger im Dienst geduldet werden können, sondern entlassen werden müssen, so muß allgemein gesagt werden, daß weder die persönlichen noch die sachlichen Bestandteile des öffentlichen Verwaltungsapparates den Umsturz durch positive Handlungen fördern dürfen.

Auch der Einwand der Gemeinde, das Ministerium habe durch die angefochtene Entsch. die Selbstverwaltung der Gemeinde verletzt, schlägt nicht durch. Nach § 33 Abs. 2 WVerwD. kann grundsätzlich von „jedermann“ die Beseitigung polizeilicher Störungen verlangt werden. Diese Bestimmung ist gegenüber dem Abschn. IV der GPD. über die Staatsaufsicht, wo im einzelnen die Berechtigung der Aufsichtsbehörde, in die Selbstverwaltung einzugreifen, geregelt wird, Spezialbestimmung. Es ist klar, daß die den Gemeinden grundsätzlich gewährte Selbstverwaltung ihnen keinen Freibrief für polizeiwidriges Verhalten gewähren soll. Abgesehen davon ist es auch allgemeiner polizeirechtlicher Grundsatz, daß die Gemeinde z. B. in ihrer Eigenschaft als Fiskus, insbes. wie es hier zutrifft, als Grundstückseigentümer, der Polizeigewalt wie jeder Privatmann untersteht.

Ebenso ist der Einwand unbegründet, die gegen die Gemeinde gerichtete Polizeiverfügung verstoße gegen das in Art. 118 der WVerf. jedem Deutschen gewährte Grundrecht, seine Meinung durch Wort, Schrift, Druck, Bild oder in sonstiger Weise frei zu äußern. Nach Art. 118 wird dieses Recht nur „innerhalb der Schranken der allgemeinen Gesetze“ gewährt. Und soweit ist in Rspr. und Schriftum allgemein anerkannt, daß „allgemeine Gesetze“ gerade in erster Linie auch die gesetzlichen Befugnisse der Polizei sind. Soweit daher die Meinungsäußerung, wie hier, polizeirechtlich unzulässig ist, ist dieser Gesichtspunkt maßgebend und das in Art. 118 WVerf. gewährte Grundrecht insofern eingeschränkt.

(ThürDVB., Ur. v. 27. Juli 1927, A 47/27.)

C. Gemischte Schiedsgerichtshöfe.

Deutsch-Englischer Gemischter Schiedsgerichtshof.

1. Art. 296 RB. Bei Vorliegen widersprechender Vorkriegsurteile wendet der GemSchGH. die allgemeine Regel an, daß grundsätzlich das Recht des Schuldnerstaats entscheidend ist. (†)

Der britische Staatsangehörige Septimus B. klagt gegen den

Zu 1. Das Ur. gibt eine gute Lösung aus dem Konflikt, der durch die widersprechenden Urteile der deutschen und englischen Landesgerichte geschaffen war. In einem früheren Urteile Case 1251 (Le Marchant v. D'Orville von Löwenclau) hatte das GemSchGH. gesagt, daß ein englisches Vorkriegsurteil kraft seiner novierenden Wirkung eine debt unter Art. 296 begründe, wenn sich der Bekl. ohne Vorbehalt der englischen jurisdiktion unterworfen hatte. Negativ wird der gleiche Gedanken in dem in der Entscheidung zit. Urteil Zink Corporation (abgedruckt Recueil Bd. 1, S. 314) ausgedrückt, daß nämlich dann keine debt vorliegt, wenn eine submission without reserve nicht stattgefunden hat. Es lag die Gefahr nahe, daß auch hier das Gericht gestützt auf die Lehre von der Novationswirkung englischer Urteile das Vorliegen einer judgment debt bejahte und dem englischen Anspruch unter Art. 296 RB. stattgab. Wie sich aus den Gründen des Urteils ergibt, war jedoch von deutscher Seite nachgewiesen worden, daß die englische Partei im Verfahren vor den deutschen Gerichten sich nicht nur auf das englische Urteil, sondern hilfsweise auch auf das zugrunde liegende Rechtsverhältnis gestützt hatte. Darin sieht das Gericht eine vorbehaltlose Unterwerfung unter die deutsche Gerichtsbarkeit, die der Unterwerfung unter die englische Gerichtsbarkeit ihre Wirkung nahm und damit die Voraussetzung für eine Unter Art. 296 zu regelnden judgment debt beseitigte. Um festzustellen, nach welchem Recht die Frage nach dem Vorliegen einer debt zu beurteilen ist, wendet das Gericht die Grundsätze des internationalen Privatrechts an, die es im Urteil zu Case 4436, Basse v. British Manufacturing Co. niedergelegt hat. Die maßgebliche Stelle, die die feste Rechtsprechung der III. Division des GemSchGH. darstellt, lautet:

„The Tribunal . . . considers that the provisions of the Treaty conferring jurisdiction on the Mixed Arbitral Tribunals are not intended to result in the application of any law to the interpretation and to the determining of the rights and obligations under the contract different from the law which would have been normally applied, if the war and the Treaty had not intervened, except in so far as the rights and obligations of the contract have been expressly or by necessary implication varied by the Treaty. This latter law will as a rule . . . be most adequately ascertained by following the private international law of the place of domicile of the Debtor.“

Danach war deutsches Recht maßgebend, und da ein deutsches Gericht ohne weiteres den Einwand der res iudicata stattgeben würde, wurde die Klage abgewiesen.

Landrichter Dr. Schurrer, London.

deutschen Staatsangehörigen Willi S. auf Grund von Art. 296, 1 B.V. auf £ 695 plus 4% Zinsen v. 4. Sept. 1907. Der Kl. stützt sich auf ein Urteil des High Court of Justice Kings Bench Division v. 4. Sept. 1907, das auf die Gegenklage, die der Kl. in einer von dem Bekl. gegen ihn gerichteten Klage geltend gemacht hatte, erlassen wurde.

Der Bekl. bestreitet die Klage und stützt sich seinerseits auf zwei Urteile, die in den Jahren 1908 und 1910 vom O. I. Berlin und K.O. erlassen wurden. Durch diese Urteile wurde die Klage abgewiesen, die der Kl. auf Grund des englischen Urteils und hilfsweise auf Grund des dem Urteile zugrunde liegenden Vertrages erhoben hatte.

Um den vorliegenden Streit zu entscheiden, kann das Gericht in Anbetracht der besonderen Umstände des Falles sich nicht an die Erwägungen halten, die für die I. Division des Gerichts in einem Urteil v. 26. Juli 1921 (Zink Corporation v. Aron Hirsch) maßgebend waren, nämlich ob der Schuldner sich ohne Vorbehalt der Rechtspredung des englischen Gerichts unterworfen hat. Tatsächlich würde die Folge einer solchen Unterwerfung wieder aufgehoben sein durch die spätere Unterwerfung des Kl. unter die Rechtspredung deutscher Gerichte. Denn eine solche submission to the German jurisdiction liegt darin, daß er im Rechtsstreit vor den deutschen Gerichten nicht nur die Vollstreckbarkeitsklärung des englischen Urteils be-

antrage, sondern auch hilfsweise sich auf die ursprünglichen vertraglichen Beziehungen stütze. Aus dem Vorhergehenden folgt, daß die gewöhnlichen Regeln, die das Gericht hinsichtlich der Wirkung eines von einem nationalen Gericht gegebenen Endurteils anwenden würde, hier nicht anwendbar sind, da mehrere sich widersprechende Urteile vorhanden sind und eins von ihnen unbeachtet gelassen werden muß. In einem solchen Falle hält es das Gericht entsprechend den Grundsätzen seiner früheren Entscheidung (vgl. Case 4436 Wüjje v. British Manufacturing Co.) für gerecht und billig, die Regeln anzuwenden, die von den Gerichten des Schuldnerstaates angewandt worden wären. Vor einem deutschen Gericht würden aber die deutschen Vorkriegs-urteile, auf die sich der Bekl. stützt, die Einrede des res iudicata gegenüber dem jetzigen Kl. begründen. Aus diesem Grunde muß der Kl. mit seiner Klage abgewiesen werden.

(Dtsch.-Engl. GemSchG., Art. Case 4676 III.)

Berichtigung.

ZB. 1927, 2594 ist zur Entsch. Nr. 8 eine Anm. von N.N. Dr. Hans Berolzheimer abgedruckt, die zu einer anderen Entsch. gehört. Beide Entsch. nebst den dazugehörigen Anm. werden demnächst nochmals abgedruckt. D. S.

Dem Reichstage und dem Landtage vorliegende Gesetzentwürfe.

Berichtet von Präsident Dr. v. Dönhagen, Berlin.

In Ergänzung des dem R. bereits seit längerer Zeit vorliegenden Entw. eines allgem. deutschen StGB. (vgl. ZB. 1927, 1544¹) ist ihm jetzt auch der Entw. eines Strafvollzugsgesetzes zugegangen. Das 330 Paragraphen umfassende neue Gesetz fällt in 4 Bücher, von denen das erste die allgemeinen Vorschriften, das zweite die Strafen, das dritte die Maßregeln der Besserung und Sicherung und das vierte die Schluß- und Übergangsbestimmungen enthält. Aus dem ersten Buche seien erwähnt, die Vorschriften über die Behörden, die zur Durchführung eines durch rechtskräftige gerichtliche Entsch. festgestellten staatlichen Strafanspruchs berufen sind und über das Verfahren, das bei der Durchführung dieses Strafanspruchs zu beachten ist. Der Entw. trägt dem Gedanken, daß durch die Vollstreckung einer Strafe zwischen dem vollstreckenden Staate und dem Verurteilten Rechtsbeziehungen wichtigster Art entstehen, dadurch Rechnung, daß er die letzte Entsch. über alle Fragen der Vollstreckung im engeren Sinne in die Hand eines unabhängigen Gerichts, des Vollstreckungsgerichts, legt. In den §§ 6—8 wird festgelegt, welches Gericht Vollstreckungsgericht ist; ferner wird seine Zuständigkeit und das Verfahren vor ihm geregelt. Mit der Durchführung der Vollstreckung wird grundsätzlich die Vollstreckungsbehörde betraut (§§ 2, 3), deren Befugnisse denen der Staatsanwaltschaft im Strafprozeß entsprechen. Entscheidungen des Vollstreckungsgerichts können regelmäßig mit der sofortigen Beschwerde angefochten werden (vgl. § 13). Im allgemeinen entspricht das erste Buch im wesentlichen den im 1. Abschnitt des 7. Buchs der StPD. enthaltenen Bestimmungen über die Strafvollstreckung, die wegen ihrer inneren Zusammengehörigkeit mit den den Vollzug der Strafen regelnden Bestimmungen des zweiten und dritten Buchs in das Strafvollzugsgesetz einbezogen worden sind. Auch die Bestimmungen über den Beginn der Vollstreckung und über die nachträgliche Zusammenfassung mehrerer Verurteilungen (§§ 449, 460 StPD.) sind in die §§ 1, 9 des Entw. übernommen worden. Die §§ 450, 453—457, 459, 461, 463 StPD. sind durch entsprechende Vorschriften im zweiten Buche des Entw. ersetzt. Den größten Teil dieses zweiten Buchs und zugleich des ganzen Gesetzentwurfs nehmen die Bestimmungen über den Vollzug der Freiheitsstrafen (Zuchthaus, Gefängnis, Einschließung und Haft) ein, da es hier außer einigen wenigen allgemeinen Bestimmungen des StGB. bisher an einer gesetzlichen Regelung gefehlt hat. Hier können nur einige wichtige Neuerungen

besonders hervorgehoben werden. So hat z. B. eine besondere Regelung erfahren der sogen. Strafvollzug in Stufen (§§ 152 bis 179). Durch diesen besonderen Strafvollzug wird bezweckt, die Erziehung zu einem gesetzmäßigen und geordneten Leben dadurch zu fördern, daß dem Gefangenen Ziele gesetzt werden, die es ihm lohnend erscheinen lassen, seinen Willen anzuspinnen und zu beherrschen. In stufenweise steigendem Maße werden Milderungen des Vollzugs gewährt, die einen allgemeinen Übergang zum Leben in der Freiheit schaffen. Diese Milderungen dürfen für den Gefangenen nicht nur Annehmlichkeiten sein, sondern sie sollen ihm in steigendem Maße Verantwortung auferlegen und dadurch sein Verantwortungsgefühl wecken und stärken. Die Begründung weist darauf hin, daß es sich heute noch nicht beurteilen läßt, inwieweit mit einem solchen Strafvollzug in Stufen ein Erfolg im Kampfe gegen das Verbrechen erzielt werden kann. Sicher sei aber nach den Erfahrungen, die bei den bisherigen Versuchen in allen deutschen Ländern gemacht worden sind, daß das System auf die gesamte Haltung der Gefangenen günstig wirke. Die Notwendigkeit, Hausstrafen zu verhängen, habe sich überall wesentlich verringert; auch die Beschwerden der Gefangenen seien verhältnismäßig selten geworden. Ihre volle Wirkung werde diese Einrichtung aber erst entfalten können, wenn überall ein Beamtenkörper herangebildet worden ist, der die Vorschriften mit dem richtigen Verständnis durchführt. Eines der schwierigsten Probleme, mit denen sich das Strafvollzugsgesetz auseinanderzusetzen hat, ist das der Entlassenenfürsorge; sie ist in den §§ 240—246 geregelt. Die Fürsorge für Entlassene, eine gemeinsame Angelegenheit des Staates und der Gesellschaft, will den Bestraften einem gesetzmäßigen und geordneten Leben in der Freiheit zuführen; sie hat bereits während der Strafzeit einzusetzen und liegt den Anstaltsbeamten und, wenn Fürsorger und Anstaltshelfer bestellt sind, vornehmlich diesen ob. Da nach dem Entw. eines allgemeinen deutschen StGB. neben die Strafen eine Reihe von Maßregeln der Besserung und Sicherung treten sollen, wird im dritten Buche der Vollzug dieser Maßregeln besonders geregelt. Vom Standpunkt des Strafvollzugs werden diese Maßregeln in zwei Gruppen geteilt, nämlich die mit einer Freiheitsentziehung verbundenen, wie z. B. Unterbringung in Heil-, Pflege- oder Trinkerheilanstalten, und in solche ohne Freiheitsentziehung, wie die Schutzaufsicht und die Reichsverweisung (vgl. §§ 266—326).

mildernden Umständen ganz allgemein, während sie im StGB. v. 1871 nur an bestimmten Stellen vorgeesehen war, außerdem eine Zulassung von Straffreiheit in besonders leichten Fällen und dann ein bedingter Straferlaß.

Sie werden vielleicht vor der Fülle dieses Neuen, was Sie dahinter vermuten, erschrecken. Ich darf aber hinzufügen, grundtätlich neu ist das nicht etwa alles, vieles davon ist bisher auch schon zur Anwendung gekommen. Ein einsichtsvoller, ein gerechter, ein den Verhältnissen des Lebens Rechnung tragender Richter hat schon vieles von dem, was Sie zum Beispiel in den Strafbemessungsgründen dieses Entwurfs finden, sich selbst zu eigen gemacht und danach gehandelt, ohne daß ihm im StGB. v. 1871 diese Richtlinien gegeben waren. Nur war er bisher eingeengelt. Das wirklich Neue in diesem Entwurf ist ein Doppeltes: einmal, daß der Entwurf selbst jene Grundgedanken als leitenden Grundsatz ausdrückt, und zweitens, daß er dem Richter die größtmögliche Bewegungsfreiheit in der Durchführung durch den weit gespannten Rahmen gegeben hat. Es ist, um ein plastisches Beispiel zu gebrauchen, wie eine Ziehharmonika, die im alten Gesetzbuch zusammengedrängt war, nun aber auseinandergezogen wird. Die Folge ist natürlich eine starke Ausdehnung des richterlichen Ermessens, nicht etwa als Selbstzweck — der Strafgesetzbuchentwurf denkt nicht daran, dem Richter diese Bewegungsfreiheit um des Richters willen zu geben —, sondern selbstverständlich nur um des Strafschutzes und um des Verbrechens willen. Aber, wie gesagt, eine stärkere Ausdehnung des richterlichen Ermessens ist in diesem Entwurf vorgeesehen.

Nun, mit dem Grundgedanken als solchen, möchte ich glauben, wird sich der Reichstag einmütig einverstanden erklären können; das liegt schon seit Jahrzehnten in der Luft, das ist Gemeingut in der Auffassung des Volkes geworden. Über das Maß, in dem man diese Milderungen, diese Erweiterung der Bewegungsfreiheit gibt, mögen die Ansichten vielleicht auseinandergehen, und es wird Gelegenheit sein, im Ausschuss darüber Rechenschaft zu legen, warum nun gerade die eine und die andere Bestimmung, so wie sie getroffen ist, in das Gesetz aufgenommen worden ist. Dabei wird man dann darauf hinweisen können, daß heute eine Freiheitsstrafe längst nicht mehr die gleiche Bedeutung wie etwa im Jahre 1871 hat, daß sie nach unserer sozialen und gesellschaftlichen Gestaltung des Volkes viel schärfer wirkt als damals. Man wird bei einem Vergleich, in welchem Maße mildernde Umstände bisher zulässig waren und in welchem Maße jetzt, doch feststellen können, daß der Unterschied nicht allzu groß ist. Man wird darauf hinweisen müssen, daß für manche erleichternde Maßnahme tatsächlich in der Praxis schon ein Vorläufer dagewesen ist. Zum Beispiel findet die Befugnis des Gerichts, in besonders leichten Fällen von Strafe abzuweichen, ein Vorbild in § 153 StGB., der bekanntlich ein Absehen von der Strafverfolgung oder eine Einstellung des einmal eingeleiteten Verfahrens unter gewissen Voraussetzungen vorsieht; ein Vorläufer für den bedingten Straferlaß des StGB. ist die Handhabung des Begnadigungsrechts der Länder, das auf die Gerichte in weitestem Umfange delegiert worden ist, wo Sie verwandte Begriffe und verwandte Möglichkeiten finden, wie sie im Entwurf jetzt vorliegen. Ich will indessen den Verhandlungen im Ausschuss nicht vorgreifen. Immerhin halte ich es für erforderlich, zur Vermeidung von Mißverständnissen gleich hier eins feststellen. Man könnte angesichts dieser Sammlung von Milderungsmöglichkeiten zu einer falschen Auffassung über die grundsätzliche Einstellung des Entwurfs kommen. Dem Entwurf liegt nichts ferner als etwa eine Verwässerung des Strafschutzes, als etwa eine Humanitätsduselei. Die Reichsregierung ist durchaus der Meinung, daß der Staat und die Kultur unter allen Umständen wirksam geschützt werden müssen, und wenn wir auch ein Gesetz nicht etwa auf Jahre machen, sondern auf Jahrzehnte hinaus, so dürfen wir doch nicht an den Zeitverhältnissen vorübergehen, in denen wir uns heute befinden. Bei der Unruhe und Ungeklärtheit unserer Zeit, bei der Auspeitschung der Massen, bei den vielen Versuchungen, die an die Jugend herangebracht werden, bei der Unmoral und Halbmoral, die sich leider, leider in unserem Volke findet, bedarf es gerade jetzt des verstärkten Schutzes unserer deutschen Kultur und unserer deutschen Wirtschaft, die ja vornehmlich für den deutschen Wiederaufbau verantwortlich ist, diesen Wiederaufbau dem deutschen Volke schuldet. Diese deutsche Wirtschaft hat ihrerseits das allergrößte Interesse daran, in Ruhe, in Sicherheit arbeiten zu können, in Ordnung ihre Aufgaben zu erfüllen, in Stadt und in Land. Ich erwähne gerade das platte Land, wo dieses Bedürfnis nach Ruhe, Sicherheit und Ordnung wohl am stärksten ausgeprägt ist.

Das ist der Grundgedanke, von dem sich die Regierung hat leiten lassen, und es ist notwendig, daß er auch bei den weiteren Verhandlungen festgehalten wird. Im übrigen bringt der Entwurf selbst an den verschiedensten anderen Stellen genau dieselben Gedanken zum Ausdruck. Ich habe in Zeitungen und gerade in den letzten Tagen oft Artikel gelesen mit der Überschrift: „Ein Strafgesetzbuch gegen die Proletarier“. Dieser Strafgesetzbuch kennt keinen Begriff des Proletariats. Er kennt nur den Begriff des Staatsbürgers und dann auf der anderen Seite den des Verbrechens, der sich außerhalb der Gemeinschaft der Staatsbürger stellt.

Ausdrücklich ist hervorzuheben: Es sind eine Anzahl neuer Straf-

tatbestände in dem Entwurf vorgeesehen, eine Anzahl Strafverschärfungen. Wir werden darüber im Ausschuss Rechenschaft zu legen haben, warum wir diese Strafverschärfungen für notwendig gehalten haben. Au dem Strafrahmen ist bez. der oberen Grenze wenig geändert worden. Mit allem Nachdruck wird das gewerbmäßige Verbrechen verfolgt. Gewerbmäßige Diebe, Betrüger, Hehler und Wucherer werden mit Recht strenger bestraft als bisher.

Eine hochbedeutende Neuerung findet sich in dem Entwurf bez. des Gewohnheitsverbrechens, eines Verbrechertyps, der an zwei verschiedenen Stellen des Entwurfs eine Rolle spielt. Man mag sich über die Begriffsbestimmung des Entwurfs im Ausschuss noch des näheren unterhalten; dazu sind ja auch die Ausschussverhandlungen da. Aber gewiß werden Sie mit mir darin einig sein, daß es eine unabweisbare Notwendigkeit war, für den Gewohnheitsverbrecher oder sagen wir besser: für den Berufsverbrecher an Stelle der gewöhnlichen Strafen besondere Strafverschärfungen einzuführen. Für die Berufsverbrecher, die keine, auch nicht die schwerste Strafe von ihrem Beruf abspenstig machen kann, Menschen, die nach der Statistik Unsummen von Verbrechen begehen und zugleich die Lehrmeister des Verbrechens für die Jugend sind, sind strengere Strafen vorgeesehen. Für die Gewohnheitsverbrecher sieht der Entwurf noch ein anderes wirksames Bekämpfungsmittel vor: die Sicherungsverwahrung. Diese Schablinge können aus der menschlichen Gesellschaft ausgeschieden werden, solange sie eine Gefahr für den Staat und die Gesellschaft sind. Das ist sicherlich ein tiefer Eingriff in die persönliche Freiheit des einzelnen, und der Entwurf bestimmt denn auch genau, daß dieser Eingriff nur unter besonderen Rauteln erfolgen darf und daß die Sicherungsverwahrung alle drei Jahre der richterlichen Nachprüfung unterliegt. Unter Berücksichtigung dieser Vorbehalte und Sicherungen, die in dem Gesetzentwurf Aufnahme gefunden haben, möchte ich glauben, daß die Zulassung einer solchen Internierung, die ja auch gegenüber dem Berufsverbrechertum selbst von der allergrößten vorbeugenden Wirkung sein muß, für die Reinigung des Volkslebens gar nicht hoch genug eingeschätzt werden kann und daher allgemein gebilligt werden muß.

Neben der Sicherungsverwahrung sieht der Entwurf noch ein ganzes System von Sicherungsmaßnahmen der verschiedensten Art vor. Der kriminelle Geisteskranke, dessen Behandlung bisher Schwierigkeiten bereitet hat, ist ein solches Beispiel. Man muß ihn heute wegen seiner Unzurechnungsfähigkeit laufen lassen, und nun stürzt sich dieser Mensch mit dem Freibrief eines freisprechenden Urteils auf die ungeschützte Menschheit. Nach dem Entwurf dagegen kann er auf Beschluß des Gerichts in eine Heil- und Pflanzanstalt aufgenommen werden. Dasselbe gilt von den vermindert Zurechnungsfähigen. Betrachten Sie sich die Statistik, stellen Sie fest, welche gewaltige Kontingent — fast ein Drittel — aller Strafgefangenen sich aus solchen vermindert Zurechnungsfähigen zusammensetzt!

Weiter sieht der Entwurf eine Zwangsbehandlung von Alkoholikern zur Befreiung des Verbrechens von der Trunksucht vor, die ihn entnervt und verdirbt und zu einer Gefahr für die menschliche Gesellschaft macht.

Das sind die wesentlichen Gesichtspunkte, auf denen sich der allgemeine Teil des neuen Strafgesetzbuchs aufbaut. Es ist nicht meine Aufgabe, auf den Inhalt des besonderen Teils, auf die einzelnen Straftatbestände näher einzugehen und sie hier einzeln aufzuführen. Stoff wäre übergenug. Von diesem Gesetzentwurf gilt das Wort, das sonst vom Leben gilt: wo du es packst, da ist es interessant. Der Entwurf bringt vieles und wird wahrscheinlich jedem etwas bringen. Aber ich will Sie des eigenen Studiums nicht berauben. Ich bin der Meinung, daß der Strafgesetzentwurf nicht bloß von Ihnen, den Reichstagskollegen, eingehend durchgearbeitet werden soll, nein, er sollte überhaupt eine Art Strafrechtsschule für das deutsche Volk sein. Es steckt sehr viel in dem Entwurf, woran man sich belehren kann, sehr viel, was Einblick in das Menschenleben gewährt. Wenn Sie solche Studien vornehmen, werden Sie eine größere Anzahl neuer Tatbestände vorfinden: falsche uneidliche Aussage, Bestrafung der Volkstrunkenheit, Wahlvergehen, Verletzung des Amtsgeheimnisses, Verleitung zum Selbstmord, Ausnutzung der Abhängigkeit weiblicher Personen zum auferhebelichen Verkehr und dergleichen. Ich habe gar keine Sorge, daß Ihr Interesse bei anderen, bei den politischen, bei den Sittlichkeitsbelikten, wo politische und Weltanschauungen aufeinanderprallen, nicht ganz besonders groß sein wird. Vorhin wurde die Einschließungsfrage von Herrn Abgeordneten Roenen erwähnt, die Zweikampffrage kommt dazu; kurz und gut, des Interessanten genug.

Aber ich verzichte bewußt darauf, diese Thematika zu vertiefen. — Die Begründung kann nicht in einer dreiwertelstündigen Rede gegeben werden, sondern die wollen wir in monatelangen, hoffentlich fruchtbringender Arbeit im Ausschuss geben. Die Regierung ist sich sehr wohl bewußt, daß es hier noch der eingehenden Verhandlungen im Ausschuss mit den Sachverständigen des Parlaments bedarf und daß wir der Hilfe von Wissenschaft, Praxis und Presse nicht entraten können. Aber es ist nicht gut, an die Spitze dieser monatelangen Verhandlungen gleich einen leidenschaftlichen Theorienstreit zu setzen oder ihn zu entfesseln. Solche Streitigkeiten mögen bei den einzelnen Abschnitten im Ausschuss auftauchen;

sie sind dazu da, um dort überwunden zu werden. Der Entwurf will nicht Gegenläge schaffen oder vertiefen, sondern der Entwurf will die Gegenläge überbrücken. Wir sind überzeugt, daß hier nur ein Kompromiß zu guter Letzt das Ergebnis sein kann. Jeder, der an die Beratung dieses Entwurfs im Ausschuss wie bei der zweiten und dritten Lesung im Plenum herangeht, muß sich von vornherein darüber klar sein, daß auf dem politischen und weltanschaulichen Gebiet tatsächlich ein Kompromiß die einzig mögliche Lösung ist, und daß er nötigenfalls auch zu einem solchen Kompromiß entschlossen sein muß.

Aber wenn ich mir so Zurückhaltung auferlege, so muß ich doch zwei Fragen hier noch behandeln: die Frage des Strafrichter-tums und die Frage der strafrechtlichen Ergänzungs-gesetze. Angesichts der Erweiterung des richterlichen Ermessens, angesichts der Machtvollkommenheit, die da in die Hände des Richters gelegt wird, angesichts der gesteigerten Verantwortung, die nun diesen Strafrichter trifft, hört man ja oft den Einwand: wo ist denn dieses Richter-tum, das das nun meistern soll? Schafft doch erst mal Ordnung auf dem personellen Gebiet der Besetzung der Gerichte! Dann, wenn auf diese Weise das Funktionieren der Strafrechtsmaschine gewährleistet ist, dann gibt diesem Richter-tum das Instrument des neuen Strafgesetzes in die Hand!

Ähnliche Besorgnisse haben wir schon einmal gehört, und zwar vor wenigen Jahren, als wir das Jugendgerichts-gesetz hier in diesem hohen Hause beraten haben. Auch da eine Macht-fülle, die dem Jugendrichter in die Hand gelegt worden ist, und auch da dieselben Bedenken und Besorgnisse: was wird der Richter damit machen! Wird der Richter, wird die Qualität unserer Richter dem gewachsen sein? Und was war das Ergebnis? Das Gegenteil von diesen Bedenken. Ich glaube, das ganze Haus wird mit mir darin einig sein, daß der Jugendrichter, dem wir damals diese Macht-fülle in die Hand gegeben haben, sich in seine Aufgabe hineingelegt hat, daß der Jugendrichter sich bewährt hat, daß er sich seinen Aufgaben ganz gewachsen gezeigt hat.

Und warum soll das, was damals galt, nicht jetzt auch für die größere Aufgabe des künftigen Strafrechts gelten? Der Strafrichter ist heute sicher nicht mehr der Buchstabenmensch, der weltfremde Mensch, wie man ihm das früher wiederholt vorgeworfen hat. Auch er hat gelernt, den Menschen zu bewerten. „Es wächst der Mensch mit seinen höher'n Zwecken!“ Der Strafrichter ist in die Aufgaben, die die letzten Jahre mit sich gebracht haben, hineingewachsen. Je mehr er sich nicht bloß mit dem leblosen Tatbestand, sondern mit der Persönlichkeit, mit dem Schicksal des Verurteilten, mit der Zukunft des Verbrechers nach der Entlassung beschäftigt, wächst sein Interesse, wächst seine Erfahrung, wächst auch sein Gefühl des eigenen Wertes als Strafrichter, als Sozialrichter kat exochen. Ich will noch hinzufügen, daß auch das Zusammenarbeiten mit dem Laienrichtertum ganz gewiß nach vielen Richtungen hin befruchtend gewirkt hat.

Diese Entwicklung ist noch nicht abgeschlossen. Hier muß noch weitergearbeitet werden. Die Richter selber müssen sich noch weiter weiterbilden und durchbilden; sie müssen auch manche Vorurteile ablegen, die vielleicht in bezug auf die Zuteilung der Richter zu den verschiedenen Abteilungen — Zivilrichter auf der einen, Strafrichter auf der anderen Seite — noch bestehen. Selbstverständlich hat auch die Regierung auf diesem Gebiete eine große Aufgabe zu erfüllen. Sie hat für die richtige Vorbildung und Durchbildung des Strafrichter-tums zu sorgen, hat ihm einen Einblick in den Strafvollzug und in die Entlassenenfürsorge in ausreichender Weise zu gewähren. Eine weitere Pflicht der Regierung ist es, was außerordentlich bedeutsam ist, den Strafrichter vor den Anfeindungen zu schützen, die er schon in der Vergangenheit erlebt hat, und die sich vielleicht, infolge der Ausdehnung des richterlichen Ermessens, in Zukunft in verstärkter Kritik geltend machen werden. Eine Pflicht der Regierung ist es, diesem Strafrichtertum die wirkliche Unabhängigkeit zu gewährleisten, das Niveau seiner Leistungen zu heben, auch durch Standeshebung als solche, durch Sicherstellung angemessener Lebenshaltung. Das sind Pflichten der Regierungen, die noch erfüllt werden müssen, neben den Pflichten der Strafrichter, die sie selbst zu erfüllen haben.

Mit dieser Maßgabe aber, daß hier alles Nötige geschieht, glaube ich, daß das, was man dem Strafrichter hier an neuen Aufgaben gibt, nicht ein gefährliches Experiment darstellt, sondern daß es im Gegenteil ein wertvolles Mittel ist, um dieses Strafrichtertum sich fortgesetzt neu bewähren zu lassen.

Die Reihenfolge, erst Richterverbollkommnung und dann Strafgesetzbuch, wäre ganz falsch. Beides muß gleichzeitig, in Parallelität erfolgen, eins nicht ohne das andere. Geht nur dem Strafrichter die neuen Aufgaben, geht ihm das Instrument in die Hand, ich bin überzeugt, daß er den rechten Gebrauch von diesen neuen Möglichkeiten machen wird. Genau so verhält es sich mit dem anderen Wunsch, den der Herr Abgeordnete Roenen ausgesprochen hat, diesen Entwurf zurückzustellen, bis alle möglichen anderen strafrechtlichen Gesetze unter Dach und Fach gebracht seien. Gewiß ist das von ihm erwähnte Strafvollzugsgesetz dasjenige, was am engsten mit dem Strafgesetzentwurf zusammenhängt. Die Regierung hat aber doch schon gezeigt, daß sie da ihre Pflicht erfüllen will. Der Strafvollzugsgesetzentwurf befindet sich augenblicklich beim Reichsrat, er wird demnächst an den Reichstag gelangen, und zwar, wie ich

glaube, früher, als der Ausschuss des Reichstags mit den Verhandlungen über den Strafgesetzentwurf beginnen wird. Auch das Einführungs-gesetz über strafprozessuale Verhältnisse wird noch rechtzeitig vorgelegt werden. Es wäre aber ein schwerer Fehler, nun solche Fragen, etwa die vielumstrittene Frage der Gerichtsorganisation erst aufzurollen und den Strafgesetzbuchentwurf hintanzujagen.

Bevor ich schliesse, ein Blick über die Grenzen. Die Reformbestrebungen auf dem Gebiete des Strafrechts beschränken sich nicht auf unser deutsches Vaterland. Als Zeichen der Zeit sind solche Entwürfe, solche Anregungen in fast allen Kulturländern aufgetreten. Es hat sich darüber in den letzten Jahren und Jahrzehnten schon ein internationaler Austausch der Meinungen und Erfahrungen herausgebildet, fruchtbringend für die verschiedenen Länderprojekte. Ich darf als Reichsjustizminister mit Stolz feststellen, daß dabei die deutsche Rechtswissenschaft recht gut abgefeilt hat, und daß sie auf diesem Gebiete in reichem Maße gebend gewesen ist.

Was uns aber besonders interessiert, ist das, was drüben in Österreich, unserem Bruderlande, vor sich geht. Hier ist nicht etwa bloß wie bei den anderen Ländern eine ähnliche Bewegung, eine Parallelität der Bestrebungen, hier sind nicht nur verwandte Pläne zu verzeichnen, sondern weit mehr. Hier geht die Gleichartigkeit viel weiter, bis in die letzten Einzelheiten der beiden Gesetzentwürfe hinein, so daß eine fast völlige Übereinstimmung unseres und des demnächst dem Nationalrat Österreichs vorzulegenden Gesetzentwurfs besteht.

Die österreichische Regierung hat von Anfang bis zu Ende an unserem Strafgesetzentwurf mitgewirkt. Ein Vertreter des österreichischen Justizministeriums hat hier ständig mitgearbeitet, bei den Arbeiten des Reichsjustizministeriums und in den Ausschüssen des Reichsrats. Er hat wertvolle Hilfe geleistet, bedeutame Anregungen gegeben. Es ist freilich oft notwendig gewesen, auch hier zwischen deutscher Auffassung und österreichischer Auffassung einen Ausgleich zu finden. Auf beiden Seiten haben Opfer gebracht werden müssen. Aber das Ergebnis ist deshalb um so erfreulicher. Ich möchte sagen, das Ergebnis ist geradezu überwältigend. Wie die Dinge heute liegen, wird der Entwurf, der in Österreich zur Vorlage vorbereitet ist, mit einer einzigen oder höchstens zwei Ausnahmen — die Todesstrafe ist in Österreich bekanntlich durch die Verjüngung ausgegliedert — sich in sämtlichen 413 Paragraphen wörtlich mit dem Entwurf decken, der Ihnen in unserem deutschen Vaterlande vorliegt.

In Friedensverträgen hat man Mauern aufgerichtet, um uns von unseren deutschen Brüdern jenseits der Grenzen zu trennen. Aber wir sind doch eines Blutes und einer Kultur, und nichts hindert uns, auf dem kulturellen Gebiete jede mögliche Übereinstimmung zwischen beiden Ländern herbeizuführen. Es ist die Pflicht der Regierungen, hierfür zu sorgen, und diese Pflicht der Regierungen trifft sich in der Schnjucht und dem Willen beider Völker. Ich begrüße diese Übereinstimmung zwischen dem österreichischen und dem deutschen Entwurf als ein Zeichen der untrennbaren Kulturgemeinschaft beider Länder, als ein Symbol für weitere Gemeinschaftsmaßnahmen, die nachfolgen sollen. Heute bei der ersten Beratung dieses Entwurfs gehen unsere Griffe nach Wien hinüber, begleitet von dem Wunsche, daß auch weiterhin diese schöne, von Erfolg gekrönte Übereinstimmung bestehen möge, und daß das Schicksal beider Entwürfe hier wie dort gleich erfreulich sein möge. Wenn wir, wie ich hoffe, unsere Arbeiten zu einem guten Ende führen, dann werden wir all das, was uns verbindet, nur um so enger knüpfen, zum Segen eines jeden Landes für sich allein, zum Segen des Deutschtums im ganzen.

Nun zum Schluß. Dieser österreichische Vorgang mag auch für Sie ein Beispiel sein. Man hat dort den Willen gezeigt, ein großes Werk gemeinsam durchzuführen, und man hat dort Opfer gebracht. So soll es bei Ihnen auch sein. Es genügt nicht, daß Sie diesen Entwurf in den Ausschuss schicken und dann abwarten, ob sich dort die Juristen untereinander verständigen oder sich in die Haare geraten, und was dann aus diesem Entwurf wird, wie lange es dauert, bis er wiederkommt. Nein, beim Ausschuss, aber auch beim Reichstag im ganzen genommen muß ein ernster Wille dahinterstehen, dieses Werk zu Ende zu bringen, das Werk, von dem ich bereits bei der Beratung des Reichsjustizrats ausgeführt habe, daß es nicht bloß wegen seines Umfangs und wegen seines Inhalts, sondern noch aus einem ganz anderen Grunde von Bedeutung ist: Nach dem ganzen Wesen dieses Gesetzentwurfs sollte, wenn die Gegenläge, die sich vielleicht bei den einzelnen Abschnitten herausgebildet hatten, überwunden sind, bei einem Werk, das das Volksleben selbst so unmittelbar angeht, nur eine einzige Übereinstimmung in diesem hohen Hause sein. Eine solche allgemeine Verständigung würde der Einheit unseres deutschen Volkes dienen, wie seinerzeit der Entwurf von 1871 der Einheit des neuen Bundes gedient hat.

Und dann ein anderes. Nach der Art der Materie erhebt sich über die Tagesarbeit hinaus, die uns hier sonst beschäftigt, möge sie auf wirtschaftlichen, sozialen und innerpolitischen Gebiet liegen und noch so bedeutsam oder schwierig sein. Hier ist das Niveau doch noch ein anderes. Radbruch hat einmal gesagt, Tagesfragen — er sagte das seinen Parteifreunden — dürfen nicht mit einer Jahrbuchberichterfrage — und eine solche ist dieser Gesetzentwurf verquickt

werden. Gewiß, es ist eine Jahrhundertfrage, die die wichtigsten Güter des Menschenlebens betrifft. Deshalb mußte man entsprechend großzügig, in einem großen Stil, dieses Werk erledigen. Wenn Sie nicht bis zum Frühjahr nächsten Jahres das Gesetz unter Dach und Fach bringen können, dann stehen wir vor den Wahlen. Machen Sie sich selber klar, ob dann noch daran zu denken ist, das Gesetz etwa im weiteren Verlauf des nächsten Jahres durchzubringen. Sollte es nicht durchgebracht und zunächst wieder im Schubfach verschwunden sein, so ist es viel schlimmer und schwieriger, dann wieder von neuem anzufangen nach der Neubildung des Reichstags, bei der künftigen Regierung und beim künftigen Reichsrat.

Im Jahre 1870 hat bei der Beratung des damaligen Gesetzes der preußische Justizminister Leonhardt mit einem Appell an den Reichstag geschlossen, den ich heute wörtlich übernehmen kann. Er sagte: Denn auch die Frau muß zu diesem Strafgesetzentwurf zugezogen werden, weil sie alle Dinge mit dem Herzen und dem Gemüt ansieht und so vielleicht am besten in der Lage ist, das Menschenschicksal des Verbrechens recht zu würdigen, die Entlassensfürsorge recht zu durchdenken und so mit warmem Herzen für sie einzutreten, weil die Frau aber auch mit ihrem tapferen Sinn sich auflehnt gegen alle Störungen und Verlegungen der Kultur. Deshalb freue ich mich, heute auch den Appell an die Frauen des Hauses richten zu können, die mitzuwirken berufen sind. — Leonhardt sagte:

„Die Stunde, welche für Sie bei der Abstimmung über diesen Gesetzentwurf schlagen wird, ist ernst und groß. Bezeugen Sie die Stunde zur Gründung eines unvergänglichen Denkmals des deutschen Geistes und des nationalen Rechtslebens!“

D. Dr. Kahl¹⁾ (D.V.), Abgeordneter: Den beteiligten Fraktionen und dem Herrn Reichstagspräsidenten bin ich dankbar dafür, daß Sie mir schon an dieser Stelle das Wort gestatten. Wenn ich selbst einen Wunsch dahin ausgesprochen habe, so wollen Sie darin nicht irgendwie eine Unbescheidenheit von mir erkennen, sondern es sich daraus erklären, daß ich, wie der Herr Reichsjustizminister zu erwähnen die Güte hatte, von Anfang an persönlich mit dem Gang der deutschen Strafrechtsreform verbunden war, dadurch ein außergewöhnliches Interesse an der Art und Weise der Einführung dieses Gesetzentwurfs hier im Hause gewonnen habe und daß sich mir selbstverständlich der Wunsch nahelegt, wenigstens den Versuch zu machen, den Versuch zu machen, den Reichstag in die innerliche Stimmung zur Sache zu versetzen, die nach meiner felsenfesten Überzeugung notwendig vorhanden sein muß, wenn es gelingen soll, ein so großes Werk zu verabschieden.

Es wurde eben schon gesagt, daß das Unternehmen der deutschen Strafrechtsreform in diesem Jahre sein 25jähriges Jubiläum begehen kann, und wenn auch der Herr Reichsjustizminister schon einzelnes aus dem Gang der bisherigen Entwicklung mitgeteilt hat, so darf ich mir doch erlauben, ebenfalls noch kurz auf dieses oder jenes Vorstadium in der Gesamtentwicklung einzugehen.

Unmittelbar nach Verabschiedung des großen Werks des StGB. setzte die Reformbewegung für das neue Strafgesetzbuch ein, nicht etwa aus dem Hauptgrunde, weil das Strafgesetzbuch von 1871 ein besonders mangelhaftes gewesen wäre, sondern weil es veraltet war. Denn es war im wesentlichen das Preuß. StGB. v. 1851. Um dem großen nationalen Bedürfnis nach Rechtseinheit genügen zu können, hat man zu diesem damals zweifellos besten StGB. gegriffen. Aber es war nun veraltet. Sehr begreiflich! Strafrechtliche Normen altern früher als Bestimmungen des bürgerlichen Rechts; denn diese beschäftigen sich wesentlich nur mit dem individuellen Interessenkreis, während das Strafrecht im engeren Zusammenhang steht mit den allgemeinen Zeitercheinungen und den fortschreitenden Bedingungen der Kultur. So ist ein öfterer Wechsel des Strafrechts leicht verständlich. Die tiefsten Gründe, aus denen man im Anfang des Jahrhunderts die Reform in die Hand genommen hat, lagen also weniger in Fehlern des StGB. v. 1871, wenn natürlich auch in ihm Lücken und Mängel genügend vorhanden waren, sondern vielmehr in außerhalb seiner gelegenen Ursachen und Erscheinungen von teilweise sogar internationalem Charakter. Es war gewiß nicht zufällig, daß gleichzeitig die Versuche einer Reform des Strafrechts und neuer Strafgesetzbücher auch in anderen Staaten eingesetzt haben, in der Schweiz, in Österreich, in den nordischen Staaten und anderwärts. Man mußte sich sagen, daß hier Anstöße von außerhalb aller gesetzmäßigen Bestimmbarkeit gelegenen Lebensbedingungen und Erscheinungsformen vorlagen. Sie lagen wesentlich im Verbrechertum selbst. Welsch geändert hatte sich die Art des Verbrechertums und damit auch die notwendige Methode seiner Bekämpfung. Das hatte allerlei Ursachen. Die in schnellster Entwicklung gesehenen großstädtischen wirtschaftlichen Veränderungen, die Entwicklung des Großhandelswesens, die Fortschritte der Technik, die ungeheure Entwicklung des Weltverkehrs, alles hatte eine neue Lage geschaffen, die unmittelbar reflektierte auf das Verbrechertum; als deren Folge namentlich die ungeheure Zunahme des rückfälligen Verbrechertums, weiterhin die Vermehrung des jugendlichen Verbrechertums sich ergab, namentlich aber desjenigen, welches ich unter dem einen Begriff des virtuellen Verbrechertums zusammenfassen möchte.

Dieser rapiden Entwicklung weniger Jahrzehnte hatte das alte,

auf einfachere Verhältnisse angelegte Strafrecht nicht mehr zu entsprechen vermocht. Es war gewissermaßen überholt durch eine neue Zeit, überflügelt durch das Verbrechertum selbst, und, wie gesagt, nicht in Deutschland allein, sondern fast überall.

Von diesen weiten Gesichtspunkten aus sind wir im Jahre 1902 an die Strafrechtsreform herantreten. Es geschah zuerst in großem Stille auf dem Berliner Juristentag von 1902. Damals wurden mein lieber verstorbener Kollege v. Liszt, auf den ich nachher in anderem Zusammenhang noch mit einem Wort zurückkomme, und ich beauftragt, den Plan für die Reform eines neuen deutschen Strafrechts vorzulegen. Es war noch im Jahre 1902, als unter dem unbergelichen Staatssekretär Nieberding die Wissenschaft zusammentrat und jenes große wissenschaftliche Werk in Angriff nahm: die Vergleichung des deutschen Strafrechts mit dem sämtlichen Kulturstrafrechte der Welt. Im Jahre 1908 lag nach mühevoller, hingebender, ich kann wohl sagen, begeisterter Arbeit unter Beteiligung aller deutschen Strafrechtslehrer mit einer einzigen Ausnahme, aber auch damals schon unter Teilnahme unserer österreichischen kriminalistischen Kollegen das Werk in 16 Bänden vor und blieb von da an die geschlossene Grundlage für alle Gesetzentwürfe.

Auf der Grundlage dieses erschien als erster ein Entwurf, der manchmal leicht vergessen wird, wiewohl er die größten Verdienste hat, von dem seligen Ministerialdirektor Lucas ausgearbeitet im Preuß. Justizministerium, der sog. Borentwurf. Wenn ich ihn nennt, so geschieht es, weil an diesen Borentwurf zwei Jahre lang sich eine Kritik von einem ganz seltenen Umfang angeschlossen hatte. Es war kein Kreis, keine Organisation deutschen Lebens, die nicht teilgenommen hätten an diesem ersten gesetzgeberischen Versuch. Alle waren daran beteiligt, so daß — darauf möchte ich den Finger legen — man wohl ehrlich sagen kann, daß die Strafrechtsreform von Anfang an als eine Angelegenheit des ganzen deutschen Volkes, nicht etwa bloß des Juristenstandes ins Leben getreten ist. So soll es bleiben.

1911 trat, damals auf Anregung des Bundesrats, die hier erwähnte Strafrechtskommission zusammen, in deren zweiter Hälfte ich die Ehre hatte, den Vorsitz zu führen. Wir haben in 282 Plenarsitzungen die Aufgabe vollendet. Daraus entstand der Kommissionsentwurf 1913, der nicht amtlich verkündet wurde, der aber nunmehr die Grundlage aller späteren Entwürfe geblieben ist. Der Plan war, daß der Entwurf im Jahre 1914 mit einem Einführungs-gesetz veröffentlicht werden sollte. Nieberdings Nachfolger, der Staatssekretär Lisco, erklärte, daß er beabsichtigte, im Jahre 1917 diesen Entwurf dem Reichstage vorzulegen.

Der Kriegsausbruch hat den Gang der schon so sicher scheinenden Strafrechtsreform jäh unterbrochen. Der Einfluß des Krieges auf den Stand des deutschen Strafrechts war zunächst verheerend. Die Gesetzgebung ruhte ganz. Nach dem Ermächtigungsgesetz v. 4. Aug. 1914 hatte der Bundesrat die Verordnungsgewalt. Der Bundesrat hat diese Verordnungsgewalt — das muß man anerkennen — in ausgezeichnete Weise ausgeübt. Sie war ursprünglich beschränkt auf das wirtschaftliche Gebiet; aber die Notwendigkeiten der Kriegszeit drängten notwendigerweise über dieses Gebiet hinaus. Der Bundesrat hat auf Grund seiner Verordnungsgewalt auch allgemeine, große Grundzüge des Strafrechts geregelt. Ich erinnere nur an die eben schon erwähnte VO vom Jahre 1917 über den Einfluß des Rechtsirrtums auf die Strafbarkeit der Handlung. Aber trotzdem war der Zustand nahezu unerträglich, ein schwerer Notstand. Wer sich an die Zeit zurück erinnert, muß heute noch sagen: man wußte tatsächlich nicht mehr, unter welchen Strafgesetzen man stand; es war eine Verwirrung entstanden, in der es für den einzelnen Staatsbürger kaum mehr möglich war, irgendein Strafgesetz nicht zu verletzen.

Um so dankenswerter war es, daß die verantwortliche Stelle, das damalige Reichsjustizamt, bereits im Frühjahr 1918, als wir noch glaubten, daß unseren Waffen ein sieghafter Erfolg beschieden sein würde, die Reform wiederum aufnahm. Damals haben vier an den Vorbereitungen beteiligte hervorragende Praktiker den Entwurf von 1913 umgearbeitet, auf die Kriegserfahrungen sowie dann nach der Staatsumwälzung auch auf die daraus sich ergebenden Rückwirkungen für die strafrechtlichen Tatbestände abgestimmt. Daraus ist dann der dritte Entwurf vom Jahre 1919 entstanden, der erst im Jahre 1921 veröffentlicht wurde, und zwar zusammen mit unserem Kommissionsentwurf vom Jahre 1913.

Dieser Entwurf vom Jahre 1919 wurde wiederum überholt durch den Ministerentwurf Radbruch — das ist der vierte Entwurf im ganzen —, der bereits erwähnt wurde. Dieser Entwurf wurde das Opfer einer Regierungskrise und konnte nicht veröffentlicht werden. Gleichwohl ist sein Inhalt teils durch Radbruch selbst, teils durch andere bekanntgeworden. Alle, die sich umfassen mit dem Entwurf befaßten, wissen ihn zu schätzen. Der Entwurf Radbruch hat grundsätzliche Änderungen vor allem im Strafenbegriff herbeigeführt. Aber selbst derjenige, der sachlich Gegner dieser Änderungen war, muß anerkennen, daß er nach anderer Richtung die ganze Strafrechtsreform ungemein gefördert hat. Durch diesen Entwurf wurde die Sprache vereinfacht und volkstümlich gestaltet. Radbruch hat dem ganzen Entwurf eine textliche Unterlage und eine Fassung gegeben, die auch die späteren Entwürfe übernommen haben.

¹⁾ Prof. a. d. Universität Berlin, Vef. 3N.

Der nächste Entwurf war der allen Mitgliedern des Reichstags bekannte, erstmalig als „Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuches“ im Jahre 1925 bekanntgewordene und verbreitete. Auch dieser Entwurf wurde, wiederum zurückgreifend auf die alte Tradition, Gegenstand der Kritik von allen Seiten. Er wurde Gegenstand der Kritik nicht nur von einzelnen Wissenschaftlern und Praktikern, Richtern, Anwälten usw., sondern auch auf den Kongressen der Juristen, der Mediziner, auf kirchlichen Versammlungen, Versammlungen der Schulmänner und anderen geprüft, so daß die Reform des Strafrechts sich bis heute wirklich unter der allgemeinen Beteiligung des Volkes vollzog. Stimmen grundsätzlicher Ablehnung dieses Entwurfs vom Jahre 1925 sind nur vereinzelt aufgetaucht. In der Mehrzahl haben sich alle dahin ausgesprochen, daß er als geeignete Grundlage der Strafrechtsreform anzuerkennen sei.

Und nun in der Gesamtheit der letzte Entwurf, der sechste, ist der, der Ihnen vorliegt, der wiederum nach den Beschlüssen des Reichsrats revidierte Entwurf vom Jahre 1925. Die Reichsregierung hat die Beschlüsse des Reichsrats in toto akzeptiert. Ob das aus innerstem Herzensbedürfnis geschehen ist oder aus irgendwelchen Gründen, unterjuche ich hier noch nicht; es wird sich ja im Laufe unserer Verhandlungen herausstellen. Jedenfalls stimmt der Entwurf v. 1927, der uns als Regierungsentwurf vorliegt, vollkommen mit den Beschlüssen des Reichsrats überein.

Ehe ich auf den Inhalt eingehen, gestatten Sie mir, auf den Anfang der Dinge zurückgreifend, die Vorfrage: Was waren im Jahre 1902 und in den unmittelbar folgenden Jahren die Hauptziele der Reform? Ich sehe bei meinen nachfolgenden Bemerkungen ganz davon ab, wie diese Ziele später praktisch in den einzelnen Entwürfen realisiert worden sind. Die Entwürfe weichen darin natürlich voneinander ab. Mir liegt aber daran, Sie in jene Zeit zu versetzen, um beurteilen zu können, ob diese Hauptziele auch heute noch bestehen und festgehalten werden müssen.

Wenn ich nun, natürlich nur aufs ganz Große gefaßt und alle Einzelheiten zurückgestellt, diese ursprünglichen Hauptziele nenne, so waren es vor allem drei.

Das erste war, wenn ich es auf diese kurze Formel bringen darf, die schärfere psychologische Differenzierung des Verbrechertums. In diesen Punkte versagt in der Tat das Gesetz v. April 1871 nahezu vollständig. Es versagte schon in seiner Behandlung der Zurechnungsfähigkeit, also der Grundlage der Schuldehre, hatte insbes. die stark hervorgetretene Gruppe der sogenannten vermindert Zurechnungsfähigen noch nicht berücksichtigt. Im Zusammenhang damit stand die Notwendigkeit der endlich grundsätzlichen Behandlung des alkoholischen Verbrechertums. Hatte sich doch die Praxis wesentlich dahin entwickelt, Trunkenheit einfach als milderen Umstand zu bewerten, ohne daß auf die Frage der Schuld, Vorsatz oder Fahrlässigkeit in Beziehung auf die Trunkenheit selbst und die in ihr begangene strafbare Handlung Rücksicht genommen wurde. Ferner die notwendige schärfere Erfassung des gewerbmäßigen und gewohnheitsmäßigen Verbrechertums. Das geltende Recht bietet fast nichts, indem es lediglich den gleichartigen Rückfall und auch diesen nur in Beziehung auf bestimmte Deliktstatbestände berücksichtigt, während die Erfassung des ungleichartigen Rückfalls und damit eben des eigentlichen gewerbmäßigen, berufsmäßigen Verbrechertums, keine Berücksichtigung gefunden hat. Ein besonderes Bedürfnis der psychologischen Differenzierung trat endlich auch hinsichtlich der Jugend ein, deren Kriminalität eine Zeit lang in beängstigender Weise gestiegen war. Sie wissen aber alle, daß dieses Spezialproblem durch das Jugendgerichtsgesetz v. 16. Febr. 1923 vorausgenommen worden ist. Es gibt freilich Stimmen, die heute bereits auch das Jugendgerichtsgesetz als in einzelnen Punkten reformbedürftig bezeichnen. Also das erste — ich will mich ins einzelne nicht verlieren — war die schärfere psychologische Differenzierung des Verbrechertums.

Das zweite Hauptziel der Reform war von Anfang an die Verbindung der Sicherung mit der Strafe. Nicht jeder Verbrecher kann unkontrolliert nach Verbüßung seiner Strafe alsbald wieder auf die Straße entlassen werden. Dem Sicherungsgedanken liegt zugrunde: der Verbrecher soll vor Rückfall, die Gesellschaft vor dem Verbrecher geschützt werden. Dem Zwecke nach unterschieden wir schon damals mehrfach: Sicherung durch Heilung in Pflegeanstalten gegenüber zurechnungsunfähigen oder wegen geistiger Minderwertigkeit zu milderer Strafe verurteilten Verbrechern oder gegenüber Alkoholikern; Sicherung zum Zwecke der Erziehung und Besserung in entsprechenden Anstalten oder durch Schutzaufsicht, endlich Sicherung gegenüber dem berufsmäßigen, dem gewerbmäßigen, dem rückfälligen Verbrechertum, womöglich auf Lebenszeit. Erst im Besitze solcher Maßregel kann das Strafrecht den Dienst leisten, den es der Gesellschaft leisten soll. Wer glaubt — und es gibt solche Stimmen —, diese Sicherung habe mit dem Strafrecht nichts zu tun, man solle sie in irgendein Sondergesetz verweisen, der treibt Theorie, scheidet sich aber vom Bilde des Lebens. Das aber wollen wir uns für die ganze Strafrechtsreform merken: die letzten Entscheidungen sind nicht aus der Theorie, sondern überall aus den Erfahrungen des Lebens zu schöpfen!

Das dritte Hauptziel war die Erweiterung der Freiheit

des richterlichen Ermessens. Das geltende Recht gibt dafür zu wenig, kann in seiner Gebundenheit auf diesem Gebiete nicht dem höchsten Gedanken des Strafrechts, nämlich der Individualisierung entsprechen. Für diesen Zweck war namentlich ein Zweifaches notwendig. Einmal, daß die schwerfällige Kasuistik der Tatbestände im besonderen Teil des StGB. vereinfacht wurde. Nach § 243, 4 des jetzt geltenden StGB. begehrt derjenige einen schweren Diebstahl — mit Zuchthaus bis zu 10 Jahren zu bestrafen —, der auf einen Eisenbahnhof eine zum Reisegepäck gehörige Sache durch Ablösung der Verwahrungsmittel stiehlt. Kommt da ein Reisender in einen Wartesaal und steht in der Ecke ein verheißungsvolles Paket, aus dem die Silberspitze eines herrlichen Stockes hervorragt. Um ihn zu bekommen, löst er den Verband und stiehlt sich den Stock. Strafbar wegen schweren Diebstahls. Hätte er sich die Sache vereinfacht und das ganze Paket genommen, wäre er wegen einfachen Diebstahls mit Gefängnis zu bestrafen. Also Vereinfachung der Tatbestände, Beseitigung von törichter Kasuistik! Sodann nach der anderen Seite größere richterliche Freiheit in der Straf bemessung: hinsichtlich der Strafmilderung wie der Strafschärfung eine größere Beweglichkeit, um die Strafe im einzelnen Fall subjektiv der Schuld und objektiv dem Erfolg in gerechter Weise anzupassen. Man war sich schon damals in unserer Kommission nicht im geringsten darüber im Zweifel, daß dies der schwierigste Teil der Strafrechtsreform sei, und daß um die Frage der Freiheit des richterlichen Ermessens später der Hauptkampf auszubrechen werde. Das waren die drei Hauptpunkte, unter deren Schwerkraft wir schon im Jahre 1902 die Arbeit begonnen, unter deren Schwerkraft wir sie im Jahre 1913 und allen folgenden Jahren fortgesetzt haben.

Wende ich mich nun unmittelbar zur Lage der Gegenwart, so ist nicht zu verkennen, daß im Vergleich zum Entwurf v. 1925 eine gewisse Erschwerung der Gesamtlage eingetreten ist durch — verzeihen Sie mir, hohe Herren — die Beschlüsse, welche der Reichsrat gefaßt hat. Der Reichsrat hat sehr erhebliche Veränderungen an dem Entwurf v. 1925 vorgenommen. Ohne irgendwie im Augenblick kritisch Stellung zu nehmen, erwähne ich nur, indem ich natürlich absehe von allem rein Systematischen und Technischen, das nicht die Sache selbst berührt, zum Beispiel wesentliche Änderungen des allgemeinen Teils bei der bestrittenen und schwierigen Lehre des Rechtsirrtums, bei Notwehr, Notstand, Versuch, Teilnahme, Voraussetzungen der Einschließung, bedingtem Straferlaß, Nebenstrafen und Nebenfolgen, Zuständigkeiten in Beziehung auf die Verhängung von Sicherungs- und Besserungsmaßnahmen, Streichung — ich sage jetzt schon, daß ich es schmerzlich bedauere — des Wirtshausverbots und der Schutzaufsicht als selbständiger Maßnahmen. Aus dem besondern Teil kommen namentlich in Betracht: Verratsdelikte, Wahlbedelikte, Amtsdelikte, Religions- und Delikte gegen die Rechtspflege, Tötung, Körperverletzung, auch Sittlichkeitsdelikte. Ich bemerke, einen Teil dieser Veränderungen des Reichsrats billige ich von ganzem Herzen, und ich folge ihnen sogar dankbar, halte sie für Verbesserungen. Bei anderen habe ich aber meinerseits die denkbar schwersten Bedenken. Insbesondere, nicht darauf kommt es mir jetzt an, daß einzelne darüber festzustellen, sondern ich will nur sagen, daß im Vergleich zum Entwurf v. 1925 wir uns nicht verhehlen dürfen, daß der Streitstoff sich erweitert hat.

Obgleichwohl trete ich mit der größten Zuversicht, mit den stärksten Hoffnungen und der größten inneren Freude, in keiner Weise pessimistisch gestimmt, an die große Aufgabe heran. Ich bin von dem Vertrauen besetzt, daß dem Reichstage der große Wurf gelingen wird, und ich wünsche nichts so sehr, als daß ich in diesem Augenblick einen Teil dieses Vertrauens auch auf die Mitglieder des Reichstags übertragen könnte. Meine Herren, täuschen wir uns darüber nicht: es kommt nur darauf an, ob man will. Die Grundfrage, die jeder sich stellen muß, wenn er sich jetzt entscheidet in der Frage, ob der Reichstag die Sache in die Hand nehmen oder ob er sie fallen lassen soll, ist einfach die, ob der Wille vorhanden ist, das große Werk zustande zu bringen. Es ist meine Überzeugung, daß, wenn dieser Wille vorhanden ist und diese Frage bejaht werden muß, es dann keine Schwierigkeit gibt, die nicht überwunden werden könnte, daß die Differenzen überwunden werden können, wenn man über dem Einzelnen nicht das Ganze vergißt und über dem Kleinen nicht das Große.

Lassen Sie mich dieses mein Vertrauen nun durch ein paar Beispiele hier vor Ihnen zu rechtfertigen versuchen. Ich greife ein paar Hauptdifferenzen unter uns heraus, über deren Tragweite wir uns gegenseitig keiner Täuschung hingeben.

Die seit Ende des 18. Jahrhunderts, seit Beccaria in tausend Schriften behandelte Frage der Todesstrafe wird uns natürlich wieder beschäftigen; wir werden uns darüber streiten. Sie ist zwar beschränkt auf Mord, und auch hier mit milderen Umständen zugelassen, es kann also Freiheitsstrafe an die Stelle treten. Das entspricht einem Antrage, den ich in Weimar auf der Nationalversammlung in Gemeinschaft mit den sozialdemokratischen und demokratischen Parteien gestellt habe. Der Gedanke ist in diesem Entwurf verwirklicht worden. Nun möchte ich zu den Kämpfen über die Todesstrafe folgendes bemerken. Wenn wir uns jetzt unvermeidlicherweise wieder über die Ausnahme oder Streichung der Todesstrafe streiten werden, so wird es m. E. nicht notwendig sein, den

ungeheuren prinzipiellen Apparat, gegründet auf Recht, auf Philosophie, Theologie und was sonst noch, wiederum hervorzuholen und die Hunderte von Beweisgründen für oder gegen zu rekapitulieren. Wie sich die Dinge heute gestellt haben, handelt es sich bei dieser Frage um eine allerdings höchste, aber doch immerhin nur um eine höchstpolitische Zweckmäßigkeitsfrage. Die Frage wird sein: Wäre es nach dem Stande der Kriminalität für den Staat zu raten oder zu verurteilen, daß er für äußerste Fälle bereits jetzt auf das äußerste Strafmittel Verzicht leistet? So habe ich das Problem bereits auf dem Wiener Juristentage von 1912 gestellt, wo wir das große Problem in mehrwöchentlichen Verhandlungen eingehend behandelt haben. Über diese höchstpolitische Zweckmäßigkeitsfrage können wir gänzlich leidenschaftslos, ohne uns an Philosophie, Theologie usw. zu entzünden, miteinander verhandeln und uns vergleichen. Der Wiener Juristentag v. 1912 hat mit 470 gegen 424 Stimmen die Frage, ob es zweckmäßig sei, jetzt schon die Todesstrafe aufzuheben, verneint. Ich glaube, daß die Gründe für diese Verneinung sich in der Zwischenzeit noch verstärkt haben. Aber ich gehe darauf nicht ein. Anhänger und Gegner der Todesstrafe haben gewissermaßen ziffernmäßig ungefähr gleich nebeneinander gestanden. Vermutlich wird es auch heute so sein. Aber möge die Entscheidung fallen so oder so, es ist doch meine innerste Überzeugung: niemals darf der Ausfall dieser Entscheidung über eine solche Einzelheit wie über die Todesstrafe das Schicksal der ganzen Strafrechtsreform beeinflussen.

Wir werden uns, und wahrscheinlich nicht zu wenig, streiten über die Voraussetzungen der Einschließung, der custodia honesta. Die Frage hängt aufs engste zusammen mit den Ehrenstrafen überhaupt. Ich will gar nicht verschweigen — für meine Freunde ist es nichts Neues —: ich meinerseits stehe auf dem Standpunkt, daß der Begriff der ehrlösen Geinnung und der Maßstab des sittlichen Werturteils niemals im Strafrecht entbehrt werden kann. Man denke an gewisse Verratsdelikte, man denke an wucherisches Handeln. Ich denke noch an etwas ganz anderes, nämlich an die Verleumdung; ich wünschte nichts so sehr, als daß im künftigen StGB. ein Satz stünde, nach welchem der ehrlöse Verleumder mit Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte bestraft würde. Ich möchte sie also meinerseits nicht entbehren; denn ich bin überzeugt, daß die Ehrenhaftigkeit als solche eine Bürgerpflicht ist, und daß die Stärkung des Bewußtseins von dieser Bürgerpflicht der Ehrenhaftigkeit geradezu zu den Kräften eines Wiederaufbaus des deutschen Staates und der deutschen Gesellschaft gehört. Aber alle, selbst die Gegner der Strafe des Verlustes der bürgerlichen Ehrenrechte, sind darin vollkommen einig, daß jedenfalls die Hauptwirkungen, nämlich der Verlust der Amtsfähigkeit und des Wahl- und Stimmrechts bestehen bleiben sollen. Der Hauptstreit wird sich also nach dem Entwurf des Reichsrats nur darauf zurückziehen, ob diese Wirkungen als Nebenstrafen oder als sichernde Maßnahmen aufzunehmen sind. Ich bin meinerseits unbedingt und ohne jede weitere Begründung hier für das erstere. Ich betrachte sie als Nebenstrafen. Ich möchte aber schon jetzt auf das eine — wiederum aus dem Bilde des Lebens genommen — hinweisen: Für den Betroffenen selbst ist die eine oder die andere Etikette, ist die Frage, ob Sie diese Folgen verhängen als sichernde Maßnahmen oder als Nebenstrafen, ungleichgültig, und wie eine Verständigung auf diesem Gebiete nicht möglich sein sollte, kann ich nicht einsehen, sofern ich nur die großen zugrunde liegenden Gedanken in den Vordergrund stelle.

Das selbe nehme ich an für das große und weite Gebiet des Verhältnisses von Sicherung und Strafe. Theoretisch betrachtet sind die beide natürlich grundsätzlich verschieden. Die Strafe hat es mit der Vergangenheit zu tun, die Sicherung mit der Zukunft. Die eine ist Repression, die andere Prävention. Nun ist es freilich notwendig und unerlässlich, daß die beiden in ein richtiges und geordnetes Verhältnis zueinander gesetzt werden. Darüber läßt sich unendlich viel streiten, ob ineinander, nebeneinander, nacheinander. Aber beachten Sie, bitte, doch jetzt schon das eine: all dieser organisatorische Streit, in welchem Verhältnis Strafe und Sicherung zueinander zu setzen seien, ist absolut oder jedenfalls relativ gleichgültig gegenüber der Hauptsache selbst: daß die wegen Zurechnungsunfähigkeit oder wegen verminderter Zurechnungsfähigkeit oder wegen Rückfälligkeit und dergleichen freigesprochenen oder verurteilten Verbrecher nicht mehr unmittelbar auf die Strafe losgelassen werden, nachdem durch die Erfahrung bombensicher erwiesen ist, daß sie an der nächsten Straßenecke bereits wieder mit dem StGB. kollidieren werden. Wenn man sich überlegt, daß der Verbrecher vor sich selbst und die Gesellschaft vor ihm geschützt werden muß, dann wird man wiederum die rein organisatorische Frage, wie Strafe und Sicherung miteinander verkoppelt werden können, ganz gewiß nicht als entscheidend in den Vordergrund stellen müssen. Selbstverständlich — und das ist eine Forderung, die insbes. in der Literatur der Sozialdemokratie mit allem Recht hervorgehoben worden ist — muß Vorzorge dafür getroffen werden, daß die Anwendung dieser sichernden Maßnahmen in keiner Weise etwa zur Zerstörung der Rechtsicherheit des Bestraften dienen kann. Es muß gegen jeden Mißbrauch und gegen jede Willkür Vorzorge getroffen werden. Hier handelt es sich wirklich nicht um Differenzen in der Arbeit, sondern höchstens im Maß. Wir werden uns vollkommen verständigen können.

Um nicht weitläufig zu werden, erwähne ich nur noch ein Hauptbeispiel: Das ist eben das, von dem ich vorhin sagte: wir täuschen uns darüber nicht, das ist unser Hauptankers. Ich meine die Freiheit des richterlichen Ermessens. Wollen Sie doch beachten: Es geht heutzutage, es geht in dem bevorstehenden Streit nicht mehr um den Grundlag der Freiheit des richterlichen Ermessens, sondern um Art und Maß und Anwendung. Nach meiner Überzeugung ging der Entwurf 1925 in seinem höchst ansprechenden und sympatischen Idealismus hierzu zu weit, übrigens, wie ich nach der linken Seite hin bemerken möchte, der vorangegangene Entwurf Dr. Lindbruch 1922 noch viel weiter. Aber wollen Sie doch das bedenken: ohne die Freiheit des richterlichen Ermessens überhaupt kann der höchste Zweck des Strafrechts nicht erreichbar sein. Wollen Sie sich geschichtlich zurück erinnern: wer wollte denn heute die freie Beweis-theorie entbehren? Blicken Sie in die Literatur vor jetzt ungefähr 100 Jahren, so finden Sie auf's Haar genau die gleichen Gründe gegen die Einführung der gesetzlichen Beweis-theorie angeführt, die man heutzutage gegen die Erweiterung der Freiheit des richterlichen Ermessens erhebt. Freilich verstärkt noch durch etwas anderes, was auch der Herr Reichsjustizminister gestreift hat, nämlich durch das Mißtrauen gegen die Richter.

Ein offenes Wort darüber! Jeder von Ihnen wird offen darüber reden. Das Mißtrauen muß beim Ausgangspunkt und bei der Ausgangspunkt dieser Reform auscheiden. Eine Strafrechtsreform, auf Mißtrauen gegründet, wäre sinnlos, wäre engherzig, wäre ein Unglück. Dann lieber ganz die Hände davon ab! Der Strafrichter wird und muß im Geiste des neuen Strafrechts sich ausbilden, auswirken. Einzelne Verstöße, weil dieser oder jener Strafrichter in seinem Urteil eine Dummheit gemacht hat, können ganz unmöglich der Maßstab für irgendeine weitere Behandlung der Strafrechtsreform sein. Auch mein verehrter Kollege Goldschmidt hat in der „Bosjischen Zeitung“ von heute¹⁾ morgen diesen Standpunkt bestimmt vertreten. Ich stehe auf dem Standpunkt, wenn ich das Große nehme und nicht immer das willkürlich herausgegriffene Einzelne, daß unser deutscher Richterstand, auch Strafrichterstand bei allen Mängeln ein auf der vollen Höhe seiner pflichtmäßigen Aufgaben stehender ist. Das will ich in diesem Augenblick nicht weiter argieren. Alles muß geschehen, um den Strafrichterstand auf die Höhe des Unpolitischen, allein in seiner Überzeugung vor der Majestät des Rechtes sich beugend, zu führen, und insbes. wir akademischen Lehrer können es uns nicht tausendmal genug gesagt sein lassen, in die jugendlichen Geister diese Gedanken der seelisch-politischen Unabhängigkeit namentlich des Strafrichters hineinzupflanzen. Aber wir müssen Zutrauen haben. Ohne dieses Zutrauen können wir den Weg in die Zukunft nicht beschreiten. Ich bin überzeugt — das wurde richtig hervorgehoben —: es muß erst das Gesetz gegeben sein, dann erst ist es möglich, daß der zukünftige Richterstand sich in seinen Geist hineinleben kann. Freilich kommen dazu auch gerichtsverfassungsmäßige Gesichtspunkte. Ich habe früher schon ausgesprochen und stehe auch heute noch auf dem Standpunkt, daß für den Strafrichter der beste Richter gerade gut genug ist. Wie das die Reichsjustizverwaltung erreicht, ist schließlich ihre Sache. Aber, meine Herren, fassen Sie dieses Zutrauen am Anfang eines so großen Werkes, wie es die Strafrechtsreform ist!

Es liegt jetzt nicht in meinem Plan, noch weitere Streitpunkte hervorzuheben. Ich füge nur in diesem Zusammenhang die Bitte bei: nicht jetzt schon irgendwelche möglichen Gefahren aus dem künftigen StGB. an die Wand zu malen oder Streitpunkte zu schaffen, die in Wahrheit gar nicht bestehen, die geeignet sind, die Reform zu gefährden, weil sie Verdacht erregen. So habe ich z. B. gefunden, daß von einem Redner eines Parteitages die Forderung aufgestellt ist: Kein StGB., wenn nicht gesichert ist der Schutz der Arbeiterbewegung vor Strafbestimmungen, die den Klassenkampf des Proletariats hindern können! Ja, ich möchte Sie wirklich dringend fragen: Sagen Sie mir aus dem Entwurf eine einzige Bestimmung, die darauf angelegt ist, den Klassenkampf des Proletariats, soweit er überhaupt im allgemeinen Recht fundiert, begründet und zulässig ist, irgendwie zu behindern? Oder wenn es da heißt: Verstärkter Schutz der Arbeiterklasse gegen Ausbeutung! Dieses Problem ist so bedeutungsvoll, daß wir in der jüngsten Sitzung der Ständigen Deputation des Deutschen Juristentages erwogen haben, ob wir es nicht überhaupt auf die Tagesordnung des nächsten Juristentages setzen wollen. Aber Sie wissen doch alle, daß diese Verstärkung des Schutzes der Arbeiterklasse nicht bloß ihre strafrechtliche, sondern ebenso ihre zivilrechtliche und ihre öffentlich-rechtliche Seite hat. Also das kann nicht als spezifisches Programm für ein künftiges StGB. aufgestellt werden. Ich halte an meinem Optimismus durchaus fest, daß es bei gutem, ernstem Willen möglich ist, selbst die größten und schwersten Differenzen zu überwinden, wenn immer die Hauptsache, wenn immer das Große in den Vordergrund gestellt wird.

Freilich — und das ist das letzte Kapitel, über das ich reden möchte —, soll das Werk gelingen, so müssen einige Voraussetzungen erfüllt sein. Die erste Voraussetzung ist die der Selbstbeschrän-

¹⁾ Prof. Dr. J. Goldschmidt: Recht u. Leben, Berlin, Bosj. 34.

kung. Das gilt ebenfogut für jedes einzelne Mitglied des Hauses wie für den eventuell mit der Sache zu beauftragenden Ausschuß und schließlich auch für das Plenum. Das möchte ich doch nicht unausgesprochen lassen: es wolle nicht jeder glauben, es sei notwendig oder möglich, daß seine Einzelwünsche hinsichtlich der Reform des StGB. befriedigt werden. Er möge sich von Anfang an dessen enthalten, persönlich oder mit seinen Freunden, zu jedem Paragraphen Anträge zu stellen. Alles ist tausendmal erwogen. Ich möchte fast eine Wette machen dahin, daß neue Gesichtspunkte für die Begründung einer allgemeinen Bestimmung oder eines einzelnen Tatbestandes nicht mehr geltend gemacht werden können. Man muß sich überall an das große Grundsätzliche halten und nicht übereilte Anträge stellen. Davor warne ich im Strafrecht besonders. Wer sich näher mit der Materie beschäftigt hat, ahnt nicht, wie die Änderung eines einzigen Wortes eine Rückwirkung oder Auswirkung auf das ganze Gebiet des Strafrechts haben kann. Das ist in keinem anderen Wissensgebiet so, auch nicht im Zivilrecht. Jeder halte sich auch vor — das wird mir keiner beibringen können —: vieles läßt sich so und auch anders machen, und beides kann gut sein. Also Eigenwünsche, Liebhabereien müssen zurücktreten. Wie wir uns im Ausschuß dann mit allem Ernst und mit Erfolg an die Sache begeben wollen, das wollen wir dort des näheren besprechen. Aber auch das Plenum müßte sich schließlich bei der Bearbeitung dieser Aufgabe gewisse Beschränkungen auferlegen. Das Plenum kann nicht verlangen, daß alle die schwierigen begrifflichen Probleme des allgemeinen Teils hier verhandelt werden; ich bin sogar der Meinung: nicht einmal alle Tatbestände des besonderen Teils. Gewiß gibt es gewisse Fragen, wie die des Strafenmaßes oder der Strafbemessung, wo kein vernünftiger und gerechter Mensch daran denken wird, eine Beschränkung einzutreten zu lassen. Man kann auch an die Gruppe der politischen Delikte, der gemeingefährlichen Delikte oder an den Ehrenschutz und dergleichen Dinge aus dem besonderen Teil denken. Es wird sich eine Reihe von Fragen herausziehen lassen. Aber ich sehe wohl voraus, was kommen würde, wenn sich hier der Reichstag scharflos eine Omnipotenz beilegen wollte. Davor warne ich. Wenn wir das Werk vollenden wollen, müssen wir alle Selbstbeschränkung üben. Darf ich noch einmal in dem Zusammenhang daran erinnern, daß das deutsche StGB. mit seinen 2385 Paragraphen und seinen 218 Einführungsaufstellungen in nicht ganz sechs Monaten, zwischen Januar und Juni 1896, im Ausschuß und im Plenum des Reichstags erledigt worden ist.

Eine zweite Voraussetzung des Gelingens hat der Herr Reichsjustizminister bereits gestreift. Mir liegt es nahe, darüber noch ein Wort zu sagen. Bei unserer Gesetzgebungsarbeit um Gottes willen keine Prinzipienreiterei und keinen Schulenstreit! Ich sage nicht: es droht, daß er wieder in die Gesetzgebung hineingetragen werde, aber einige Anzeichen sind vorhanden, und die Veranschaulichung liegt nahe. Es ist dem Deutschen ja kaum etwas so sympathisch und liegt ihm so wohl, als über große Prinzipien zu streiten. Da darf ich eine persönliche Erinnerung vielleicht einfließen lassen. Ich habe bei Beginn der Strafrechtsreform im Jahre 1902 mit Blick auf eine öffentliche Erklärung dahin erlassen, daß wir den Schulenstreit für die praktische Gesetzgebung vollkommen ausschalten wollen. Wir waren wissenschaftlich scharfe Gegner, wir waren persönlich nahe Freunde. Ich halte es für meine Pflicht, und es ist mir ein Bedürfnis, heute seiner zu gedenken. Heute ist sein Todestag — vor acht Jahren. Ich gedenke seiner mit Verehrung und Dankbarkeit, trotz aller wissenschaftlichen Gegensätze, weil ich weiß, daß er, wenn er noch am Leben hätte bleiben können, heute einer der führenden Köpfe bei der Strafrechtsreform sein würde und einer, der die Strafrechtsreform der Zukunft genau so vertiefen und fördern würde, wie er das mit dem Strafrechte der Vergangenheit getan hat.

Nun, unser Bündnis hat sich bewährt. In den 282 Sitzungen unserer Strafrechtskommission — ich glaube, da darf ich hier Zeugen anrufen —, wiewohl diese Kommission vollkommen gemischt war aus Anhängern der klassischen und der modernen Strafrechtsschule, ist auch nicht ein einziges Mal vom Schulenstreit die Rede gewesen, sondern wir haben uns am Bilde des Lebens praktisch über die Fragen verständigt. Es kann das Gewicht nur verstärken, wenn ich hinzufüge, daß auch der verstorbene große Kriminalist, mein Freund Wadl, genau unserer Auffassung war.

Vergeltung, was die einen in den Vordergrund schieben wollen, und Zweckmäßigkeit, was die anderen allein in den Vordergrund stellen, schließen sich nicht aus. Da ist mir immer das große Zeugnis der geschichtlichen Vergangenheit vor Augen, der Artikel 104 jenes berühmten StGB., durch den die Deutschen zum ersten Male ein gemeines Recht erhalten haben, das große Gesetz Karls V., die sog. Carolina von 1532. Sie hat einen wunderbaren Artikel, der uns heute noch führen und leiten kann, den Artikel 104, der sagt: „Gestraft wird aus Lieb' der Gerechtigkeit und um gemeinen Nutzen willen.“ Hier findet sich also die Verbindung des Gedankens der Gerechtigkeit und der Zweckmäßigkeit, wie im Entwurf insbes. der Gedanke der Sicherung. Das eine schließt das andere nicht aus, und wenn jeder davon überzeugt ist, dann können wir auch von jeder Art von Prinzipienreiterei und Schulenstreit über diese Fragen absehen.

Wir müssen uns von Anfang an dessen bewußt sein, daß Wissenschaft und Gesetzgebung ihre ganz und gar verschiedenen Aufgaben haben und Wege gehen müssen. Mit dem Problem der letzten Gründe des Strafrechts hat sich der Gesetzgeber nicht zu belasten. Über Strafrechtstheorien könnten wir allein ein paar Jahre hier sitzen und streiten. Die Wissenschaft muß rücksichtslos aus den als wahr erkannten Prämissen die Folgerung ziehen. Der Gesetzgeber kann das nicht; denn der Gesetzgeber muß sich mit Erreichbarem begnügen, mit dem jeweils Möglichen. Die Wissenschaft kann niemals ein mittleres Maß von Wahrheit anerkennen. Das gibt es für sie nicht. Daher gibt es für die Wissenschaft keinerlei Entgegenkommen, keinerlei Ausgleich. Der Gesetzgeber muß — was in den Schlussworten des Herrn Reichsjustizministers angeklungen hat — sich auf Kompromisse einlassen, wenn er überhaupt etwas Vernünftiges zustande bringen will. Und endlich: der wissenschaftliche Streit wird niemals aufhören; er geht immerfort. Es ist ganz unmöglich, daß der Gesetzgeber wartet, bis dieser Streit zum Austrag gebracht worden wäre. Er muß auch den Mut haben, Forderungen eines Prinzips preiszugeben, wenn es das Wohl des Ganzen im Augenblick fordert und wenn die Rechtsentwicklung auf einen anderen Weg hinweist. Ich resumiere dieses Kapitel dahin: Steht fest — und darin ist die klassische und die moderne Strafrechtsschule einer Meinung —, daß jeder vor dem Strafrichter verantwortlich ist, falls er zurechnungsfähig ist, so ist es vom Standpunkt des Gesetzgebers aus gleichgültig, ob diese Verantwortlichkeit vor dem Strafrichter auf metaphysischer Willensfreiheit beruht oder auf Pfllichtlichkeitszwängen. Hält das jeder fest, daß damit diese Probleme auscheiden aus der Zuständigkeit des Gesetzgebers, dann werden viele Hemmnisse und Hindernisse unserer gegenseitigen Verständigung beseitigt sein.

Eine weitere Voraussetzung des Gelingens ist die Entpolitisierung der Strafrechtsreform. Das klingt vielleicht hier in diesem Hause manchem als eine höchst seltsame, vielleicht kindliche Forderung. Das habe ich ganz genau gewußt. Aber trotzdem ist es richtig, und trotzdem ist es notwendig. Die Forderung ist nicht so gemeint, als ob der politische, der parteipolitische Standpunkt ausscheiden könnte aus den Motiven, aus den Beweggründen für die Entscheidung der einen oder anderen strafrechtlichen Frage. Das ist selbstverständlich. Namentlich soweit es sich etwa um Tatbestände und Probleme handelt, die eng mit Weltanschauungen verknüpft sind, läßt sich natürlich auch der parteipolitische Standpunkt nicht ausschließen. In dieser Beziehung herrscht unter uns vollkommener Friede und Übereinstimmung. Wenn ich die Forderung der Entpolitisierung der Strafrechtsreform stelle, so ist damit gemeint, daß nicht, wie es da oder dort angekündigt worden war, das ganze Schicksal der Reform abhängig gestellt werde von der Erfüllung eines Parteiprogramms. Das ist es: die Sache muß entpolitisiert werden. Mag es immerhin so kommen — und es wird so kommen, darüber täusche sich niemand —, daß mancherlei Wünsche von Parteien nicht zur Erfüllung kommen: es kommt auf das Abmaß des Ganzen an bei der Beurteilung des Letzten. Und ich kann Ihnen sagen: Wenn es gelingt, das geplante neue Strafrecht wirklich zum Abschluß zu bringen, wird es auch für denjenigen, der in einigen Wünschen und Gedanken enttäuscht ist, doch immer noch ein ungeheures Plus von Errungenschaften gegenüber dem gegenwärtigen Stand der Dinge. Sehr zutreffend — das Wort wurde ja zitiert — hat Radbruch das Wort geprägt, daß man nicht Tagesfragen mit einer Jahrhundertfrage verwechseln soll. Beim Strafgesetzbuch handelt es sich in der Tat um eine Jahrhundertfrage. Daher darf nicht das Schicksal des Ganzen davon abhängig gemacht werden, daß gleich von Anfang an eine politische Partei kommt und sagt: Das verlangen wir: entweder oder; wenn nicht, lassen wir die ganze Reform fallen. So können wir das nicht machen. Wir müssen in dem hohen Geist der Entpolitisierung, in dem Gedanken, daß es sich um etwas viel Größeres handelt als um Parteien, an dieses große Werk herantreten.

Ich habe wohl die Meinung gehört — sie klang mehrfach an — nicht hier, aber auswärts —, daß es freilich richtig sei, die Verabschiedung eines so großen Werks nicht an das Ende einer Legislaturperiode, des Lebens eines Reichstags zu setzen, sondern vielmehr an den Anfang. Sie wissen alle, daß das bei diesem Werk des Strafrechts tatsächlich gar nicht möglich war, weil die Vorbereitung bei unserem Reichstag vom Jahre 1924 noch nicht abgeschlossen sein konnte, weil die erste Zeit des Reichstags, wie alle wissen und sich erinnern, mit schwierigen und großen Problemen der auswärtigen Politik belastet war und dergleichen Gründen. Aber das kann ich Ihnen sagen: wenn diese Reichsstrafrechtsreform nicht jetzt zustande kommt, dann wird sie in absehbarer Zeit überhaupt nicht zustande kommen. In einem neuen Reichstag müßten nun alle — und das sind nicht bloß tausend, sondern aber tausend — Fäden wieder neu angeknüpft werden. Das Scheitern jetzt wäre ein Unglück. Unermeßlich viel Zeit und Arbeit wäre vergeudet. Unermeßliche Werte der Bekämpfung des Verbrechertums wären in Jahren verlorengegangen, und einer unseligen Gelegenheitsgesetzgebung wären für die nächsten Jahre Türen und Tore geöffnet; denn dies und jenes muß geregelt werden, und es entsteht nur die Frage, machen wir es in Gelegenheitsgesetz oder im einheitlichen Rahmen des Großen und Ganzen. Und endlich, gelänge es nicht: nationale Erwartungen,

die uns alle ohne Unterschied der Partei am Herzen liegen und von denen der Herr Reichsjustizminister vorhin gegen Ende seiner Rede gesprochen hat, wären enttäuscht und wahrscheinlich für Nichtmehr-widersehen zerstückt. Diese Verantwortlichkeit möchte ich dem Deutschen Reichstag nicht aufgebürdet wissen.

Die Frucht ist zur Ernte reif, wenn wir mit Mut und mit einigen Vertrauen, wie ich es vorhin zu begründen versucht habe, an das Werk die Hand lege. Ich habe eine Bitte für alle folgenden Redner in der Generaldebatte. Meine Herren, selbstverständlich — und es ist recht — müssen wir die Kritik frei walten lassen an dem vorliegenden Entwurf; aber ich bitte Sie dringend, nicht bloß die Kritik und nicht bloß die Negation an den Anfang des Werks und voranzustellen, sondern auch das positive Moment, das Moment des Wollens, den Entschluß, das, was ich am Anfang als die verständnisvolle immerliche Stimmung zu dem ganzen Werk bezeichnete.

Und damit will ich zum Schluß gehen. Ich könnte als eine weitere der Voraussetzungen des Gelingens allerdings noch näher ausführen, daß das ganze Werk ohne große persönliche Opfer allerdings nicht gelingen wird. Jeder muß sich selbst Beschränkungen seiner Freiheit auferlegen und, wenn er mitarbeiten will, alles andere zurückstellen — alles —, um seine Hauptkraft an dieses Werk setzen zu können. Dazu muß man Zeit haben, und wenn man die Zeit nicht hat, dann muß man sie sich nehmen, denn sonst ist es ganz unmöglich.

Über die geschäftliche Behandlung will ich hier nicht reden. Wir haben vorhin im Altestenrat darüber einige Grundzüge aufgestellt, den Gedanken, daß der Entwurf einem besonderen Strafrechtsausschuß überwiesen werden soll, daß in dieser Strafrechtskommission möglichst eine ständige Mitarbeit in irgendeiner noch offengehaltenen Form gesichert werden solle und daß wir schon das Opfer unserer Freiheit bringen müssen, von Mitte September an auf Ferien zu verzichten und fleißig an diesem Werk zu arbeiten, denn sonst wäre es nicht zustande zu bringen. Das deutsche Volk wartet direkt auf dieses Werk. Es besteht großes Interesse. Freilich möchte ich von dieser Stelle aus dem deutschen Volk noch eins am Schluß meiner Erwägung sagen. Wenn das deutsche Volk auch noch so sehr dringend die Verabschiedung der Strafrechtsreform erwartet, überraschen dürfen wir und darf das deutsche Volk die Bedeutung einer Strafrechtsreform überhaupt nicht. Von einem noch so verbesserten Strafrecht kann unmöglich allein die sittliche und die rechtliche Volksgesundung erwartet werden. Das Strafrecht ist ein wertvolles, ein notwendiges, aber nicht das wertvollste, geschweige denn einzige Mittel für die Gesundung auf der einen und für den Kampf gegen das Verbrechertum auf der anderen Seite. Das noch viel wichtigere Mittel als das Strafrecht ist, die Quellen des Verbrechertums abzugraben und in Bewegung zu halten, die persönlichen Quellen, die wirtschaftlichen, die sozialen, und wie vielfach sie sind. Alles das, was da im Hintergrunde ruht, das können wir im Reichstag, das kann der Strafgesetzgeber mit seiner Macht unmöglich erreichen. Wer also meint, die Sache werde dadurch allein gebessert, daß wir hier ein StGB. machen, der würde in Täuschung begriffen sein. Die Gesellschaft ist nicht befreit von der Schuld, die Gesellschaft trägt eine ungeheure Mitverantwortlichkeit, wenn sie nicht ihrerseits vor allem sich daran macht, die Bedingungen des Verbrechertums zu bessern, zu beseitigen, wenn sie ihrerseits nicht vor allem daran geht, den sumpfigen Untergrund zu reinigen, aus dem die Miasmen und Schlingpflanzen des Verbrechertums hervorzuwachsen. Welche weitverzweigte Kette dazu notwendig ist, beginnend schon mit der Erziehung in Schule, Haus, Werkstatt usw. bis hinausstreichend zu den großen Organisationen, das kann ich natürlich nicht hier ausführen. Aber ich will dem deutschen Volk, gerade wenn es hoffnungsvoll in diese Reform hereintritt, doch von vornherein zu Gemüt und zu Gewissen geführt haben, daß, wenn es dem Gesetzgeber gelingen sollte, ein gutes StGB. zustande zu bringen, dann die Gesellschaft selbst das Beste und noch das Beste hinzufügen muß.

Also nicht überschätzen, aber endlich auch nicht unterschätzen! Das Strafrecht ist die Grundlage eines rechtsgesicherten Volkes und Gemeinschaftslebens, und ich meine doch, keine Zeit predigt so erschütternd die Notwendigkeit wie die Gegenwart. Der Reichstag ist berufen, dieses starke Fundament der gesicherten Volksfreiheit, soweit das Strafrecht den Dienst leisten kann, zu bauen. Möge er auf der Höhe seiner Aufgaben stehen! Es kommt — ich wiederhole das zum letztenmal und werde es vielleicht noch zwanzigmal sagen — lediglich auf den guten Willen an. Ist der vorhanden, dann kann das Werk gelingen, und gelingt das Werk, dann hat sich allerdings dieser Reichstag um Volk, um Staat und um Vaterland wohl verdient gemacht.

Landsberg (SPD., Abgeordneter¹): So vieles uns auch voneinander trennt, es gibt doch erfreulicherweise auch Dinge, in denen wir übereinstimmen, und dazu gehört die Verehrung des Berehrungswürdigen. Ich denke, Sie werden mich als Ihren Herold gelten lassen, wenn ich dem verehrten Herrn Vorredner meine aufrichtige Bewunderung ausdrücke zu dieser Rede, in der sich die Weisheit des

Alters mit dem schönen Eifer der Jugend gepaart hat, und die unsere Verhandlungen auf das würdigste eingeleitet hat.

Es ist ein erhebender Gedanke, mit dem ich meine Ausführungen beginne, daß ich zu einem Gesetze zu sprechen habe, das gleichzeitig für Deutsch-Österreich verbindlich werden soll. Man muß auf das deutsche Handelsgezetzbuch zurückgehen, um ein Gesetz ausfindig zu machen, das für uns im Reiche und für die Deutsch-Österreicher gemeinsam gewesen ist. Kommt dieses Werk zustande, daß die Rechtsangleichung zwischen der deutschen und der österreichischen Republik anbahnen soll, dann wird wieder einmal die Richtigkeit des schönen Wortes des Deutsch-Österreichers Ferdinand Körnberger bewiesen werden: „Kolorierte Landkarten können nicht Deutsch von Deutsch trennen.“

Freilich wird, damit diese Rechtsangleichung stattfinden kann, das neue StGB., an dessen Beratung wir jetzt herangehen, von der übermäßigen Mehrheit der Bevölkerung sowohl Deutschlands als Deutsch-Österreichs als im Einklang mit unserem Kulturzustande befindlich betrachtet werden müssen. Es wird dieses StGB. in Deutschland und in Deutsch-Österreich betrachtet werden müssen als Ausdruck des allgemeinen Willens, damit es als ein nicht bloß äußerlich, sondern auch innerlich als verbindlich anerkanntes Gesetz gilt.

Dazu werden zunächst einmal, soweit Deutsch-Österreich in Frage kommt, nicht unerhebliche Änderungen des Gesetzes nötig sein. Das sage ich Ihnen rundweg. Ich kann hier nur über die Empfindungen sprechen, mit denen meine österreichischen Parteigenossen dem Gesetzesentwurf gegenüberstehen, will das aber auch rückhaltlos tun. Meine österreichischen Parteigenossen stehen nicht auf dem Standpunkt, daß ein Strafgesetz zu humanitär sein kann, wir übrigens auch nicht. Meine österreichischen Parteigenossen würden auch ein StGB. nicht bloß von dem ihnen etwas subaltern vorkommenden Standpunkt der Aufrechterhaltung von Ruhe, Ordnung und Sicherheit. Auf demselben Standpunkt stehen wir auch. Meine österreichischen Parteigenossen haben den Eindruck, daß bei uns im Reich zuviel gestraft wird, daß bei uns allzusehr die Neigung besteht, die politischen Kämpfe im Gerichtssaal fortzusetzen und den Staatsanwalt als Adjutanten zu gewinnen. Sie zitieren gern ein Wort des geistvollen Reichsgerichtsrats Mittelstedt: „Was würde Luther und Lessing wohl gesehen sein, wenn sie in einer so empfindlichen Zeit wie der unfrigen leben würden!“ Lessing würde wahrscheinlich wegen Beleidigung des Papst Goeze in Hamburg mindestens so streng bestraft worden sein wie kürzlich meine Parteigenossen in München wegen Beleidigung des Papstes Hell in Perlach. Meine österreichischen Parteigenossen haben mir gesagt: wir haben ein veraltetes StGB.; aber wir haben eine erträgliche Justiz und kommen infolgedessen mit unserem Gebotbuch ganz gut aus. Sie haben weiter die Befürchtung, daß auf dem Gebiete der Justiz so etwas wie eine lex Gresham bestehen könnte, jenes Gesetz, das festsetzte, daß das gute Geld vom schlechten vertrieben wird. Sie befürchten, daß ihre, wie sie anerkennen, gute Justiz von unserer nicht ganz so guten verdrängt werden könnte, wenn eine Rechtsangleichung zwischen beiden Ländern herbeigeführt wird. Ich muß gestehen, daß ich diese Besorgnis für übertrieben halte. Aber Sie können daran erkennen, daß man in einem erheblichen Teile der österreichischen Bevölkerung dem Gesetz nicht mit der gleichen Begeisterung gegenübersteht wie etwa der Herr Vorredner, und wir werden auf eine derartige Stimmung eine sehr weitgehende Rücksicht zu nehmen haben.

Besonders stoßen sich meine österreichischen Parteifreunde daran, daß in unserem StGB. wieder die Todesstrafe vorgesehen ist, deren Beibehaltung in unserem Gesetz übrigens eine volle Rechtsangleichung zwischen Deutsch-Österreich und Deutschland verhindern würde. Denn in Deutsch-Österreich ist die Todesstrafe durch die Verfassung abgeschafft; sie kann also nur mit qualifizierter Mehrheit wieder eingeführt werden. Daß sich in absehbarer Zeit drüben die qualifizierte Mehrheit finden wird, die zur Wiederherstellung der Todesstrafe nötig wäre, wird jeder von Ihnen, der die österreichischen Verhältnisse kennt, auch nur für ausgeschlossen halten.

Lassen Sie mich zu der Frage der Todesstrafe einige Worte sagen. Ich kündige namens meiner Freunde gegen die Beibehaltung dieser Strafe den erheblichsten Widerstand an, über dessen Entschiedenheit Sie sich bitte dadurch nicht täuschen lassen wollen, daß ich heute entsprechend der Aufforderung des verehrten Herrn Vorredners nur kurz über diese Frage zu sprechen gedenke. Wir bebauern es außerordentlich, daß die Reichsregierung sich in ihrer Stellungnahme zu der Frage der Todesstrafe nicht auf die Seite von Österreich gestellt hat, sondern auf die Seite von Sowjetrußland, das, wenn ich nicht irre, in 24 Paragraphen seines neuen StGB. die Todesstrafe vorseht; dabei sind die militärischen Verbrechen, auf die die Todesstrafe ruht, noch nicht einmal mitgezählt. Wir lesen in der Begründung zu dem Entwurf den Satz:

„Angesichts der infolge des langen Krieges eingetretenen allgemeinen Verrohung, angesichts der noch fortdauernden Zunahme von Mordtaten grauererregender Art erscheint es nicht möglich, auf das in der Todesstrafe zweifellos liegende starke Abschreckungsmittel zu verzichten.“

Ich weiß nicht, ob der Schreiber dieses Satzes den Widerspruch nicht gemerkt hat, der ihm unterlaufen ist. Wir haben ja doch die Todesstrafe, und sie hat so wenig abschreckend gewirkt, daß eine forte

¹ RA. beim LG. I Berlin; 1918 Volksbeauftragter; 1919 Reichsjustizminister; 1920 Gesandter in Brüssel.

bauernde Zunahme graueneregender Mordtaten zu verzeichnen ist, daß, während im Jahre 1912 40 Verurteilungen zum Tode erfolgten, im Jahre 1920 177 Fälle von Verurteilungen zur Kapitalstrafe sich ereignet haben. Kann man denn die Behauptung von der abschreckenden Wirkung der Todesstrafe noch deutlicher widerlegen? Die Tatsache der Verurteilung ist vollkommen richtig. Der innere Widerstand gegen den entsetzlichen Gedanken der Vernichtung von Menschenleben ist eben durch die tägliche Übung des Krieges bei sehr vielen Leuten geschwächt und sogar aufgehoben worden. Das ist die einfache Erklärung. Diese Krankheit werden Sie aber nicht damit heilen, daß Sie dem Kranken den Kopf abschlagen.

Mein verehrter Herr Vorredner hat im Jahre 1912 auf dem Wiener Juristentag ausgeführt, daß weder die individuelle noch die allgemeine Sicherheit auf dem Spiele stehe, wenn Kulturstaaten wie Deutschland und Österreich das äußerste Mittel der Strafrecht nicht anwenden. Damit hat er vollständig recht, und dieser Satz gilt auch noch für den heutigen Tag. Die Anhänger der Todesstrafe frage ich: Warum lassen Sie denn die Todesstrafe, wenn Sie sich von ihrer Vollziehung eine abschreckende Wirkung versprechen, nicht öffentlich vornehmen? Dann müßte doch die abschreckende Wirkung besonders stark sein. Statt dessen wird unter Ausschluß der Öffentlichkeit eines Tages, früh im Morgengrauen, ein Mensch, der gar kein Mensch mehr ist, auf den Hof hinausgeschleppt und wird dort abgeschlachtet. Worin besteht denn diese Strafe? Vom Standpunkt der Philosophie läßt sie sich nicht rechtfertigen. Im dem Augenblick, in dem sie vollzogen wird, ist ein Objekt, an dem eine Strafe vollzogen werden kann, ja gar nicht vorhanden. Die Strafe besteht also in der grauenhaftesten, entsetzlichen Angst des Delinquenten in den letzten Stunden zwischen der Bekanntmachung von seiner bevorstehenden Hinrichtung und der Hinrichtung selbst. Ich kann begreifen, daß der Racheinstinkt eines primitiven Menschen gerade das will, daß jemand, der Blut vergossen hat, diese qualvollen Stunden erleben soll. Der Gesetzgeber muß sich aber von solchen niedrigen Empfindungen freimachen. Wenn aber selbst für die Todesstrafe irgendwelche Zweckmäßigkeitsgründe geltend gemacht werden könnten, so müssen sie alle weichen gegenüber dem einen Grunde gegen die Todesstrafe, daß Justizmorde möglich sind und daß diese Strafe, wenn sie vollzogen ist, irreparabel ist. Uns ist nicht gebietet mit der Zulassung mildernden Umstände für den Mord, die den Richter von dem Zwange befreien, auf Todesstrafe zu erkennen, um so weniger als wir uns darüber klar sind, daß die Verweigerung der mildernden Umstände wahrscheinlich in den meisten Fällen identisch sein würde mit der Vollstreckung der erkannten Todesstrafe. Wir bestehen darauf, daß diese Strafe, die nicht zeitgemäß, die barbarisch ist, aus dem StGB. entfernt wird.

Den uns vorliegenden Entwurf kann niemand und am allerwenigsten ein Jurist ohne die größte Hochachtung von den juristischen Fähigkeiten seiner Verfasser lesen. Das ist wirklich ein Gesetz, das vom Volke verstanden werden kann; es zeichnet sich aus durch eine einfache, klare Ausdrucksweise, die geradezu ein ästhetisches Vergnügen verursacht, und ich behaupte nur, daß der Reichsrat geglaubt hat, dieses ästhetische Vergnügen etwas stören zu müssen; er hat nämlich stilistische Änderungen vorgenommen, die ich zum Teil nicht für sehr glücklich halte. Wenn er zum Beispiel immer die Worte „einen anderen“ durch „jemand“ ersetzen zu müssen geglaubt hat, so gestatte ich mir zu sagen, daß der Satz „wer einen anderen beleidigt“ besser klingt als der Satz „wer jemand beleidigt“. Indessen mögen die Auffassungen darüber verschieden sein.

Der Gesetzentwurf hat ferner den Vorzug einer sehr übersichtlichen Gliederung und schließlich ist auch die Technik des Sprachgebrauchs geradezu hervorzuheben.

Wenn ich mich mit diesem juristischen Teil des Entwurfs auszufrieden geben kann, so habe ich in anderer Beziehung Ausstellungen zu machen. Zum Beispiel stört mich, daß die Verfasser des Entwurfs anscheinend ein Pendant zum lückenlosen Polltarif in Gestalt eines lückenlosen StGB. haben schaffen wollen. Wo in der Praxis irgend einmal ein Übeltäter durch eine Masche des Gesetzes hindurchgeschlüpft ist, da kommt der Gesetzgeber, da kommt der Entwurf und schiebt einen Niegel vor, stellt ein ganz dickes, schweres Hindernis vor das Loch, durch das der Übeltäter entwichen ist. Beispielsweise ist es eine bekannte Tatsache, daß Hehler nur an dem Objekt der Straftat begangen werden kann. Der Entwurf gibt eine besondere Bestimmung, die als Objekt für die Hehler auch den Erlös der durch eine Straftat erlangten Sache gelten läßt.

Sowieso oft ist es bei Anklage wegen Untreue vorgekommen, daß das Gericht hat freisprechen müssen, weil sich erwiesen hat, daß der Angeklagte zwar das in ihn gesetzte Vertrauen eines Auftraggebers gänzlich mißbraucht hat, daß ihm aber nicht beizukommen war, weil er zivilrechtlich Eigentümer der Sachen war, deren Veruntreuung ihm die Staatsanwaltschaft vorgeworfen hatte. Sofort kommt der Entwurf mit einer besonderen Bestimmung, die es dem Richter gestattet, sich von dem zivilrechtlichen Eigentumsbegriff bei der Frage der Untreue freizumachen.

Nur in einer Beziehung haben merkwürdigerweise die Verfasser des Gesetzentwurfs nicht den Ehrgeiz gezeigt, eine Lücke des Gesetzes auszufüllen, nämlich soweit es sich um die Auswucherung menschlicher Arbeitskraft handelt. Ich glaube, daß das ein

Gebiet gewesen wäre, auf dem es sich schon gelohnt hätte, tätig zu werden. — Die Erfahrungen, die wir in dieser Beziehung gesammelt haben, sind so reichhaltig, daß es wirklich weiterer Beratung nicht bedarf.

Wenn ich noch zu einigen Einzelheiten des Entwurfs mit wenigen Worten Stellung nehmen darf, so vermag ich wirklich nicht anzuerkennen, daß ein Bedürfnis nach der Strafbarkeit der Verleitung zum Selbstmord besteht. Für mich ist es in der Praxis bisher nicht zutage getreten. Schließlich ist doch für den Selbstmord das Kaufale immer der Entschluß des armen Teufels, der beschloffen hat, sein Leben von sich zu werfen. Der Reichsrat steht auf anderem Standpunkt. Der ursprüngliche Entwurf wollte sich damit begnügen, Gefängnisstrafe auf die Verleitung zum Selbstmord zu setzen. Der Reichsrat hat hinzugefügt, in besonders schweren Fällen sei Zuchthausstrafe bis zu zehn Jahren zulässig. Weshalb die Verleitung von Verstorbenen in Zukunft schlechthin strafbar sein soll, vermag ich auch nicht recht einzusehen. Ebenfalls erkenne ich ein Bedürfnis an nach der Strafbarkeit einer Handlung, die in der Verabfolgung nikotinhaltiger Waren an Personen unter 16 Jahren besteht. Obwohl es schon etwas lange her ist, daß ich mich im hoffnungsvollen Alter von weniger als 16 Jahren befunden habe, kann ich Ihnen doch sagen: wenn ich mir damals Zigaretten hätte kaufen wollen, so würde ich um die Ausrede, mit der ich den Tabakhändler hätte täuschen wollen, nicht verlegen gewesen sein. Ich hätte ihm nämlich gesagt, daß mein Vater mich schicken und Zigaretten haben wolle. Und eine schriftliche Vollmacht werden Sie doch nicht verlangen, nicht wahr? Aber selbst wenn Sie sie verlangen — es gibt exempla von Beispielen, in denen ein Lausbub die Unterschrift seines Vaters auch fälscht. Diese Bestimmung wird also, glaube ich, ein vollständiger Schlag ins Wasser sein.

Nicht gefallen will mir weiter, daß Strafvorbereitung zugunsten von Angehörigen künftighin nicht unbedingt straflos sein soll. Ich glaube, es empfiehlt sich, es hier bei dem bestehenden Zustand sein Bewenden haben zu lassen. Die Gründe, die in der Begründung des Entwurfs für die gegenteilige Auffassung angeführt werden, scheinen mir reichlich konstruiert zu sein.

In diesem Zusammenhange darf ich auch noch auf folgendes hinweisen. Das Anwendungsgebiet der Bestimmungen über Mitteilung von Vorgängen in einer Gerichtsverhandlung, bei der die Öffentlichkeit ausgeschlossen war, ist erweitert worden. Während sich die Indiskretion bisher auf Verhandlungen beziehen mußte, bei denen die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit oder der guten Sitten ausgeschlossen war, ist jetzt jede Preisgabe von Geheimnissen aus jeder Verhandlung, bei der die Öffentlichkeit aus irgendeinem Grunde ausgeschlossen worden ist, strafbar; sie wird mit Gefängnis bis zu 6 Monaten bedroht. Nun legt man sich die Frage vor: wenn einer derer, die das Schweigebot ausgegeben haben, wenn einer der an der Verhandlung teilnehmenden Richter seinerseits Dinge ausgeplaudert hat, die sich in der nichtöffentlichen Verhandlung ereignet haben, was geschieht ihm dann? Da stoßen wir im § 140 des Entwurfs auf die außerordentliche Bestimmung, daß er wegen Preisgabe eines ihm kraft seines Amtes anvertrauten oder zugänglichen Geheimnisses nur dann bestraft wird, wenn die Preisgabe gegen Entgelt erfolgt oder in der Absicht, sich oder einem anderen unredelmäßig einen Vorteil zu verschaffen oder jemandem einen Nachteil zuzufügen. Ich verstehe diese Einschränkung wirklich nicht angesichts der Tatsache, daß die Geschwägigkeit eines Amtsträgers doch zweifellos sehr viel mehr zu verurteilen ist als die eines x-beliebigen Teilnehmer an einer Gerichtsverhandlung.

Im übrigen werde ich nicht etwa den uns vorliegenden Entwurf in Grund und Boden verdammen, dazu bin ich viel zu objektiv. Ich gebe zu, daß der Entwurf außerordentlich viel Gutes enthält. Das entschiedene Bekenntnis zu dem Besserungszweck der Strafe ist zweifellos etwas Großes. Der Gedanke, daß in der Strafrecht mehr der Täter als die Tat betrachtet werden soll, ist gleichfalls etwas außerordentlich Bedeutendes. Bedenklich ist mir dabei nur eines. Wenn mehr der Täter als die Tat betrachtet werden soll, weshalb gibt man dann dem Richter in Fällen von Idealkonkurrenz, also da, wo eine Handlung gegen mehrere Strafbestimmungen verstößt, die Befugnis, die Höchststrafe um die Hälfte zu erhöhen? Das scheint mir eine Inkongruenz zu sein, denn da sieht man wieder mehr auf die Tat als auf den Täter. — Was kann der Mann dafür, daß seine Handlung unglücklichigerweise und von ihm nicht beabsichtigt gegen zwei verschiedene Strafgesetze verstößt. Man kann doch nicht sagen, daß sich darin eine besondere verbrecherische Energie des Täters auswirkt.

Auch soziale Gedanken sind in stattlicher Anzahl in dem Gesetzentwurf enthalten oder wenigstens enthalten gewesen. So wollte beispielsweise der ursprüngliche Entwurf in § 34 Nr. 4 gestatten, daß die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe zu unterbleiben hat, wenn die Beitreibung ohne Verschulden des Verurteilten nicht erfolgen kann. Das war ein schöner sozialer Gedanke. Wenn jemand beim besten Willen nicht imstande ist, eine ihm auferlegte Geldstrafe zu entrichten, so soll er nicht ersatzweise ins Gefängnis gehen müssen; damit kann der Rechtsordnung wirklich nicht gebient sein. — So, das kommt in das Strafvollzugsgesetz, also deshalb hat der Reichsrat diese Bestimmung gestrichen.

Sehr interessant war auch die Formel, mit der die Strafbarkeit

des Versuches mit untauglichen Mitteln oder am untauglichen Objekt eingeschränkt werden sollte, und ich bedaure es außerordentlich, daß der Reichsrat die betreffende Bestimmung des Entwurfs gestrichen hat, also die Strafbarkeit des Totbetens beibehalten will. — Auch das; wenn sich der Täter einbildet, daß er durch Neben einen anderen töten kann, so würde er auch für eine zu diesem Zweck gehaltene Nebe sich wegen Mordversuchs zu verantworten haben.

Ich begrüße weiter die Beseitigung des Unterschiedes zwischen dem beachtlichen Tatsachenirrtum und dem unbeachtlichen Rechtsirrtum. Diese Unterscheidung hat in der Praxis zu Resultaten geführt, die wirklich haarsträubend genannt werden können; es ist an der Zeit, sie zum Hausrat der Urwäter zu werfen.

Daneben stoße ich dem Entwurf allerdings auch auf unsoziale Bestimmungen. So vermag ich beispielsweise nicht zu begreifen, weshalb in einer Zeit der Not wie der unrigen die Strafe für Mordraub von sechs Wochen Haft auf drei Monate Gefängnis erhöht werden soll, und ich vermag weiter nicht zu begreifen, weshalb beim Delikt des Bettelns, das allerdings künftig nur bestraft werden soll bei Arbeitsfaulheit oder Niederlichkeit oder wenn es gewerbmäßig betrieben wird, statt der bisher zulässigen sechs Wochen Haft sogar auf sechs Monate Gefängnis erkannt werden kann. Man muß dabei eines berücksichtigen: „gewerbmäßig Betteln“, das hört sich so an, als ob dazu erforderlich wäre, daß jemand jeden Tag auf der Landstraße liegt und milde Gaben einsammelt. Das ist durchaus nicht der Fall. Nach der Rechtsprechung unserer höchsten Gerichte kann ein einziger Fall schon zur Feststellung der Gewerbmäßigkeit einer Handlung führen.

Der Entwurf zeigte auch auf politischem Gebiete eine gewisse Neigung dazu, aus der staatsrechtlichen Veränderung, die seit dem November 1918 eingetreten ist, Folgerungen zu ziehen. Bei dieser Gelegenheit möchte ich gegenüber dem Herrn Reichsjustizminister bemerken: auf dem Gebiet der politischen Delikte kennt der Strafgesetzentwurf den Begriff des Proletariats doch! Denn bei den politischen Delikten gilt in besonders starkem Maße das Wort des alten Stobaeus, daß die Gesetze sind wie ein Spinnengewebe; die kleine Fliege bleibt darin hängen, der große Brummer zerreißt es.

Der Entwurf wollte beispielsweise das Delikt der Staatsverleumdung als veraltet fallen lassen. Ich pflichte den Verfasser des Entwurfs darin vollkommen bei. Wenn es irgendeinem Menschen einfällt, zu behaupten, in Deutschland gäbe es ein Gesetz, daß die Menschenresserei gestatte, so besteht doch wirklich kein Bedürfnis, einen solchen Menschen auf die Anklagebank zu zerren. Die Regierung sollte sich auf denselben Standpunkt wie der Reichstag stellen, der auch bei den stärksten Verleumdungen niemals daran denkt, die Genehmigung zur Strafverfolgung zu erteilen. Zudem kenne ich aus der Praxis nur ganz wenige Fälle der Anwendung des Paragraphen, der die Staatsverleumdung bestraft. Der berühmteste Fall ist der vom Jahre 1878. Als Bismarck den Reichstag aufgelöst hatte, warf ihm ein fortschrittliches Blatt vor, er habe den Reichstag heimgeschickt, um im neuen Parlament eine Mehrheit für 100 Millionen indirekte Steuern zu gewinnen. Der angeklagte Redakteur wurde wegen Staatsverleumdung verurteilt, und seine Behauptung hat sich später auch tatsächlich als unrichtig erwiesen, denn der im Jahre 1878 gewählte Reichstag hat nicht 100, sondern 200 Millionen indirekte Steuern bewilligt.

Die Verfasser des Entwurfs haben ferner den sehr begrüßenswerten Gedanken gehabt, den Begriff des Unternehmens des Hochverrats aus dem StGB. zu entfernen. Sie haben den Tatbestand dieses Verbrechens als zu unbestimmt und deshalb als nicht geeignet zur Aufnahme unter die Straftatbestände des neuen Gesetzes bezeichnet. Leider hat auch hier der Reichsrat das Rad rückwärts gedreht und die Bestimmung des § 86 StGB. verboten in den neuen Entwurf wieder aufgenommen. Wir werden auch hier alles daran setzen, um einen Zustand zu beseitigen, der es ermöglicht, daß Buchhandlungsgehilfen, Drucker und sogar Seherboten wegen Unternehmens zum Hochverrat verurteilt werden, und der es gestattet, daß jeder Mensch wegen Unternehmens zum Hochverrat auf die Anklagebank gezerrt und in das Zuchthaus oder auf die Festung geschickt werden kann, der den törichten Gedanken ausgesprochen hat, daß der Tag nahe sei, an dem die sämtlichen Nationen der Welt allenthalten Revolution machen würden. Wenn hier im Reichstag ein derartiger Gedanke ausgesprochen wird, dann ist stets bei Ihnen allen und bei uns auch fröhliche Feiterkeit entstanden. Ich glaube, das ist die beste Art und Weise, solche Rodomontaden aufzunehmen. Entpolitisieren Sie die Justiz, indem Sie derartige rein politische Delikte aus dem StGB. ausmerzen, die immer nur gegen eine bestimmte Richtung angewendet werden.

Im dem Begriff des Landesverrats hat der Entwurf nichts geändert. Ich bedaure das außerordentlich; nicht in dem Sinne, daß ich die Chancen wirklicher Landesverräter verbessern möchte. Sie müssen selbstverständlich mit strengster Strafe belegt werden. Aber bei den Landesverratsprozessen, mit denen wir es leider Gottes beinahe zu tun haben, zum mindesten jede Woche, handelt es sich um die Besonderheit, daß die Angeklagten weit entfernt davon gewesen sind, ihrem Lande auch nur den geringsten Nachteil zuzufügen, daß sie im Gegenteil durch Bekanntgabe von Dingen, deren Bestehen sie für

unvereinbar hielten mit den Interessen des Reiches, ihrem Lande einen Dienst haben erweisen wollen. Trotzdem müssen sie sich anklagen und verurteilen lassen.

Der Landfriedensbruch soll weiter ganz in derselben Weise strafbar bleiben wie bisher, als ob sich die Dinge nicht erheblich geändert hätten. Damals, im Obrigkeitstaat, hat man „mehr Volk“ gewollt, wenn es galt, Spalier zu bilden. Jetzt haben wir nicht mehr die Angst vor der Masse, die dem Obrigkeitstaat eigen war. Er wußte weshalb. Bei uns sind Umzüge gestattet, es sind Versammlungen unter freiem Himmel erlaubt; der beste Beweis, daß die Furcht vor irgendwelchen Kundgebungen der Masse geschwunden ist. Und trotzdem bleibt der alte § 125 bestehen, der zumal in Verbindung mit der Rechtsprechung des RG. zu den ungeheuerlichsten Ergebnissen führt. „Wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottel“, heißt es da, „und mit vereinten Kräften gegen Personen oder Sachen Gewalttätigkeiten begeht, so wird jeder, der an dieser Zusammenrottung teilnimmt, mit Gefängnis nicht unter drei Monaten bestraft.“ Diese Bestimmung behält der Entwurf bei, nur die Strafbestimmung mildert er. Und nun hören Sie, wie das RG. den Landfriedensbruchparagraphen auslegt: „Menschenmenge“ ist eine Anzahl von Menschen, die nicht auf dem ersten Blick übersehen werden kann. Also zwölf, fünfzehn Menschen sind eine „Menschenmenge“. Weiter: „zusammenrottel“, das heißt in der Richtung auf ein alsbaldiges rechtswidriges Handeln in die Erscheinung treten. Und schließlich: „mit vereinten Kräften“, das bedeutet, daß nicht etwa mehrere Personen Gewalttätigkeiten begangen haben müssen, vielmehr genügt es durchaus, daß ein einziges Mitglied einer Menschenmenge gleichsam als Exponent dieser Menge irgendeine Gewalttätigkeit erteilt. Bei dieser graufamen Bestimmung und bei der ausdehnenden Auslegung, die sie beim RG. gefunden hat, ist es eine Kleinigkeit, einen Landfriedensbruch festzustellen. Stellen Sie sich vor, eine Schar von zwölf bis fünfzehn angetrunkenen Studenten, die des Nachts aus dem Wohnhaus nach Hause kommen, die Scheiben der Laternen zum Ziel ihrer Steinwürfe machen, die den Nachtwächter in der in Universitätsstädten üblichen Weise verprügeln, die beispielsweise von einem Doktorhause das Schild wegnehmen und es am Hause des Totengräbers befestigen; — ja, diese Menschen machen sich unzweifelhaft des Landfriedensbruchs schuldig, nur hat man in einem solchen Falle noch niemals daran gedacht, sie auf Grund des § 125 anzuklagen. Sie werden wegen Sachbeschädigung, wegen Widerstandes gegen die Staatsgewalt, wegen groben Unfugs zu einer Geldstrafe verurteilt, die der Herr Papa zahlt. Anderen Leuten gegenüber ist man nicht so nachsichtig. So gut wie die Bernkasteler Winzer, denen ich ihre Begnadigung durchaus gönne, sind in deutschen Landen nicht alle wegen Landfriedensbruch Verurteilten weggekommen.

Die Regelung der Wahrnehmung berechtigter Interessen im Entwurf finde ich durchaus nicht befriedigend. Auch hier merkt man keinen Einfluß der veränderten Zeitläufte. Ich finde sogar, daß der alte § 193 dadurch verschlechtert worden ist, daß er auch noch „ähnliche Fälle“ zuließ, die er der strafrei gelassenen tadelnden Kritik an wissenschaftlichen, künstlerischen oder gewerblichen Leistungen gleichstellte, während die Fälle, in denen nach dem neuen Entwurf Wahrnehmung berechtigter Interessen zugestanden wird, erschöpfend aufgezählt sind und eine solche Generalklausel in dem Entwurf nicht enthalten ist.

Gerichtliche Urteile sind nach wie vor der Kritik entzogen, die aus dem Gesichtspunkt der Wahrnehmung berechtigter Interessen strafrei zu bleiben hat. Ich frage mich vergebens, weshalb. Daß der Obrigkeitstaat gerichtliche Urteile nicht zum Gegenstand einer objektiv beleidigenden, aber gleichwohl straffreien Kritik machen ließ, das verheißt ich vollkommen. Damals war der Richter der Vertreter des Königs; im Namen des Königs sprach er Recht. Heute aber spricht der Richter im Namen des Volkes Recht, des Volkes, von dem alle Staatsgewalt ausgeht. Daraus ergibt sich, daß der Richter ein Mandatar der Bürger ist, die der eigentliche Souverän des Deutschen Reiches sind. Wenn das aber so ist, so muß es gestattet sein, gerichtliche Urteile ohne Furcht vor Strafe zum Gegenstand der Kritik zu machen.

Was die Wahrnehmung berechtigter Interessen durch die Presse anlangt, so warne ich die Interessenten, sich alszuviel von der Regelung zu versprechen, die der Gesetzentwurf trifft. Ich halte es für selbstverständlich, daß alle die, die die werbende Kraft, die die führende Stellung der Presse nicht missen wollen, auch das Recht der Presse, an wirklichen oder vermeintlichen Mißständen straflos Kritik zu üben, anerkennen werden. Was macht aber der Entwurf aus diesem Recht? Er gesteht jedem einzelnen Menschen, dem ein Gut von vielleicht einer Mark Wert entwendet worden ist, das Recht zu, den vermeintlichen Dieb, der ein unanständiger Mann sein kann, gegen den aber schmerzwiegende Indizien vorliegen, vor den Richter zu zerren. Stellt sich die Anklage des Denunzierten heraus, so wird dem Manne, der zwecks Wahrung eines materiellen geringfügigen Interesses einen Ehrenmann verdächtigt hat, kein Haar gekrümmt werden können. Anders ist es aber bei der Kritik von Mißständen durch die Presse. Der Redakteur muß sich die peinliche Frage vorlegen, ob das Interesse des Verletzten, des Beleidigten nicht mehr wert ist als das öffentliche Interesse. Nur

dann, wenn die Prüfung dieser Frage zugunsten der Kritik ausfällt, kann seine Kritik Anspruch auf Straflosigkeit erheben. Damit wird dem Redakteur eine Prüfung zugemutet, der er gar nicht gewachsen ist, und die, mit Vermeidung gesagt, der Richter ebensowenig vornehmen kann.

Nun zum Kernstück des ganzen Entwurfs, zur Frage des freien Ermessens. Mein verehrter Herr Vorredner hat vollkommen recht, daß er die Regelung der Frage des richterlichen Ermessens als das Wesentlichste an dem ganzen uns vorliegenden Entwurf bezeichnet hat. In einer Beziehung zum mindesten ist das freie richterliche Ermessen durchaus zu begrüßen und gerechtfertigt, nämlich in der Schaffung weitester Strafrahme. Daß der Richter einen großen Rahmen haben muß für die Abwägung, für die Bemessung der Strafe, darüber kann, glaube ich, unter Leuten, die von der Sache etwas verstehen, keine Meinungsverschiedenheit bestehen. Qualifizierte Mindeststrafen sind unbedingt unüblich. Das Gesetz darf nicht Mindeststrafen vorsehen, die so hoch sind, daß im Regelfall, wenn sie verhängt werden, nichts anderes übrigbleibt, als die Gnadeninstanz anzurufen.

Aber bedenklich sind eine ganze Reihe von anderen Bestimmungen, in denen dem Richter freiestes Ermessen zugestanden wird. Ich nenne beispielsweise die Verlängerung der Verjährungsfrist, die der Richter, wenn es die besonderen Umstände des Falles gebieten, gewähren kann. Das ist eine Klausel, mit der wirklich nichts anzufangen ist und die nicht den geringsten Schutz gegen willkürliche Verlängerungen der Verjährungsfrist bietet.

Weiter. — Bisher hatten wir im StGB. die Bestimmung: wo der Gesetzgeber die Wahl läßt zwischen Zuchthaus und Festungsstrafe, darf auf Zuchthausstrafe nur erkannt werden, wenn die Tat aus ehrloser Gesinnung des Handelnden hervorgegangen ist. Über die Frage, ob eine Tat durch ehrlose Gesinnung bestimmt wird oder aus anderen Motiven hervorgegangen ist, wird es zwischen Ehrenmännern, ganz gleich, in welchem Lager sie stehen, immer eine Verständigung geben können. Nun macht aber der Gesetzentwurf daraus etwas ganz anderes. Er sagt nämlich im § 72, daß an die Stelle der angebotenen Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe Einschließung von gleicher Dauer dann tritt, wenn der Täter ausschließlich aus achtenswerten Beweggründen gehandelt hat und die Tat nicht schon wegen der Art und Weise ihrer Ausführung oder wegen der vom Täter verschuldeten Folgen besonders verwerflich ist. Sehen Sie, diese Bestimmung provoziert den Richter geradezu, Sentiments in die Urteilsfindung hineinzutragen und seine Parteilichkeit im Urteil zur Geltung zu bringen. So sind wir Menschen nun einmal alle, daß wir Handlungen von Männern, mit denen wir politisch sympathisieren, sehr leicht für erträglich halten, während uns die Handlungen unserer Gegner ebenso leicht unerträglich erscheinen. Diese Bestimmung bedeutet meiner Meinung nach einen entschiedenen Rückschritt gegen das bestehende StGB.

Unmöglich ist der § 78, der gestattet, daß, wenn jemand wegen eines Verbrechens oder eines Vergehens einmal mit mindestens sechs Monaten Gefängnis und dann wegen eines z-belliebigen anderen Verbrechens oder Vergehens wieder mit einer Strafe von mindestens der gleichen Dauer belegt ist, eine dritte Verfehlung zur Festsetzung einer Strafe bis zu fünf Jahren Zuchthaus führen kann. Das ist um so mehr eine Unmöglichkeit, als man wissen muß, daß nach dem neuen Entwurf der Richter auch bei zeitiger Zuchthausstrafe auf dauernden Verlust des Stimmrechts erkennen kann, allerdings mit dem Vorbehalt, daß er später das Stimmrecht wieder verlieren darf. Eine derartige Bestimmung, eine derartige Ausdehnung des Stimmrechtsbegriffs ist nicht gutzuheißen. Sie muß unbedingt aus dem StGB. wieder verschwinden.

Genau so wenig können meine Freunde sich befreunden mit der Zulassung der Sicherheitsverwahrung sog. Gewohnheitsverbrecher. In dieser Bestimmung kommt ein ungeheures Vertrauen zum Richterstande zum Vorschein. Nun erkläre ich Ihnen über die politische Justiz, die uns dieses Vertrauen ungerechtfertigt erscheinen läßt, werde ich heute nicht sprechen. Ich bin mir darüber klar, daß die Fälle politischer Justiz im Rahmen der gesamten Justiz viel zu gering an Zahl sind, als daß sie irgendwie ins Gewicht fallen können. Die Gründe, die uns bestimmen, den deutschen Richtern das Vertrauen nicht zu schenken, das sie haben müßten, wenn man ihnen eine solche weitgehende Befugnis anvertrauen dürfte, liegen auf anderem Gebiete. Ich gebe ohne weiteres zu: es klingt bestechend, wenn man, wie der verehrte Herr Vorredner, sagt: ein Gewohnheitsverbrecher darf, nachdem er seine Strafe verbüßt hat, nicht sofort wieder auf die Menschheit losgelassen werden. Bei näherer Betrachtung aber erweist sich dieser Gedanke als einer jener Gedanken, die nicht zu verwirklichen sind, weil die Dinge — ich darf vielleicht auch einmal zitieren — sich hart im Raume stoßen. Paßt denn eine solche Bestimmung in ein Gesetz hinein, das den Zweck proklamiert, durch die Strafe zu bessern, also von der Möglichkeit der bessenden Wirkung der Strafe ausgeht? Wenn man neben der Strafe, die erst verbüßt und deren bessende Wirkung ausprobiert werden soll, von vornherein gleich die Sicherheitsverwahrung für die Zeit nach Verbüßung der Strafe setzt, so bringt man doch dadurch eigentlich den erheblichen Zweifel an der Möglichkeit zum Ausdruck, durch die Strafe einen Menschen zu bessern. Das Gericht kann die Dauer einer solchen Sicher-

heitsverwahrung beliebig verlängern. Ihre Dauer kann zwar nur bemessen werden auf höchstens drei Jahre. Vor Ablauf der Frist kann aber jeweils erneut eine Verlängerung um weitere drei Jahre erfolgen. So ist die Wirkung dieser Bestimmung über die Sicherheitsverwahrung die, daß Strafen von unbestimmter Dauer verhängt werden können, Strafen, deren Ende der Beurteilte überhaupt nicht vorhersehen kann. Was das für ihn für seelische Wirkungen haben muß, kann sich jeder selber vorstellen. Ein Mensch braucht von Natur aus nicht böseartig zu sein. Wenn er aber unter der bedrückenden Vorstellung steht, daß er ein Ende seiner Strafe — und schließlich ist Sicherheitsverwahrung nichts anderes als eine Strafe — überhaupt nicht absehen kann, ist es durchaus möglich, daß er verstockt und verbittert und ein widerhaariges, gewalttätiges Element wird, das der Gesellschaft zum allergrößten Schaden gereichen kann. Ich sprach von dem Mangel an Vertrauen zu den deutschen Richtern, das uns davon abhält, ihnen eine derartige Vollmacht zu erteilen. Um mit einer solchen Vollmacht keinen Mißbrauch zu treiben, muß man ein ausgezeichnetes Soziologe, ein vorzüglicher Psychologe und ein hervorragender Erzieher sein. Man muß ein ausgezeichnetes Herz, man muß die Möglichkeit haben, mit den Menschen, die in Strafanstalten oder in Sicherheitsverwahrung sich befinden, zusammenzukommen, sie zu kontrollieren, sie anzuleiten. Nur wenn ein Mann, der über das Schicksal eines anderen zu verfügen hat, in dieser Weise sich um ihn kümmert und, mit solchen Befähigungen, mit solchen Gaben ausgestattet, an ihn herantreten kann, wird bei einer Vollmacht, wie wir sie hier den deutschen Richtern erteilen sollen, etwas Ersprießliches herauskommen.

Und nun stellen Sie sich vor: sind die Männer, denen wir die Vollmacht erteilen sollen, etwa so beschaffen? Das sind im ganzen in Deutschland etwa 10000 bis 12000 Männer, von denen wir weiter nichts wissen, als daß sie die Befähigung zum Richteramt besitzen. Das genügt wirklich nicht, um davon überzeugt zu sein, daß man sie bloß in den Sattel zu setzen braucht, damit sie reiten können.

Wir hat kürzlich ein erfahrener älterer Amtsgerichtsrat, der in Moabit wirkt, gesagt: gerecht urteilen will auch gelernt sein; und er hatte vollständig recht. Ein z-belliebiger junger Mensch, der mit Gott weiß was für Vorurteilen, die ihm seine Klassen- oder seine politische Einstellung eingegeben hat, in die Praxis hineinkommt, kann mit einer solchen Vollmacht vielleicht noch mehr Unheil anrichten als der Gewohnheitsverbrecher, der nach Verbüßung seiner Strafe wieder auf die Menschheit losgelassen wird.

Damit will ich schließen, und ich muß schließen. Es ist natürlich ein Ding der Unmöglichkeit, im Laufe einer Stunde sich über alle die Bedenken, die bei der Durchsicht des Entwurfs sich aufdrängen, zu äußern. Man könnte über Notwehr, über den Begriff der Teilnahme, über Abtreibung, über Bestialität und dergleichen ja Stunden und aber Stunden reden. Ich kann es nicht und will es nicht. Man muß sich schließlich noch etwas für die Ausschlußverhandlungen aufheben.

Meine letzten Ausführungen über die Qualitäten des Richterpersonals, dem nach dem Willen der Reichsregierung eine so weitgehende Vollmacht anvertraut werden soll, geben mir Veranlassung, zum Schluß darauf hinzuweisen: die besten Gesetze sind nutzlos, wenn sie nicht von Männern angewandt werden, die die Kultur ihrer Zeit erfasst haben, die warme Liebe zum Menschen im Herzen tragen, die auch dem Verbrecher nicht mit Vorurteilen gegenübersehen, sondern ihn als ein Produkt seines Milieus erkennen, und die bestrebt sind, alle Vorurteile, die sie in sich tragen, zu unterdrücken, auch wenn ihnen ihr Bestreben vielleicht nicht vollständig gelingt. Das englische Wort: men, not measures — Männer, keine Maßnahmen — scheint mir nicht richtig zu sein. Wandelt man es aber um in: erst Männer und dann Maßnahmen, dann scheint es mir das Ziel zu bezeichnen, nach dem wir alle streben müssen.

Dr. Barth¹⁾ (DNV), Abgeordneter: Meine Freunde stehen, so sehr sie dem Herrn Reichsjustizminister und den konservativen Kriminalisten, wie sie in der Deutschen strafrechtlichen Gesellschaft vereinigt sind, danken, daß sie die Strafrechtsreform aus manchen starken Verirrungen der letzten Vergangenheit befreit haben, wenn wir nämlich den vorliegenden Gesetzentwurf mit dem Radbruchschen Entwurf vergleichen, doch auch dem vorliegenden Gesetzentwurf gegenüber in einer ganzen Anzahl sehr wesentlicher Punkte nicht ohne größte Bedenken gegenüber.

Der Entwurf hat, wie heute hier schon ausgeführt worden ist, eine lange Vorgeschichte, und es ist klar, daß es dem jetzigen Herrn Reichsjustizminister nicht gelingen konnte, in der kurzen Zeit, seitdem er amtiert, unsere Auffassungen gegenüber dem Radbruchschen Entwurf noch nachdrücklicher zur Geltung zu bringen.

Wir freuen uns aber über seine Ausführungen, in welchem Geiste die Strafrechtsreform vorgenommen werden soll, daß sie fern sein soll, wie er sich ausdrückte, von jeder Gefühlsduselei oder übertriebener Humanität, und wir danken es auch ihm, daß wir aus seiner Rede ein Bekenntnis zu dem Guten der alten Zeit haben entnehmen können, im Hinblick auf das zur Zeit noch geltende deutsche StGB., das uns durch eine Glanzperiode deutscher Entwicklung erfolgreich geführt hat.

So sehr wir also dies anerkennen, so kann uns das andererseits

¹⁾ Amtsgerichtsrat in Zwickau.

doch nicht abhalten von einer Kritik da, wo wir glauben, vom Standpunkt der Weltanschauung aus, die wir vertreten, allen Anlaß dazu zu haben. Und das liegt auf den Gebieten der Strafrechtsreform da, wo wir sehen, daß auch dem vorliegenden Entwurf noch viel anhaftet, was aus der letzten vergangenen sozialistischen Periode unter Führung des Herrn Dr. Radbruch stammt. Herr Landsberg sagte, der derzeitige Entwurf enthalte sehr viel Gutes. Wir müssen unsererseits dem allerdings entgegenhalten, daß das, was er für gut hält, vom Standpunkt unserer Weltanschauung gerade sehr abänderungsbedürftig erscheint.

Gegenüber den Bestrebungen der sog. soziologischen Richtung, wie sie immer und immer wieder in der Öffentlichkeit zutage treten, weisen wir auch in diesem Stadium der Verhandlungen mit allem Nachdruck darauf hin, daß wir Deutschnationale weit entfernt sind, der einseitigen Auffassung, den Menschen und also auch den Verbrecher nur als ein Produkt seiner Verhältnisse oder, wie es vorhin Herr Dr. Landsberg sagte, als ein Produkt seines Milieus zu betrachten, uns irgendwie zu nähern. Wenn man natürlich diese einseitige Auffassung hat, wie sie Herr Dr. Landsberg und die Sozialdemokratie vertreten, so verstehen wir, wie Sie sich bemühen, dem Verbrecher auch jedes Verständnis für seine Tat entgegenzubringen. Zu dem Radbruchschen Entwurf hatte ein Psychiater, der seit über 20 Jahren die Strafrechtsreform verfolgt, erklärt, der Entwurf käme ihm vor, als seien seine Strafzumessungsgründe von einem gewissen Verteidiger ausgearbeitet; der Verbrecher, aber nicht der Staat werde sich dabei wohl fühlen.

Die wichtigste grundsätzliche Änderung in dem vorliegenden Gesetzentwurf enthält der bekannte § 69, wo entsprechend dem Satz des Strafrechtslehrers Franz v. Litz: „Nicht die Straftat, sondern der Straftäter ist zu bestrafen“ bestimmt ist, daß an erster Stelle nicht mehr das Verbrechen als solches, sondern die Täterpersönlichkeit in Betracht zu ziehen ist. Man soll nicht annehmen, daß es sich hierbei nur um Theorien handelt, sondern dieser Satz hat doch sehr praktische Auswirkungen im Zusammenhang mit den Bestimmungen über die Milderungsgründe, die es dem Richter ermöglichen, je nachdem, welches Werturteil er über die Persönlichkeit des Täters hat, an Stelle der Todesstrafe oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe evtl. bis drei Jahre Zuchthaus, bei zeitigem Zuchthaus evtl. bis auf drei Monate Gefängnis, bei Vergehen an Stelle einer verwirkten Gefängnisstrafe evtl. auf Geldstrafe zu erkennen und in besonders leichten Fällen, wo dies ausdrücklich bestimmt ist, sogar ganz von Strafe abzusehen. Wir finden, wenn in dieser Bestimmung die objektive Seite des Verbrechens so wenig zur Geltung gekommen ist, ja nur so nebenbei erwähnt ist — und auch das ist erst später in dem Regierungsentwurf eingefügt worden, wenn schließlich von den verschuldeten Folgen der Tat doch noch die Rede ist —, daß die Strafzumessungslehre auf ein falsches Geleis gehoben worden ist. Wenn man nicht mehr die objektive Tat im Sinne eines Ebenmaßes zwischen Verbrechen und Strafe treffen will, sondern in allererster Linie die Gesinnung des Verbrechers, so erscheint uns das ein für die praktische Aufgaben der Justiz sehr gefährliches Beginnen. Der Richter soll an erster Stelle in der Seele des Verbrechers lesen! Das ist sehr schön gesagt; aber für den Richter ist es doch praktisch eine geradezu unlösbare Aufgabe, in der kurzen Zeit der Verhandlung, wie sie auch künftighin die Regel sein wird, dermaßen die Seele des Verbrechers zu erforschen. Die altgriechische Klage, daß man zwar das Gold, aber nicht den Menschen auf seine Echtheit prüfen könne, hat in der mehr als 2000-jährigen Menschheitsgeschichte noch nichts von ihrer Berechtigung verloren. Wenn sich gerade die Herren von der marxistischen Seite so sehr dafür einsetzen und es als lobenswert empfinden, daß die Festsetzung der Gesinnungsstrafe beschlossen worden ist — es geht ihnen ja schon zu weit, daß eine gewisse Einschränkung später in den Regierungsentwurf gekommen ist —, so möchte ich gerade Sie, meine Herren, auf eine Schrift von Karl Marx hinweisen, in der sich Karl Marx sehr energisch gegen die Ungerechtigkeit der Gesinnungsstrafe wandte. Das sagte allerdings Karl Marx in einer Zeit, in der das sozialistische Element in Deutschland noch nicht zu einem derartigen Einfluß im öffentlichen Leben gelangt war, wie heute. Karl Marx sagte da:

Gesetze, die nicht die Handlung als solche, sondern die Gesinnung des Handelnden zu ihrem Hauptkriterium machen, sind nichts als positive Sanktionen der Gefeklosigkeit, also ein Injunkt auf die Ehre des Staatsbürgers, ein Veriergesetz gegen meine Existenz. Meine Existenz ist verdächtig; mein innerstes Wesen, meine Individualität wird als schlecht betrachtet, und für diese Meinung werde ich bestraft. Das Bestimmungs Gesetz ist kein Gesetz des Staates für den Staatsbürger, sondern ein Gesetz der einen Partei gegen die andere.

Prof. Dr. Nagler, Freiburg, schreibt dazu:

Hätte es noch eines Beweises für die Wichtigkeit dieser Ausführungen bedurft, so hat ihn die Strafrechtspflege der russischen Sowjets erbracht mit ihrer sinnlosen Schonung des verbrecherischen Kommunisten und ebenso übersteigerten harten Behandlung der Bourgeoisie, die mit Hilfe dieser modernsten abendländischen Strafrechtstheorie unschädlich gemacht, ja ausgerottet wurde.

Wir behalten uns vor, zu der entscheidenden Bestimmung des § 69 Abänderungsanträge in dem Sinne einzubringen, daß ein Ebenmaß zwischen objektiver Tat und Strafe wiederhergestellt wird.

Als einen erheblichen Fortschritt gegenüber dem Radbruchschen Entwurf erkennen wir es dagegen an, daß die Privilegierung des Überzeugungsverbrechers fallen gelassen worden ist. Die Regelung, wie sie Herr Dr. Radbruch beabsichtigte, die also z. B. die Wirkung gehabt hätte, daß der Mörder, wenn er aus politischer Überzeugung gehandelt hätte, evtl. nur mit drei Mark Geldstrafe davongekommen wäre oder in ähnlicher Weise der Fahnenflüchtige, wenn er aus Überzeugungsgründen, aus pazifistischen Gründen die Fahne und das Heer verlassen hat, — eine solche Privilegierung des politischen Verbrechers oder Überzeugungsverbrechers war eine der größten Ungeheuerlichkeiten des Vorentwurfs. Der Staat, der sich hierzu hergegeben hätte, hätte damit einen Akt der Selbsterniedrigung und der Selbstpreisgabe begangen. Kein großer Staat läßt sich auf etwas Derartiges ein. Gerade die Geschichte der letzten Jahre und insbes. des Weltkriegs zeigt uns ja auch, daß die militärischen Dienstverweigerungen und sonstigen Auflehnungen aus Gewissensgründen von allen Staaten mit aller Entschiedenheit überall unterdrückt worden sind. Im übrigen muß ich aber darauf hinweisen, daß wir in Deutschland, wenn auch nicht in der Strafgesetzgebung, so doch in bezug auf den Strafvollzug, die Privilegierung des Überzeugungsverbrechers, enger ausgebrückt, des politischen Verbrechers schon sehr weit getrieben haben. Wir brauchen nur an die zahlreichen Amnestien zu denken, die in den letzten Jahren beschlossen worden sind, die sich besonders auf den politischen Verbrecher bezogen.

In diesem Zusammenhang komme ich weiter auf die sehr erheblichen Strafmilderungen, die der Entwurf vorsieht, zu sprechen. Der Herr Reichsjustizminister hat davon gesprochen, daß der Entwurf sehr davon entfernt sei, irgendwelche Vermäßerungen oder Verweilichungen zu bringen. Wir zweifeln nicht an den Absichten der Regierung in dieser Beziehung. Schließlich muß man aber doch ein Gesetz auch daraufhin ansehen, wie es evtl. wirken kann, und da müssen wir allerdings unserer erheblichsten Sorge Ausdruck geben, daß nach unserer Ansicht den Interessen und den Schutznottwendigkeiten der bürgerlichen Ordnung und der Wirtschaft in dem vorliegenden Strafgesetzbuchentwurf nicht genügend Rechnung getragen worden ist. Während bisher nach dem geltenden StGB. mildernde Umstände nur von Fall zu Fall zugelassen sind, bestimmt der jetzige Entwurf, daß allgemein für jedes Delikt, welches es auch sei, mildernde Umstände zugelassen werden. Von anderer Seite ist schon darauf hingewiesen worden, daß im Gegensatz hierzu straffährende Umstände nicht in jedem Falle zugelassen sind. Dazu kommt aber noch die weitere Bestimmung, die zwar gegenüber dem Radbruchschen Entwurf eine erhebliche Einschränkung erfahren hat, daß das Gericht in besonders leichten Fällen, wo dies ausdrücklich bestimmt ist, überhaupt von Strafe absehen kann. Uns geht diese Vermischung von Gnade und Recht sehr weit, und das müssen wir auch dem vorliegenden Entwurf gegenüber erklären. Der Radbruchsche Entwurf konnte sich in seiner Milderungslosigkeit gar nicht genug tun. Die Gleichung Mord gleich drei Mark Geldstrafe hätte danach evtl. zu den künftigen Strafrechtlichen Möglichkeiten gehört.

Wenn ich von den ungewöhnlichen Milderungsvorschriften des gegenwärtigen Entwurfs spreche, so möchte ich Sie und insbes. die Nicht-Juristen darauf hinweisen, daß Sie hierbei nicht den einzelnen Paragraphen des StGB. im besonderen Teil allein in Betracht ziehen dürfen, in dem ja die poena ordinaria festgesetzt ist; denn diese poena ordinaria ist doch durch ein verwickeltes System von Strafänderungsvorschriften im allgemeinen Teil geradezu zu einer Ausnahmeerscheinung degradiert. Hierbei will ich übrigens gegenüber den Ausführungen des Herrn Dr. Landsberg nicht unterlassen, darauf hinzuweisen, daß nach unserer Ansicht der vorliegende Entwurf, wenigstens für den Laien, gerade deshalb schwer zu lesen ist. Wir sind im Gegensatz zu ihm der Ansicht, daß der Laie, insbes. der Schöffengericht oder der Geschworene, in dem alten StGB. sich leichter zurechtfindet, als wie er das künftighin kann, wenn der gegenwärtige Entwurf Gesetz würde.

Um Ihnen ad oculos zu demonstrieren, welche außerordentlichen Erleichterungen und Milderungen der jetzige Entwurf bringt, will ich Ihnen doch einige Beispiele hierfür anführen. Zunächst sind eine ganze Anzahl von Delikten, die bisher als Verbrechen behandelt wurden, als Vergehen erklärt, z. B. unbergreiflicherweiser schwerer Diebstahl i. S. des § 329, also insbes. Strachen-Diebstahl. Das wirkt sich natürlich nicht nur in bezug auf die Verjährungsvorschriften des allgemeinen Teils aus, auch nicht bloß in bezug auf die einzelnen Tatbestände im besonderen Teil, den Duchesne-Paragraphen, das Vergehen der unterlassenen Verbrechensanzeige oder das Vergehen des Komplotts, sondern es wirkt sich auch in bezug auf das Geldstrafengesetz, das bekanntlich im gegenwärtigen Entwurf Aufnahme gefunden hat, wonach bei Vergehen, aber nicht bei Verbrechen, auch evtl. auf Geldstrafe erkannt werden kann. Es widerspricht sicher den Auffassungen weitester Kreise unseres Volkes, wenn die Möglichkeit besteht, daß derartige schwere Delikte wie schwerer Diebstahl künftighin möglicherweise auch mit Geldstrafe geahndet werden können.

Ich denke in diesem Zusammenhange weiter auch an das Ver-

brechen des Meineides. Gewiß: das Verbrechen des Meineides ist auch nach dem vorliegenden Entwurf Verbrechen geblieben; aber da allgemein die mildernden Umstände für jedes Verbrechen zugelassen sind, so kann künftighin auch Meineid mit Gefängnis von drei Monaten an bestraft werden. Wer aus der Praxis weiß, wie schwer dem Verbrechen des Meineides beizukommen ist, weil es sehr schwer zu entdecken ist, der wird mir zugeben, wenn nunmehr zu dem relativ geringen Risiko der Begehung eines Meineides nun auch noch die Möglichkeit einer sehr geringen Bestrafung hinzutritt, daß darunter die Territionskraft des Strafgesetzes außerordentlich leiden muß.

Ein anderer Fall betrifft die Amtsvergehen, insbes. die Amtsunterschlagung. Der Bericht über die Kriminalstatistik im Anhang des StGB. meldet uns, daß, während die sittliche Entwicklung des Beamtenstandes in der Vorkriegszeit in einem bemerkenswert günstigen Lichte erscheint, jetzt in der nachrevolutionären Zeit das Gegenteil leider festgestellt werden muß. Die Verbrechen der passiven Bestechung haben nach der Statistik um das Sechsfache gegenüber der Vorkriegszeit zugenommen, die Vergehen der Amtsunterschlagung um das Vierfache. Aber ich frage Sie nun: sollen in einer solchen Zeit, wo die Delikte derart zugenommen haben, nun noch Mildeverungsvorschriften in dem Sinne getroffen werden, daß hier doch immerhin Möglichkeiten in erweitertem Umfange bestehen, daß künftighin solche Delikte noch milder geahndet werden können?

Besonders gefährlich erscheint uns auch die allgemeine Zulassung mildernden Umstände in bezug auf das schwere Verbrechen der vorsätzlichen Brandstiftung. Auch die Formulierung des verbrecherischen Tatbestandes zeigt dem geltenden Recht gegenüber eine Abschwächung. Mit Recht wenden sich Versicherungsgesellschaften hiergegen.

„Sollte dieser Entwurf Gesetz werden“, schreibt eine Versicherungsgesellschaft an uns — „was aber im allgemeinen Interesse unbedingt bereitet werden muß, so ist mit einem weiteren Anwachsen der Fälle der Brandstiftung zu rechnen“, die in einzelnen Gegenden — wie eine zweite Versicherungsgesellschaft uns berichtet — „geradezu lawinenartig anwachsen“.

Ein süddeutsches Finanzblatt berichtet in bezug auf die Brandstiftungen, daß die Zunahme derart erheblich sei — über die Hälfte der Brandschäden sind danach auf Brandstiftung zurückzuführen —, daß sich zahlreiche ausländische Rückversicherer aus Mangel an Vertrauen zu Deutschland aus dem deutschen Rückversicherungsgeschäft zurückgezogen haben. Wenn die Dinge leider so stehen, dann werden Sie uns wohl zugestehen müssen, daß wir für unsern Widerspruch gegen einen solchen Abbau der Strafrohungen doch sehr erhebliche Grundlagen haben.

Ich denke auch an das Verbrechen der Abtreibung, bezüglich dessen in dem Entwurf bestimmt ist, daß evtl. das Gericht überhaupt von Strafe absehen kann. Wir haben erst vor kurzem eine Novelle im Reichstag verabschiedet, die schon sehr weitgehende Mildeverungsvorschriften gebracht hat, gegen unsern Widerspruch. Der Reichstag hat aber wenigstens einen sozialdemokratischen Antrag abgelehnt, der damals verlangt hat, daß bei Abtreibungsverbrechen evtl. von Strafe überhaupt abgesehen werden kann. Wir bedauern, daß nunmehr — dessen ungeachtet, daß eine Majorität des Reichstages ohne derartige weitgehende Straffreiheitsklärung abgelehnt hat — hier im StGB. die Bestimmung zu finden ist, daß das Gericht bei Abtreibung evtl. von Strafe überhaupt absehen kann. Das ist eine Konzeption an die Sozialdemokratie, die wir entschieden ablehnen werden.

Wir müssen aber auch weiterhin fragen: Bietet denn die gegenwärtige Rechtsprechung in Strafsachen überhaupt Anlaß zu einem solchen Vorgehen in strafmildernder Beziehung? Es ist doch nicht ohne Interesse, einen so hervorragenden Fachmann wie Dr. Wach, Leipzig, zu hören, der ausgesprochen hat, daß wir schon mit dem gegenwärtigen System der mildernden Umstände, das doch gegenüber dem System, das uns jetzt auferlegt werden soll, immerhin noch erheblich beschränkt ist, auf Abwege geraten seien. Er klagte darüber, daß das System der mildernden Umstände in Deutschland zu einer schablonenhaften Anwendung und zu einer schlaffen, dem Schutze der Allgemeinheit gegen das Verbrechen nicht genügenden Strafrecht geführt habe. Ein anderer Kriminalist, Erner, teilt in einer lehrreichen Studie mit, daß die Gerichte gegenüber Rückfälligen überaus milde verfahren; selbst bei dem schon elf- oder mehrmals Vorbestraften ist nach seinen Feststellungen eine längere Freiheitsstrafe eine Seltenheit. Das deckt sich auch mit unseren Beobachtungen, die uns zeigen, daß zum Teil außerordentlich geringe Strafen für schwere Verbrechen und Vergehen heute festgesetzt werden. Wenn es aber in dieser Richtung für unsere Behauptungen noch eines Beweises bedürfte, so bringen uns diesen die Ausführungen und Feststellungen in der Kriminalstatistik im Anhang des Entwurfs, über die heute der Herr Reichsjustizminister etwas hinwegglitten ist.

„Die Zuchthausstrafe insgesamt zeigt seit 1882 einen stetigen Rückgang. Die Strafenziffer verringert sich von 4,1 im ersten Jahr der statistischen Beobachtung auf 1,4 im letzten Vorkriegsjahr immer auf 100 der Gesamtstrafenzahl. Dann heißt es weiter: Die Häufigkeit der längeren zeitigen Zuchthausstrafen nimmt von 1892 bis 1911 ständig ab. Diese Abnahme ist um so beachtenswerter, als wenigstens für die Zeit seit Beginn der 90er Jahre festzustellen ist, daß bei der Aburteilung von Verbrechen

in immer zunehmenderem Maße mildernde Umstände angenommen wurden und auf Gefängnisstrafe erkannt worden ist. Da infolgedessen bei den Zuchthausstrafen die leichteren Fälle immer mehr ausscheiden müssen, so wäre eine prozentuale Vermehrung der längeren Zuchthausstrafen die natürliche Folge gewesen. Wenn seit 1882 das Gegenteil eingetreten ist, so kann dieser Vorgang nur darauf beruhen, daß die Zunahme einer mildernden Beurteilung der Verbrechen durch die Gerichte so erheblich war, daß das Ausscheiden einer wachsenden Zahl leichterer Fälle mehr als ausgeglichen ist.“

In bezug auf die Anwendung der Gefängnisstrafe lesen wir im Regierungsentwurf: Die Strafenziffer der Gefängnisstrafen ist von 69,1% der Gesamtstrafenzahl auf 33,9 in der Zeit von 1892 bis 1925 zurückgegangen. Wir sehen also in der Anwendung der Gefängnisstrafen eine Verringerung um etwa die Hälfte.

Diese Abnahme ist in der Hauptsache wohl darin begründet, — schreibt weiterhin die Begründung — daß bei denjenigen Vergehen, bei denen neben Gefängnis auf Geldstrafe erkannt werden kann, von dieser in stetig stärkerem Maße Gebrauch gemacht worden ist. Wahrscheinlich wäre die Verringerung des Prozentsatzes der Gefängnisstrafen noch stärker zutage getreten, wenn nicht gegen erwachsene Personen wegen Verbrechen in steigendem Maße an Stelle von Zuchthaus auf Gefängnis erkannt worden wäre.

Schließlich heißt es, daß innerhalb des 45-jährigen Berichtszeitraums einschneidende Veränderungen in der Anwendung der wegen Verbrechen und Vergehen erkannten Strafen sich vollzogen haben. Bis zur Jahrhundertwende überwogen erheblich die Freiheitsstrafen: fast drei Viertel Freiheitsstrafen zu einem Viertel Geldstrafen; jetzt ist es ungefähr umgekehrt. Das zeigt uns übrigens auch weiterhin die nähere Kriminalstatistik in bezug auf die Anwendung der Geldstrafe, wie wir sie auf der vorletzten Seite der uns zugegangenen Vorlage finden. Wenn die Dinge aber so stehen, dann frage ich wiederholt: Ist dann Anlaß vorhanden, das Niveau der Strafandrohungen so erheblich herabzusetzen, wie der Entwurf es will? Bedeutet das nicht eine Opferung staatlicher Schutzinteressen zugunsten der Einzelbelange des Täters? Ist nicht die Gefahr vorhanden, daß wir dann einer zu weichen Judikatur zutreiben? Wenn die Entwicklung so weitergeht, dann können Sie allerdings versichert sein, daß daran nur noch die Kriminalstudenten, die Praxis der Gerichte sehr genau studieren, ihre Freude haben werden. Wir werden eine solche Lässigkeit und übertriebene Milde nicht mitmachen und behalten uns vor, unsere entsprechenden Anträge bei der Beratung des Strafgesetzesentwurfs zu stellen.

Es ist heute schon seitens des Herrn Abgeordneten Landsberg der kommunistischen Partei vorgehalten worden: der Volkshemismus in Rußland handelt ja ganz anders. Ich will deshalb Rußland nicht als Beispiel hinstellen, weil Rußland ja wiederum in das andere Extrem verfallen ist, das wir ebensowenig billigen. Rußland ist heute in Europa bekanntlich das klassische Land der blutigsten Todesstrafe; man nennt das zwar dort nicht Todesstrafe, sondern das geht dort unter der Bezeichnung: Schärfstes Mittel der sozialen Sicherung. Die Sowjetsuchen wenden aber die Todesstrafe nicht etwa nur gegen konterrevolutionäre Bestrebungen an, sondern auch, wie Herr Dr. Landsberg bereits ausgeführt hat, in bezug auf das gemeine Strafrecht.

Nun wird man in bezug auf unsere Beurteilung des gegenwärtigen Strafgesetzesentwurfs bisher vielleicht vermist haben, daß wir noch nicht auf die straffärkeren Maßnahmen zu sprechen gekommen sind gegen das Gewohnheitsverbrechertum. Der Entwurf übersieht aber hierbei nach unserer Ansicht die Notwendigkeit einer erhöhten Strafbarkeit des gewöhnlichen Rückfalls, so wie das bisher der Fall ist bei Rückfallsdiebstahl, Rückfallsbetrug usw. Er geht nur dann mit verschärften Maßnahmen vor, wenn aus der Gesamtheit der Straftaten hervorgeht, daß der betreffende Delinquent ein gefährlicher Gewohnheitsverbrecher ist. Soweit man entsprechende Maßnahmen gegen das Gewohnheitsverbrechertum vorschlägt, findet das durchaus unseren Beifall, daß man sich endlich zu festem Zugriff entschlossen hat. Hier hat man ja auch die sog. Sicherungsverwahrung vorzusehen, auf die durch bindende Anordnung des Gerichts erkannt werden kann. In bezug auf diese verschärften Maßnahmen gegenüber dem Gewohnheitsverbrechertum müssen wir aber doch darauf hinweisen — wenn das gewissermaßen gegenüber den ungewöhnlichen Mildeverungsvorschriften als Kompensation dargestellt wird —, daß es sich hier gegenüber der Masse der Verbrechen und Vergehen, die begangen werden, doch um einen relativ sehr kleinen Ausschnitt aus der Kriminalstatistik handelt. Nach der Begründung des Regierungsentwurfs beläuft sich die Gesamtzahl der Personen, für welche die Unterbringung in Sicherungsverwahrung in Betracht kommt, auf 2500 Personen, von anderer Seite wird diese Zahl sogar auf nur 700 bis 1000 Personen geschätzt. Hauptsächlich bewährt sich dieses Institut in Deutschland besser als in manchen ausländischen Staaten. Wir haben aus dem Ausland die Nachricht erhalten, daß die Sicherungsverwahrung dort, wo sie in ausländischen Staaten eingeführt ist, de facto größtenteils auf dem Papiere stehen geblieben ist, weil die Richter sich im allgemeinen scheuen, zu einer derart schwerwiegenden

Maßnahme zu greifen, die unter Umständen die lebenslängliche Internierung des Delinquenten bedeutet. Solche Erfahrungen werden uns aus Neujubiales berichtet, ähnliche Erfahrungen soll man auch mit der französischen Rückfallsgeißelung gemacht haben, die bekanntlich die Deportation vorsieht. Weiter ist uns auch berichtet worden, daß auch der § 65 des norwegischen StGB., der die Sicherungsverwahrung vorsieht, auf dem Papier stehengeblieben ist. Man würde in Deutschland wahrscheinlich ähnliche Erfahrungen machen. Wir begrüßen es daher, wenn die Voraussetzungen für die Sicherungsverwahrung in dem vorliegenden Entwurf im Gegensatz zu dem Raddbruchischen Entwurf wesentlich enger begrenzt worden sind; — wenn die Gerichte in Abständen von drei Jahren über die Fortdauer einer verhängten Sicherungsverwahrung jeweils wieder zu erkennen haben. Das sind gewiß sehr erhebliche Punkte gegenüber einer so schwerwiegenden Maßnahme. Daß die Gerichte in Abständen von drei Jahren erneut über die Fortdauer der Sicherungsverwahrung zu entscheiden haben, wird ihnen die erste Entscheidung über die Anordnung der Sicherungsverwahrung wesentlich erleichtern.

Es ist die Frage aufgetaucht, ob sich die StPD. zur Verhängung von sichernden Maßnahmen überhaupt eignet. Man hat vorgeschlagen, ein besonderes Gesetzbuch dafür, ein Sicherungsgesetzbuch zu schaffen. Man hat weiterhin gesagt, der Strafprozeß sei überhaupt nur bis zu einem gewissen Umfang für das Erkenntnis auf Sicherungsverwahrung aufnahmefähig, die Feststellungen für die Entscheidung über die Sicherungsverwahrung erforderten einen viel tieferen Einblick als etwa die Feststellung der Schuld. Auch auf das Rechtsmittel der Revision ist hingewiesen worden, da es sich bei der Entscheidung über Verhängung der Sicherungsverwahrung hauptsächlich um tatsächliche Feststellungen handelt, das Rechtsmittel der Revision für Anfechtung tatsächlicher Feststellungen aber untauglich ist. Indessen wollen wir diese Fragen hier nicht weiter erörtern, sondern behalten uns vor, in der künftigen Strafrechtskommission dazu Stellung zu nehmen.

Eine wichtige Aufgabe wird es auch sein, das neue Sicherungsrecht, wie es geschaffen werden soll, mit dem bestehenden Polizeirecht in Einklang zu bringen. Unter welchen Voraussetzungen und mit welchen Mitteln soll künftighin die Polizei das Recht haben, ihrerseits sichernde Vorkehrungen zu treffen? Inwieweit ist sie evtl. durch die neue Sicherungsgesetzgebung ausgeschaltet?

Damit komme ich zugleich auf die anderen sichernden und bessernden Maßnahmen zu sprechen, auf die Unterbringung unzurechnungsfähiger oder vermindert zurechnungsfähiger Delinquenten in Heil- und Pflegeanstalten, die Unterbringung Trunksüchtiger in Ernterheilstätten und Entziehungsanstalten, die Unterbringung asozialer Personen in den sog. Arbeitshäusern. Hier hat der Richter nach den Beschlüssen des Reichsrats, die in der Regierungsvorlage Aufnahme gefunden haben, nur das Recht erhalten, lediglich auf die Zulässigkeit solcher Maßnahmen zu erkennen. Nach wie vor wird der Strafrichter also sich in die Lage versetzt sehen, z. B. einen gemeingefährlichen Zurechnungsunfähigen freisprechen zu müssen, ohne eine sichere Gewähr dafür zu haben, daß dieser in Sicherungsverwahrung kommt und die Gesellschaft vor ihm geschützt ist. Inwieweit ist ein wesentl. Fortschritt gegenüber dem bestehenden Rechte leider nicht erzielt.

Ein weiteres, sehr ernstes Kapitel der Strafrechtsreform bildet in diesem Zusammenhang die außerordentliche Ausdehnung des richterlichen Ermessens. Herr Dr. Raddbruch sagt:

Will man ein soziales Strafrecht, so muß man auch die Befreiung des Richters von manchen Fesseln des Tatbestandes und des Strafrahmens verlangen.

Die für die Behandlung der Täterpersönlichkeit entscheidenden Merkmale ließen sich nicht in scharfskantigen Tatbestandsmerkmalen ausdrücken, sondern nur in biegsamen Richtlinien für das richterliche Ermessen. Es sei der Zeitpunkt gekommen, heißt es an einer anderen Stelle, nach einem Jahrhundert rechtsstaatlicher Erziehung an eine Lockerung der formalen rechtsstaatlichen Bindung heranzutreten.

Wenn wir auch nicht gegen jede Erweiterung der Freiheit des richterlichen Ermessens sind, so haben wir doch die Auffassung, daß das erforderliche Maß der Freiheit des richterlichen Ermessens hier im Gesetzentwurf übersteigert worden ist. Sie wissen, von welcher Seite zuerst der scharfe Widerspruch laut geworden ist, als der Raddbruchische Entwurf, der bekanntlich noch viel weiter ging, erschien: von der Deutschen Strafrechtlichen Gesellschaft. Ja, auch die Internationale Kriminalistische Vereinigung, die sich zuerst ganz und gar solidarisch mit dem Raddbruchischen Entwurf erklärt hat, hat ihn schließlich im Stich gelassen. Auch der vorliegende Entwurf geht uns doch in dieser Beziehung noch zu weit. Gewiß weiß ich, daß der hochverehrte und sehr verdiente Vorsitzende der größten Organisation der deutschen Richter, der Senatspräsident Dr. Reichert, in dieser Beziehung anderer Meinung ist, indem er erklärt hat, der deutsche Richter würde froh sein, wenn er auf diese Art und Weise mehr Lust und Recht bekäme. Ich habe aber doch in dieser Beziehung auch andere Meinungen gehört, die diese außerordentliche Erweiterung der Freiheit des richterlichen Ermessens als ein Danaergeschenk für den Richterstand betrachten, und ich möchte ihnen beipflichten, besonders von dem Gesichtspunkt aus, daß bei den gegenwärtigen Angriffen auf die Justiz diese außerordentliche Ausdehnung

der Freiheit des richterlichen Ermessens nicht tragbar erscheint, weil sie nur dazu angetan ist, neuen Konfliktsstoff zu schaffen bei der nun einmal mangelnden Bereitwilligkeit in der deutschen Öffentlichkeit, sachliche Entscheidungen der Gerichte auch sachlich aufzunehmen.

Ubrigens weist auch ein ehemaliges Mitglied der Demokratischen Partei, das auch Mitglied des Reichstags gewesen ist, der Professor Dr. Gerland in Jena, hierauf hin, und es ist sehr bemerkenswert, wenn er ferner darauf aufmerksam macht, in welchem selbstamen Gegensatz zu den heftigen Angriffen, denen unsere Rechtspflege gerade von links ständig ausgesetzt ist, die Tatsache steht, daß gerade von links her eine Entwicklung propagiert worden ist, die Ermessensfreiheit des Richters ins Unermeßliche zu steigern. Er sagt: Das sind Gegenätze, scheinbar unbegreiflich, aber begreiflich in demselben Augenblicke, in welchem man an die letzte sozialdemokratische Forderung denkt, die die Herren in ihrem Busen tragen, nämlich das Wahriertum. Es war in dieser Beziehung bemerkenswert, einen Artikel im „Vorwärts“ v. 16. Nov. 1926 zu lesen, wo die Zustimmung zu weitgehender Ermessensfreiheit an die Richter davon abhängig gemacht wird, daß eine entsprechende Personalpolitik i. S. der Sozialdemokratie „die bestehenden Mängel in der Justiz behöbe“. In diesem Zusammenhang gehören auch die bekannten demokratischen und sozialdemokratischen Bestrebungen, die Unabhängigkeit der Gerichte überhaupt auf Zeit aufzuheben, besonders die Bestrebungen des Republikanischen Richterbundes, in dessen Organ „Die Justiz“ ich vor kurzem einen in dieser Beziehung sehr lesenswerten Artikel aus der Feder des demokratischen N. Dr. Bendix gelesen habe, wo er dafür eintritt, aus Anlaß der Strafrechtsreform das Delikt der Rechtsbeugung in der Weise umzugestalten, daß man den deutschen Richter hierbei auch für seine ethisch-staatspolitische Auffassung verantwortlich machen könne, um auf solche Weise den deutschen Richterstand von „reaktionären“ Elementen zu befreien.

Angeichts solcher Bestrebungen haben wir allerdings unsererseits mehr denn je Anlaß — denn wir wissen nicht, ob wir nicht einmal, wenn wir die ganze europäische und Weltentwicklung vor uns sehen, wieder in sehr kritische Zeitalagen kommen können —, auf der Zeit zu sein, das Jahrhundert rechtsstaatlicher Entwicklung nicht abzubrechen, sondern auf den Fundamenten weiterzubauen, auf denen bisher unser Rechtsstaat aufgebaut war. Dazu gehört ganz gewiß auch eine engere Bindung an das Gesetz, als sie der vorliegende Gesetzentwurf vorschlägt.

Aber, meine Damen und Herren, bisher kommt auch noch ein anderer Gesichtspunkt hinzu. Hat man in der Monarchie geglaubt, dem Berufsrichter, dem gelehrten Richter, erheblichere Bindungen an das Gesetz aufzulegen zu müssen, so sehen wir nicht ein, warum solche Bindungen nicht auch jetzt notwendig sind, in einer Zeit, wo das laienrichterliche Element in der Zusammensetzung der Gerichte derart vorgebrungen ist. Gerade deshalb auch erscheint uns die zu weit ausgeübte Ermessensfreiheit nicht tragbar. Der große Rechtslehrer v. Jhering schreibt in seinem berühmten Buch: „Der Kampf um das Recht“:

Man setze dieselben Leute auf die Geschworenenbank und lasse das eine Mal Offiziere über Eigentumsvergehen, Bauern über Ehrverletzungen entscheiden, das andere Mal diese über jene, jene über diese. Wie verschieden werden in solchen Fällen die Urteile ausfallen!

Ja, meine Damen und Herren, eine gewisse Gleichmäßigkeit der Judikatur liegt doch auch im Interesse der Gerechtigkeit, und sie läßt sich nur schaffen, wenn eben bestimmtere Grenzen der Ermessensfreiheit in dieser Beziehung gezogen werden.

Eine weitere sehr erhebliche Bestimmung ist die über den Rechtsirrtum. Der Täter, der das Unrechtmäßige seiner Tat nicht erkannte, wie es heißt, soll evtl. strafrei ausgehen. Das ist sehr volkstümlich gedacht, und ich weiß auch, daß diese Bestimmung einem alten Wunsche eines von mir verehrten Rechtslehrers, des Prof. Dr. Binding, entspricht. Aber in der Praxis werden doch gegenüber dieser neuen Bestimmung sehr erhebliche Bedenken in der Richtung geäußert, daß sie nicht i. S. der bürgerlichen Schutznotwendigkeiten geäußert, daß sie nicht i. S. einer weiteren Straffreiheit bisher strafbarer Handlungen wirken würde und der Schutz der Rechtsordnung deshalb gefährdet ist. Ein geschickter Verteidiger wird in zahlreichen Fällen zugunsten seines Klienten anführen können, daß diesem das Unrechtmäßige seiner Tat nicht bekannt gewesen sei. In politischen Prozessen wird die Zustimmung oder Verjagung des Rechtsirrtums sehr gegenteilige Empfindungen der anderen Partei auslösen. Auch das wird wieder Anlaß geben, die Justiz zu beargwöhnen. Auf der anderen Seite ist zuzugeben, daß die Strafgesetze umfassender und komplizierter geworden sind. Die Behauptung, daß jeder Staatsbürger die Rechtswidrigkeit seiner Handlungen von vornherein erkennen muß, läßt sich bei den vielen Nebengesetzen nicht aufrechterhalten. Die beste Lösung wird wohl sein, daß wirklich nachgewiesener Irrium strafmildernd wirken soll, so wie es der Schweizer Entwurf 18 vorsah.

Ich will mich jetzt zu dem Strafsystem des gegenwärtigen Entwurfs wenden, mit dem sich ja auch Herr Dr. Landsberg eingehend beschäftigt hat. In diesem Strafsystem sind an sich keine wesentlichen Änderungen vollzogen worden, abgesehen davon, daß für „Zustellungshaft“ die Umbezeichnung „Einschließung“ vorgenommen

worden ist. Diese Umbezeichnung stammt wohl aus der sozialistischen Vorperiode. Das Wort „Festung“ ist nach Auffassung dieser Kreise wohl ein so schauererregendes Wort, daß deshalb diese Umbezeichnung vorgenommen wurde.

Meine deutschnationalen Parteifreunde haben mich beauftragt, besonders den Ausführungen des Herrn Dr. Landsberg gegenüber zu erklären, daß wir es begrüßen, daß die Todesstrafe aufrechterhalten worden ist, deren Unentbehrlichkeit in der Zeit, in der wir leben, für uns außer Frage steht. Im übrigen ist es aber außerordentlich bezeichnend, daß wir gerade von sozialistischer Seite das Verlangen auf Aufhebung der Todesstrafe gestellt sehen, nämlich von denselben Herren, die sich seinerzeit, vor wenigen Jahren, bei dem Republikstuhlgeseze nicht genugtu konnten in Anträgen auf Einführung der Todesstrafe für alle möglichen Verbrechen und Vergehen, durch die sie allerdings nur die Bourgeoisie treffen wollten. Die Anwendung der Todesstrafe wird in Zukunft aber eine erhebliche Einschränkung erfahren, da auch bei Mord künftighin mildernde Umstände zugelassen sind. In diesem Zusammenhang möchte ich auf einen Artikel in der „Vossischen Zeitung“ aufmerksam machen, den ich vor einiger Zeit gelesen habe, der sich mit dem englischen Riedt beschäftigt, und der darlegt, daß der Mordbegriff in England in der Praxis der Gerichte eine weitere Ausdehnung in letzter Zeit erfahren hat. Wenn das der Fall ist, dann ist die weitere Folge die, daß auch die Todesstrafe, die dort gegen Mord angedroht ist, eine erweiterte Anwendung finden wird. Also eine entgegengesetzte Entwicklung dort im Vergleich zu der deutschen Rechtsentwicklung!

Wie notwendig die Todesstrafe zur Abwehr ist, zeigt mir gerade jenseitiger Fall, von dem in den „Hamburger Nachrichten“ in einer der letzten Wochen die Rede gewesen ist. Bekanntlich ist die Todesstrafe in Hamburg seit dem Jahre 1917 nicht mehr zur Vollstreckung gekommen. Das ist natürlich auch den Verbrecherkreisen bekannt geworden. Ganz Hamburg erinnert sich noch eines sehr schweren Verbrechens, als eines Morgens bei einem Werftdirektor ein Verbrecher erschien, ihm die geladene Pistole vor die Brust setzte und ihm schließlich mit beispielloser Frechheit das Perlenhalsband seiner Frau abnahm. Dieser Verbrecher ist dann später festgenommen worden; wie glaubwürdige Zeugen, die dann im Zusammenhang mit der Feststellung des verbrecherischen Tatbestands vernommen worden sind, bekundet haben, hat er diesen Zeugen gegenüber vor Begehung des Verbrechens gesagt: Wenn mir einer in den Weg tritt, so brenne ich ihm eins drauf, den Kopf kann es ja in Hamburg nicht mehr kosten, sondern nur lebenslänglich. Wir könnten Ihnen in dieser Beziehung noch andere Beispiele anführen. Wir sind nach alledem der Ansicht, daß die Todesstrafe doch noch eine sehr intensiv abschreckende Wirkung besitzt.

Daß den Bestrebungen der Sozialdemokratie auf Abschaffung der Zuchthausstrafe nicht nachgegeben worden ist, erkennen wir an, wie wir allen Bestrebungen auf Schaffung einer sog. Einheitsstrafe ablehnend gegenüberstehen.

Wenn der Herr Abgeordnete Landsberg heute so viel von dem sog. Besserungsgedanken gesprochen hat, so wollen wir gewiß diesem Gedanken an sich die Achtung nicht versagen. Aber in der praktischen Auswirkung hat das Strafsystem doch dort, wo es auf den Besserungsgedanken abgestellt worden ist, geradezu klägliche Resultate erzielt, vielleicht abgesehen von wenigen Staaten in Nordamerika, wo die unbestimmte Verurteilung besteht, und wo mit Hilfe dieses Drucks der unbestimmten Verurteilung anscheinend noch eher etwas nach der Richtung der Besserung des Verbrechers erreicht worden ist. Es ist und bleibt nun einmal — darüber soll man sich nicht im Zweifel sein — ein inhärenter Fluch der Freiheitsstrafe, daß das Leben in der Anstalt nicht in dem Umfange, wie es die Freiheit kann, sittliche Kräfte zu entfalten und den Charakter zu stählen vermag.

Was die übrigen Strafmittel anlangt, so möchte ich fragen, weshalb man nicht das Strafmittel des Arbeitshauses weiter ausgedehnt hat, das nur für die sog. asozialen Personen vorgezogen ist. Uns erscheint es sehr angebracht, dieses Strafmittel, auch wenn man es Nebenstrafe nennt, auf alle Verbrechen auszudehnen, die aus Niederlichkeit oder aus Arbeitsscheu begangen worden sind. Vielleicht liegt der Grund dafür, daß man zu dieser Maßnahme nicht hat greifen wollen, darin, daß früher die Strafvollzugsbeamten von einer Aufnahme des aktiven Verbrechertums in die Arbeitshäuser nichts haben wissen wollen. Wird dieser Standpunkt heute noch aufrechterhalten?

Daß die Androhung einer unbeschränkten Geldstrafe, also einer verschleierte Vermögenskonfiskation, wie sie das Republikstuhlgeseze vorsah, fallen gelassen worden ist, billigen wir.

Was die übrigen Nebenstrafen anlangt, so fällt uns sehr auf, daß auf Verlust des aktiven Wahl- und Stimmrechts schon bei Gefängnisstrafe von drei Monaten an erkannt werden kann bei Beschimpfungen der republikanischen Staatsform oder eines Mitglieds der Reichsregierung oder der Regierung eines Landes, aber bei den ehrenrührigsten Delikten — wie Diebstahl, Betrug usw. — das Erkennen auf diese Nebenstrafe des Verlustes des aktiven Stimm- und Wahlrechts erst möglich sein soll bei Gefängnisstrafen von einem Jahr an. Wir werden unsere Wänderungsanträge dazu stellen. Sehr wesentlich wäre eine weitere Ausdehnung der Nebenstrafe des sog. Frangens, das heißt der öffentlichen

Bekanntmachung des Urteils. Zur Befriedung unseres Geschäftslbens und um den Schwundel, wie er sich leider breit macht, in der nachdrücklichsten Weise begegnen zu können, wäre eine rückwärtslose Höchstleistung des wirklich Schuldigen oft sehr angebracht. Höhere Abordereu befaßen diese Strafe des Frangens in erheblichem Umfang. Unser modernes deutsches Recht ist ja leider zu sehr gesalbt von Zartgefühl und Humanität. Das sehen Sie in jeder Beziehung. In diesem Zusammenhang kann ich es doch nicht unterlassen, Sie darauf hinzuweisen, was die Engländer noch für wirksame Strafen haben. Auch Herr Dr. Landsberg, der ein eifriger Anhänger der westlichen Demokratie ist, wird ja in der Regierungsvorlage gelesen haben, in wieviel Fällen in England heute noch auf Prügelstrafe erkannt werden kann. Sie ist sicherlich auch für manche Frechheits- und Hoheitsdelikte in Deutschland sehr angebracht. Lassen Sie mich noch einen Blick werfen auf die sog. Ausländerbehandlung. Da finden wir im § 64 Abs. 2 eine sehr eigentümliche Bestimmung:

Ein Ausländer, dessen Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt, in einer Trinkerheilanstalt oder einer Entziehungsanstalt, in einem Arbeitshaus oder in der Sicherungsverwahrung für zulässig erklärt oder angeordnet worden ist, kann statt dessen oder außerdem aus dem Reichsgebiet verwiesen werden. Kehrt der Ausgewiesene unbefugt zurück, so kann die Maßregel nachgeholt werden.

Das ist sicherlich eine Bestimmung aus der vergangenen Zwischenperiode unter Herrn Dr. Rabbuch. Die Bestimmung erscheint mir geradezu als ein Rückfall in mittelsteifste Gefühlslauselei. Wenn es möglich sein soll, daß ein Ausländer, der sich verbrecherisch betätigt hat, erst einmal in eine Heil- oder Pflegeanstalt oder in eine Entziehungsanstalt untergebracht und dann erst ausgewiesen werden soll oder falls er zunächst ausgewiesen ist und dann zurückkehrt, die Möglichkeit bestehen soll, daß dem betr. Ausländer eine deutsche Musteranstalt zur kostenlosen Verpflegung und Unterbringung auch dann noch eröffnet wird, so widerspricht das ganz und gar unseren Auffassungen. Schon die einfachsten Rücksichten auf die finanzielle Lage des deutschen Volkes müßten uns zwingen, solche Möglichkeiten auszuschließen.

Der Entwurf wird sicher in der künftigen Strafrechtskommission sehr erhebliche Debatten und Kämpfe auslösen. Aber wenn es ein Plus und ein Vorzug dabei ist, so ist es der, daß es hier einmal weniger um materielle Interessen geht, als vielmehr um weltanschauungsmäßige Gegenätze, die ausgefochten werden müssen. Unser großer Geschichtsschreiber Heinrich v. Treitschke hat vor mehr als 50 Jahren, als es sich um das erste Deutsche StGB. handelte, gesagt, daß die Fragen, die uns hier beschäftigen, Fragen seien, die bis in die Tiefen des Volksgewissens hinabreichen.

Vieles wäre noch zu dem neuen StGB. zu sagen. Auf den besonderen Teil näher einzugehen, hindert mich leider die vorgeschrittene Zeit. Wir billigen das strenge Vorgehen gegen den Landesverrat.

Auf eins will ich noch in diesem Zusammenhang hinweisen. Die Aufgaben, die dem Strafrichter künftighin zufallen werden, werden bei weitem schwieriger sein als gegenwärtig, und das wird den Justizverwaltungen die Pflicht auferlegen, noch ganz anders für einen Leistungsfähigen Nachwuchs zu sorgen. Ob das allerdings bei der heutigen Deklassierung der Justiz zu erreichen ist, wenn man sehen muß, daß jeder Stadtrat heute in einer mittleren oder Kleinstadt nicht etwa nur auf einen Amtsgerichtsrat oder Landgerichtsrat, sondern auf den höheren Richter herabsehen kann, will uns sehr zweifelhaft erscheinen. Wenn dieser Zustand bleibt, so werden die besten Kräfte aus der Justiz abwandern in die anderen juristischen Berufe, die ihnen bessere Lebensmöglichkeiten gewährleisten.

Sie haben aus meinen Ausführungen ersehen, wie sehr, von unserem Standpunkt aus betrachtet, der vorliegende Gesetzesentwurf verbesserungsbedürftig ist. An unserem guten Willen, an den heute von verschiedenen Seiten appelliert worden ist, ein neues deutsches Strafgesetzbuch zu schaffen, soll es aber deshalb nicht fehlen.

Wir denken auch in diesem Zusammenhang an unseren deutschen Bruderstamm in Deutsch-Österreich, mit dem uns gerade hier auf dem Gebiete des Strafrechts zum erstenmal wieder Rechtseinheit verbinden soll. Jeder deutschgesinnte Deutsche wird sicherlich ernstesten Anteil nehmen an dem Gedanken, zwischen Deutschland und Deutsch-Österreich neue Verbindungsglieder zu schaffen und damit der in Zukunft unabweisbaren Staatseinheit vorzuarbeiten. Das ist sicherlich ein sehr wichtiges Moment für uns. Aber ebenso wichtig ist es für uns, daß wir bei der Schaffung des neuen deutschen StGB. den Zusammenhang mit unserer bisherigen nationalen Rechtsbildung nicht verlieren.

Dr. Weß (3., Abg.): Als wir zu Jahresbeginn das goldene Jubiläum des Reichsjustizministeriums feierten, durften wir bei einem Rückblick auf das hinter uns liegende Arbeitsfeld mit besonderer Betonung der Tatsache gedenken, daß die zweite Hälfte dieser bedeutungsvollen Zeitpanne der Strafrechtsreform gewidmet war, die einen wichtigen Teil der 25jährigen Periode an Arbeitsgebiet und Arbeits-

Leistungen ausmachte. Seit Jahrzehnten hatten sich Wissenschaft und Praxis, Parlament und Presse aller Parteischattierungen vereint in der Betonung der Reformbedürftigkeit des Strafrechts und in dem Verlangen nach gesetzlichen Strafrechtsreformen. Die Gesetzesvorlage, der sieben Vorentwürfe mit Einfluß des anerkanntwertigen Kadbruches Gutburses vorangingen, ist das Ergebnis langjähriger und mühevoller Arbeit. Dank und Anerkennung nicht nur des R. V., sondern darüber hinaus des ganzen deutschen Volkes haben alle verdient, die sich an diesem Werke beteiligt haben, alle die bedeutenden Männer der Wissenschaft und Praxis. Der Dank ist gestern vom Herrn R. V. und von mehreren Rednern ausgesprochen worden. Ohne die Tätigkeit irgendeiner Persönlichkeit vergessen zu wollen, darf ich bei Wertung der Verdienste, die sich gesamtlich auch auf die verdienstliche Mitwirkung der Presse und der Fachzeitschriften erstrecken soll, Männer der Praxis und der Wissenschaft noch besonders herausheben, aus dem Bereiche des Reichsjustizministeriums den mit der besonderen Bearbeitung der Vorlage betrauten Min. Dir. Dr. Bumke und aus den Reihen der Wissenschaft unseren Altmeister des Strafrechts, Dr. Kahl. Gestern hat uns unser verdienter Kollege Kahl mit einer von Herzen kommenden und zu Herzen gehenden, nach Form und Inhalt gleichmäßig sympathisch wirkenden Rede erfreut. Wir wollen hoffen und wünschen, daß es dem Kapitän des Rechtsauschusses gelingen möge, mit kundiger und sicherer Hand das Schiff rechtzeitig in den Hafen zu bringen. Rechtsauschuss und Vollversammlung des R. V. werden jetzt vor eine Aufgabe gestellt, die an Bedeutung und Ausmaß nur vergleichbar ist mit der Verabschiedung des B. G. B. zur vergangenen Jahrhundertwende. Es würde sicherlich tief bedauerlich sein, wenn wir am Abschluß langwieriger Beratungen sagen müßten: Ein großer Aufwand schmächtig ward vertan.

Einer Einrichtung unseres öffentlichen Lebens, die durch die Verfassung festgelegt ist, möchte ich bei der Anerkennung noch besonders gedenken, nämlich des Reichsrates, der sich in ein- einhalbjährigen Vorarbeiten tiefgründig am Zustandekommen des Werkes beteiligt hat. Er verdient besonderen Dank um deswillen, weil er in verhältnismäßig sehr kurzer Zeit dem damals anbrüchlichen an ihn gerichteten Wunsche entsprechend die Vorlage in zwei Lesungen beendet hat. Selbst bei ausgeglichener Höflichkeit, die ich mir zu eigen machen will, kann ich freilich nicht ohne weiteres anerkennen, daß alle Änderungen, die vom Reichsrat in dieser kurzen Zeitspanne vorgenommen worden sind, reiflos Verbesserungen bedeuten. Ich werde gezwungen sein, im Anschluß an die Ausführungen mehrerer Herren Vorredner darüber noch einige kritische Bemerkungen zu machen.

Gelingt es dem R. V. in der vorgeesehenen Zeit, eine geeignete Verabschiedung der Vorlage herbeizuführen, dann darf er bei seinem Auseinandergehen auf ein großes und gewaltiges Reformwerk zurückblicken. Wir wollen hoffen, daß der große Moment auch ein starkes Geschlecht findet.

Freilich dürfen wir nicht vergessen, daß die Strafrechtsreform nur eine Etappe auf dem großen Marsche der gesamten Reichsjustizreform ist. Außer dem Strafvollzugsgefes stehen uns für zukünftige Arbeiten des R. V. noch bevor die Zivilprozessreform, die Strafprozessreform, die Reform des G. B. G., der N. A. G., auch von Teilen des Zivilrechts, worunter ich namentlich den Ehrenschutz schon in diesem Zusammenhange hervorheben möchte.

Dem Dank an Österreich, an seine besonders auf dem Gebiete des Strafrechts hervorragenden bewährte Wissenschaft und Justizverwaltung für reiches Entgegenkommen und verdienstliches Mitwirken an dem großen Werke der Rechtsannäherung und Rechtsangleichung und dem kulturellen Zusammenwirken zweier innerlich nicht zu trennenden Brudervölker schließe ich mich namens meiner Parteifreunde von ganzem Herzen an.

Will man eine gerechte Kritik an das ganze Reformwerk anlegen, so darf man einen geschichtlichen Überblick über die hinter uns liegende Strafrechtszeit nicht aus dem Auge lassen; denn die Geschichte muß auch hierin unsere Lehrmeisterin sein, wenn wir zu den Grundproblemen des Strafrechts und zu den einzelnen Strafvorschriften in zutreffender Weise Stellung nehmen wollen.

Es handelt sich jetzt darum, eine Kodifikation des Strafrechts herbeizuführen. Wir müssen dabei der Tatsache gedenken, daß wir schon einmal früher, an der Wende des Mittelalters, eine Kodifikation des Strafrechts, ein gemeinsames deutsches Strafrecht erlebt hatten, nämlich in Form der i. J. 1532 auf dem R. V. zu Regensburg verabschiedeten Feinlichen Gerichtsordnung Karls V. Diese Carolina bedeutete freilich nur subsidiäres Recht, sie galt nur so weit, als nicht partikuläre Rechte andere Bestimmungen trafen. Aber es ist doch wohl nicht ohne Interesse, heute daran zu erinnern, daß in weiten deutschen Landes teilen diese mit dem mittelalterlichen Stempel und Gepräge versehene Carolina noch bis 1870, also fast 340 Jahre hindurch in Geltung geblieben ist. Von der Besugnis zur partikularrechtlichen Ausgestaltung wurde andererseits in vielen deutschen Landesteilen Gebrauch gemacht; bekanntlich in Bayern im 17. und 18. Jahrhundert durch ein besonderes Strafrecht, in Preußen dadurch, daß man in das R. V. des versloffenen 18. Jahrhunderts strafrechtliche Vorschriften systematisch hineinarbeitete.

Aber bei dem historischen Rückblick ist besondere Beachtung zu widmen dem i. J. 1851 zustande gekommenen Pr. St. G. B.: nicht nur aus dem Grunde, weil es sicherlich damals das beste deutsche Strafrecht war, sondern vor allem aus der Erwägung heraus, weil es der Vorläufer zum R. St. G. B. geworden ist.

Dieser preuß. Gesetzentwurf v. J. 1851 war ein Kind seiner Zeit, er stand unter dem Eindrucke der damaligen politischen und gesellschaftlichen wie wirtschaftlichen Anschauungen und stand auch unter dem Bann der damals herrschenden Strafrechtsauffassungen.

J. J. 1867 wurde dann durch Art. 4 der Verfassung des Norddeutschen Bundes auch die zivil- und strafrechtliche Gesetzgebung der Zuständigkeit des Norddeutschen Bundes unterstellt. Schon i. J. 1868 einigten sich Bundesrat und Bundestag dahin, daß das Strafrecht an erster Stelle zur Verabschiedung gelangen sollte. J. J. 1870 ist dann das St. G. B. als für das damalige norddeutsche Bundesgebiet geltend in Kraft getreten. Ich erwähnte schon: das Pr. St. G. B. von 1851 diente als Vorbild für dieses St. G. B. des Norddeutschen Bundes, dem dann fast unverändert i. J. 1871 das Reichsstrafgesetzbuch folgte. Das R. St. G. B. hatte sich in der Hauptsache beschränkt auf die Aufgabe, in bezug auf Strafsystem, Straftat und Strafmaß den neuzeitlichen Strafrechtsideen der Humanität Rechnung zu tragen. Abgesehen von diesen Änderungen blieb im übrigen der Inhalt des Pr. St. G. B. in allen wesentlichen Bestimmungen bestehen.

Leider ist in den Jahren 1870 und 1871 für die Reichsstrafgesetzgebung der Strafvollzug geopfert worden. Infolgedessen ist die Idee der Rechtseinheit auf dem Strafbiete in bezug auf ein wichtiges Feld nicht zur Durchführung gelangt. Diese Lücke, die sich in der Praxis besonders nachteilig für den Vollzug der Freiheitsstrafen bemerkbar gemacht hat, gilt es jetzt zu schließen, indem man parallel mit dem Entwurf zur Strafrechtsreform einen Entwurf für den Strafvollzug eingebracht hat, der gleichfalls noch der Verabschiedung harret. Betont man Strafrechtseinheit und Kodifikation des Strafrechts, so darf weiter nicht übersehen werden die zweifach bedeutsame Tatsache: einmal, daß wichtige Strafrechtsvorschriften außer im R. St. G. B. noch in manchen anderen Reichsgesetzen, z. B. im Patentrecht, im Börsengesetz und in den Steuererlassen niedergelegt sind, deren systematische Zusammenfassung und Sichtung als dringliches Zeitbedürfnis empfunden werden, und ferner, daß wir noch eine beträchtliche Anzahl landesrechtlicher Strafvorschriften haben.

Interessant auch für unsere jetzigen Arbeiten ist die Tatsache, daß damals für den Entwurf für den Norddeutschen Bund, der, wie gesagt, sich nachher zum R. St. G. B. auswirkte, in über raschend kurzer Zeit verabschiedet worden ist. Wenn man damit die viel längeren und umfangreicheren Vorarbeiten und parlamentarischen Ausschubarbeiten vergleicht, die beim B. G. B., bei der J. P. O. und dem St. P. O. und anderen Justizgesetzen angewandt worden sind, dann wird man naturgemäß nach einem Erklärungsgrunde für diese unterschiedliche Behandlung suchen. Der Erklärungsgrund muß als ein doppelter bezeichnet werden. Einmal war damals ein gewisser Stillstand in der Strafrechtswissenschaft, eine Stagnation in den Anschauungen über die wichtigsten Strafrechtsprobleme zu verzeichnen, und es kam hinzu, daß auch die zurückliegende zwanzigjährige Epoche keine so grundlegenden Änderungen in der gesamten politischen, kulturellen, gesellschaftlichen und sozialen Lebensentwicklung und Volksanschauung hervorgerufen hatte, daß sich als folgerichtige Auswirkung die Notwendigkeit fundamentaler Änderungen des St. G. B. ergeben hätte. Aber zur Kennzeichnung der damaligen Situation ist von wesentlicher Bedeutung, daß hochpolitische Gesichtspunkte hinzukamen. Die starke Initiative des Fürsten Bismarck setzte damals ein, um das Band der Rechtseinheit dadurch zu schließen, daß als erstes großes Gesetzgebungswerk das St. G. B. verabschiedet werden sollte.

Bundesrat und R. V. sind diesen Anregungen des Fürsten Bismarck gefolgt. Sie haben sich bei den Beratungen nicht in Einzelheiten vertieft, sondern darauf beschränkt, die großen Gesichtspunkte unter Hervorkehrung der wichtigsten Strafrechtsprobleme herauszuarbeiten. Wenn wir uns an die damaligen Beratungen erinnern, so begegnen wir der Tatsache, daß im Vordergrund die Beratung über die Todesstrafe stand. In zweiter Lesung war sie mit kleiner Mehrheit abgelehnt worden, und die starke Einwirkung des Fürsten Bismarck mußte erfolgen, um sie in der dritten Lesung mit geringer Majorität zur Annahme zu bringen.

Wird man einen Rückblick auf das Reichsstrafgesetzbuch, das ja nunmehr durch die Strafrechtsreform ersetzt werden soll, so wird man ihm im allgemeinen die Anerkennung nicht versagen dürfen, daß es unter Berücksichtigung der damaligen Verhältnisse als ein gutes und humanes Gesetzbuch angesehen werden kann. Aber — darin folge ich dem verehrten Kollegen Kahl — ein derartiges Gesetzbuch, das ein Kind seiner Zeit war, kann nicht ewigkeitswerte für sich beanspruchen; es ist ungeschickter, feiner in der Vergangenheit begründeten anerkanntwertigen Vorzüge im Lichte unserer neuzeitlichen Gesamtverhältnisse und unserer modernen Grundanschauungen als veraltet zu charakterisieren. Denn seit den 57 Jahren, worin es in Geltung ist, oder, wenn man die Zeit der Geltung des Pr. St. G. B. hinzurechnet, seit den 76 Jahren hat sich eine tiefgründige Umwälzung in der Gesamtaufassung

über Grund und Zweck der Strafe, über die wichtigsten Strafrechtsprobleme derart entwickelt, daß eine Gesetzgebung unmöglich daran vorübergehen kann. Dazu aber kommt die weitere Tatsache, daß seit diesen fünf und sieben Jahrzehnten in unserer gesamten kulturellen und gesellschaftlichen Gruppierung, in der hochpolitischen Staatsgestaltung, in den wirtschaftlichen und sozialen Lebensverhältnissen, in der Volksanschauung und in der Verkehrsentwicklung eine so tiefgründige Umwälzung sich vollzogen hat, daß sich diese Umgestaltung aller Lebensverhältnisse eines Staates und Volkes unvermeidlich auswirken muß auf seine Gesetzgebung und folglich nicht an letzter Stelle auch auf das Strafrecht. Hierbei verdient die feststehende Tatsache besondere Auswertung, daß gerade die Verbrechervelt eine erstaunliche Fähigkeit zur Umstellung auf die neuzeitlichen Verhältnisse in einem Maße bewiesen hat, das zu energiegelichen Maßnahmen der Gesetzgebung herausfordert. Ich darf bemerken, daß ich auf dem Deutschen Juristentag in Köln die Erinnerung daran wachgerufen habe, daß juist vor einem Jahrhundert der berühmte Rechtslehrer Savigny in einer epochemachenden Schrift die Frage aufwarf, ob unsere, das heißt die damalige Zeit einen Beruf zur Gesetzgebung habe. Savigny glaubte im Hinblick auf die besonderen damaligen Zeiterschwerisse diesen Beruf seiner Zeit zur Gesetzgebung verneinen zu sollen. Unsere Zeit darf ihren Beruf zur Gesetzgebung nicht verkennen, wenn sie ihren Aufgaben vor Volk und vor Geschichte gerecht werden soll. Eines aber dürfen wir grundlegend nicht vergessen, und das muß auch unseren gesamten Reformarbeiten die Zielrichtung geben. So richtig es ist und so bedeutsam es erscheint, daß wir auf die veränderten Zeitverhältnisse, den Umschwung der strafrechtlichen Anschauungen, die Änderung unserer gesellschaftlichen, sozialen und kulturellen Schichtung die gebotene Rücksicht zu nehmen haben; über den wandelbaren Zeitanfschauungen, über den veränderlichen Strömungen des gesamten Lebens stehen die unwandelbaren Sittengesetze, steht die ewige Gerechtigkeit. Ewige Sittengesetze und unabänderliche Gerechtigkeit müssen daher auch Kern und Stern unseres Arbeitsprogramms für die Strafrechtsreform bleiben. Das möchte ich mit vollem Nachdruck sagen, einmal in bezug auf die Gesamtwertung der strafrechtlichen Anschauungen, der Grundprobleme, die das ganze Strafrecht und seine Reform beherrschen, dann aber auch mit besonderer Berücksichtigung auf einzelne besonders wichtige Delikte und Strafvorschriften, die ich am Schlusse meiner Ausführungen noch kurz besprechen muß. Bei unseren Arbeiten müssen wir gegen Mephistos Kritik im „Faust“, daß Gesetz und Rechte sich wie eine ewige Krankheit fortpflanzen und daß von dem mit uns geborenen Rechte leider nie die Rede sei, geist sein durch Erfassung der hohen sittlichen Idee des Strafrechts und durch Verwirklichung des Grundgedankens des Naturrechts und der Gerechtigkeit.

Gehen wir zu einer Kritik am Entwurf über, so gebietet sich in erster Linie eine Übersicht über die Grundanschauungen, die den Entwurf beherrschen. Die Bearbeiter des Entwurfs haben mit anerkanntem Streben und vertiefter wissenschaftlicher Gründlichkeit ihr ganzes Können und Wollen daran gesetzt, um ihre große und schwere Aufgabe zu beherrschen und ein allen neuzeitlichen Anforderungen entsprechendes Reformwerk in die Wege zu leiten. Sie haben dabei die Erfahrungen der Vergangenheit, die Fortentwicklung der strafrechtlichen Wissenschaft und Forschungsarbeit, das reiche Anwendungsgebiet der Praxis und die Ergebnisse der Kpr. durchweg mit Erfolg auf sich einwirken lassen.

In diesem Zusammenhang möchte ich auch das anerkanntswerte Bestreben nach klarer und scharfer juristischer Formulierung ebenso wie das verdienstliche Bemühen, gutes Deutsch und eine gemeinverständliche Sprache in den Entwurf hineinzuarbeiten, rühmend hervorzuheben. Verbindet man damit die tiefgründige Erfassung von Auswertung der großen strafrechtlichen Probleme und Grundanschauungen, so wird man unbeschadet der Kritik, die der Entwurf in einzelnen finden mag und finden wird, bei gerechter Würdigung ihm doch das Gesamtprädikat nicht versagen dürfen, daß er einen großen Zug aufweist.

Auch eine bedeutsame Neuerung verdient Hervorhebung, nämlich die Vorschrift des § 9, wodurch unter der Marke „Sprachgebrauch“ für eine Reihe wichtiger Rechtsbegriffe, die sich vielleicht noch zweckmäßiger ergänzen ließe, eine gesetzliche Definition festgelegt ist. Offenlich wird dieses, der wesentlichen Vereinfachung dienende Vorbild maßgebend auch für unsere sonstige noch ausstehende Justizreform. Inzshes. wird es sich bei der bevorstehenden Neugestaltung der StP. empfehlen, zukünftige Eröffnungsbeschlüsse in eine einfachere, klarere und gemeinverständliche Form zu kleiden, als das heute noch, beispielsweise bei der üblichen Formulierung des Eröffnungsbeschlusses für Betrugsversuch, der Fall ist.

Der Entwurf stand vor der Tatsache, daß über Grund und Zweck des Strafrechts, über die weittragendsten strafrechtlichen Probleme die Auffassungen von Theorie und Strafrechtswissenschaft nach wie vor weit auseinandergehen. Es standen und stehen heute noch der alten sogenannten klassischen Schule mit der reinen Vergeltungstheorie, mit der Abschreckungstheorie, mit der Besserungs- und Präventionstheorie und einem gemischten System die Forderungen und Forderungen der neuzeitlichen Schule gegenüber, wobei die anthropologische Theorie des Psychiater Lombroso über

den Geisteszustand des Verbrechers als überwunden gelten darf und ersetzt worden ist durch die kriminalsoziologische Schule des Prof. v. Litz, die hauptsächlich unter dem Zeichen steht: Bestrafung des Täters und nicht Bestrafung der Tat. Nach meiner Auffassung — das möchte ich einschaltend bemerken — geht es zu weit, wenn man in einem Teile unserer Literatur und Presse dieses im Übermaß zitierte und gleichwohl nicht ausreichend verstandene Wort zur Kennzeichnung eines programmatischen Systems herausgehoben hat. Vermeint man, den Streit über die Grundprobleme des Strafrechts durch Gegenüberstellung solcher gegensätzlichen Stichworte erschöpfend austragen zu können, so darf man sich vielleicht an das faustische Wort erinnern: „Mit Worten läßt sich trefflich streiten, mit Worten ein System bereiten.“ Man wird über diese Streitfrage richtiger wohl sagen müssen: der Täter wird wegen der Tat nach dem Maßstabe der Schwere seiner Schuld und Tat bestraft. Der Entwurf hat gut daran getan, sich nicht einseitig einer Schule der Theorie anzuschließen, sondern Licht und Schatten gleichmäßig zu verteilen. Denn jede dieser Schulen, jede dieser Strafrechtstheorien hat ihre unauflösbaren Vorzüge, aber auch ihre Einseitigkeiten und Nachteile. Keine dieser Schulen, keine dieser Theorien ließ sich ausschließlich in der Gesetzgebung verwirklichen. Darum verdient es Anerkennung, daß der Entwurf die goldene Mittellinie gezogen hat, indem er Vorzüge und Nachteile aller Schultheorien sorgsam gegeneinander abgewogen und das Gute aus jeder Theorie herausgearbeitet hat, indem er dann insbes. die berechtigten Forderungen der neuzeitlichen Strafreformtheorien angewandt hat, ohne aber aus den Bahnen der klassischen Schule vollständig herauszugeben.

Das gilt vor allem auch bei der Festlegung der gesetzlichen Auslegungsregel für jede Strafzumessung, daß dabei einmal die Persönlichkeit des Täters in ihrem ganzen Ausmaße zu werten ist, aber andererseits auch die Gesamtheit der ihn umgebenden wirtschaftlichen und sozialen Verhältnisse mitberücksichtigt werden muß. Wenn Sie diesen fundamentalen Satz in seiner praktischen Auswirkung sich vergegenwärtigen, dann werden Sie die Notwendigkeit zugeben müssen, dem Richter, der ihn in der Kpr. verwirklichen soll, einen angemessenen Strafrahmen und eine ausreichende Ermessensfreiheit zu überlassen. Gerade diese Erwägung im besonderen Hinblick auf den Schutz der Rechtsstellung des Angekl. hat im Einklang mit den in dieser Hinsicht von der modernen kriminalsoziologischen Schule mit Recht erhobenen und von der Volksmeinung und Presse lebhaft unterstützten Forderungen den Entwurf zu der allerdings außerordentlich weiten Ausdehnung des richterlichen Straferrmessens geführt.

Es ist bei der gestrigen Beratung mit Recht betont worden, daß hier der Kernpunkt, der Angelpunkt der ganzen Reform des StGB. liege. Dieser Tatsache entspricht dann naturgemäß auch der Umstand, daß die Kritik gerade an diesem Punkte besonders energisch angelegt hat. Aber die Kritik der beiden letzten Herren Vorredner von gestrigen von entgegengesetzten Anschauungen aus. Während Kollege Landsberg der Auffassung Ausdruck gab, daß dadurch dem Richter in bezug auf das Strafmaß zuungunsten des Angekl. ein zu weiter Spielraum gelassen sei, meinte der Kollege Barth, daß umgekehrt die Ausdehnung des richterlichen Strafrechts dem Strafzweck um deswillen nicht genüge, weil die früher gesetzlich festgelegten und verhältnismäßig hohen Mindeststrafen beseitigt seien.

Ich möchte zunächst meiner Auffassung dahin Ausdruck geben, daß diese letztere Kritik nach Lage der Sache nicht gerechtfertigt erscheint, wenn man sich auf den Boden der berechtigten modernen Anforderungen für die Ausgestaltung des Strafrechts stellt. Wir dürfen den Richter, wenn er diesen berechtigten Anforderungen der Neuzeit genügen soll, nicht mehr in einen derartigen Strafrahmen einengen und in seinem Straferrmessens so beschränken, wie das durch solche Festlegung gesetzlicher Mindeststrafen im geltenden Strafrecht heute noch der Fall ist. Wir werden im Rechtsausfluß mit allem gebotenen Ernst tiefgründig uns mit diesem hochbedeutungsvollen Problem beschäftigen und dahin wirken müssen, unter Anerkennung des gefunden und zutreffenden Grundgedankens der angemessenen und zweckentsprechenden Erweiterung des richterlichen Ermessens eine Formulierung zu finden, die in gerechter Weise die Grenzen absteckt und eine Überschreitung der Grenzen verhindert. Die Besorgnis richterlicher Willkür und einer damit verbundenen Rechtsunsicherheit muß ausgeräumt werden.

Indessen, wir dürfen bei dieser Arbeit keine Vogelstraußpolitik treiben. Grundlegend muß auf die Tatsache verwiesen werden — und das zog sich auch durch die gestrigen Beratungen hindurch —, daß die Kritik nicht eigentlich so sehr oder in erster Linie das Gesetzgebungswerk trifft als die Kpr. Da gehen die Ansichten naturgemäß auseinander. Wir haben das auch aus den Ausführungen des Herrn R.M., denen ich hierin beistimme, entnommen. Ich halte es gleichfalls nicht für richtig, bei unserer Justizreform den Vorschlag anzunehmen, wonach der Weg so zu beschreiten sein soll, daß wir erst eine Umgestaltung unserer Justizorganisation und unseres Richterwesens herbeiführen und dann erst an eine Strafrechtsreform herangehen.

Diese kritischen Erörterungen stehen unter dem Zeichen dessen, was man unter dem vielbesprochenen Wort der „Vertrauenskrise der Justiz“ zusammenfaßt. Ich will mich nicht in Einzel-

heiten verlieren, aber doch die Tatsache hervorheben, daß eine gesteigerte Strafrechtsreform im Hinblick auf die außerordentlich gesteigerten Anforderungen der Neuzeit an die Justiz ohne die zweckentsprechende Durchbildung des Strafrichters unmöglich ist. Geht man allerdings mit dem Grundgedanken des Mißtrauens in unsere Rsp. an die Reformarbeit heran, läßt man diese sogenannte Vertrauenskrise als spiritus rector für die kritische Einstellung fungieren, dann kann man mit einer derartigen Argumentation, wenn die Prämisse richtig wäre, nicht nur das geltende Strafrecht, sondern jedes Reformwerk, wie es auch gestaltet sein möge, in die Luft sprengen. Darum dürfen wir mit dieser Art negativer und zeretzender Kritik nicht an unsere Reformarbeit herangehen. Es ist richtig: unsere Justizorganisation muß auf die kriminelle Vorbildung und Ausbildung unserer Juristen infolge der gesteigerten Anforderungen der Neuzeit wesentlich andere Rücksichten nehmen, als das vor dem der Fall war. Wir dürfen aber in Parlament und in der Öffentlichkeit nicht jede Gelegenheit benutzen, um Mißtrauen gegen unsere Justiz in die weitesten Volkskreise hineinzutragen. Wir sollten doch wahrlich auch unseren ohnehin außerordentlich angestregten und vor immer schwerere Aufgaben gestellten Richtern, deren wirtschaftliche und finanzielle Aufbesserung dringend geboten ist, ihre Berufsfreude nicht durch übelwollende Kritik, die vor allem in ungerechten Verallgemeinerungen einzelner Mißstände liegt, nehmen. Wo Fehlsprüche vorkommen und Mißstände unterlaufen, da soll keineswegs die Kritik unterbunden werden; aber sie muß sich in angemessenen Grenzen halten und darf den Boden der Gerechtigkeit nicht verlassen. Da kann ich nur das unterschreiben und unterschreiben, was Kollege Rahl schon ausgeführt hat: wir müssen der strafrechtlichen Schulung und insbes. der kriminalpsychologischen Ausbildung der Strafruristen erhöhte Aufmerksamkeit widmen. Unsere Justizorganisation muß für die Auswahl der Richter, besonders der Vorsitzenden von Strafgerichten, besondere Vor Sorge treffen. Dabei muß Kriminalpolitik Hand in Hand gehen mit Sozialpolitik. Der praktische Strafrichter ohne vertieftes sozialpolitisches Verständnis steht nicht auf der Höhe seines Berufs. Hier dürfen wir den Satz prägen, den der Kollige Rahl gestern ausgesprochen hat: Der beste Jurist ist eben nach und nach für den Strafrichter. Die Strafgerichte müssen durch die Justizorganisationen der Länder tunlichst mit Qualitätsjuristen, mit lebenserfahrenen und wahrhaft humanen, von vornehmem Takt getragenen Männern besetzt werden.

Wenn das Vertrauen in unsere Justiz gefestigt werden soll, dann müssen wir allerdings zwei Voraussetzungen als notwendig bezeichnen. Auf der einen Seite müssen wir von allen unseren Richtern und insbes. von den Strafrichtern unbedingte Verfassungstreue, unbedingte Staatsverbundenheit und unbedingte Volksverbundenheit erwarten, die sich mit der Unparteilichkeit und der Gewissensfreiheit paaren sollen. Auf der anderen Seite dürfen wir aber keine politische Rechtsprechung haben. Unsere Justiz darf sich nicht verwirren lassen von der Parteien Haß und Günst: sie muß über den Parteien stehen. Wenn auf diese Weise verfahren wird, und wenn jeder Richter, namentlich jeder Strafrichter, sich dessen bewußt bleibt, daß er in dem Publikum und in den Angekl. human und gerecht zu behandelnde Volksgenossen vor sich hat, dann werden alle Reste eines Mißtrauens in die Justiz von selbst verschwinden. Dann wird man auch mit ganz anderen Blicken der Kritik an die Reformarbeit für unser StGB. herantreten.

Bei einem Überblick über den Allg. Teil des StGB. begegnen wir an erster Stelle dem Strafsystem und hierbei einer wesentlichen Neuerung, nämlich der Einschließung. Die Einschließung soll, wie gestern schon betont worden ist, dann erfolgen, wenn der Täter ausschließlich aus achtsenswerten Beweggründen gehandelt hat und die Tat nicht schon wegen der Art und Weise ihrer Ausführung oder wegen der vom Täter verschuldeten Folgen verwerflich ist. Die Einschließung, der Ersatz für die frühere Festungsstrafe, ist schon im Hinblick auf den Arbeitszwang als wesentlich schärfere Strafart anzusehen.

Kollege Landsberg hat an dieser Neuerrichtung Kritik geübt. Aber ich glaube doch, daß seine Kritik nicht in allen Teilen berechtigt ist. Er kann den Vergleich mit bezüglichen Vorschriften des geltenden Rechts über Zuchthausstrafe und Festungsstrafe nicht ziehen; denn das geltende StGB. sagt doch nur, daß in denjenigen Fällen, in denen gleichzeitig Zuchthausstrafe oder Festungsstrafe angebroht ist, die Festungsstrafe dann einzutreten hat, wenn der Täter aus sittlich berechtigten Gründen gehandelt habe. Hier aber soll an Stelle einer Zuchthausstrafe oder einer Gefängnisstrafe durch generelle Neuerung die Einschließung unter besonderen gesetzlich vorgesehenen Verhältnissen eintreten. Ich glaube nicht, daß wir, wenn wir gewiß auch das achtsenswerte Motiv des Täters an die Spitze stellen, dabei die verschuldeten Folgen der Tat und die Art der Ausführung ganz beiseite lassen können. Über eine Formulierung werden wir uns leicht verständigen können, wenn wir in diesem Grundgedanken einig sind. Im übrigen begrüße ich es, daß der Typ des Überzeugungsverbrechens, der doch immerhin in seiner Auswirkung bedenklich war, befeitigt worden ist.

Durch das Gesetzgebungswerk zieht sich dann wie ein roter

Faden der Gedanke, Strafzumessung und Strafvollzug so zu gestalten, daß auf der einen Seite der Täter, soweit er noch irgendwo besserungsfähig erscheint, wieder in geordnete Bahnen zurückgeführt werden soll, dagegen der gemeingefährliche Berufsverbrecher, der rückfällige Gewohnheitsverbrecher, mit der ganzen Strenge des Gesetzes zu bestrafen ist, was auch namentlich dadurch zum Ausdruck gebracht wird, daß an Stelle einer sonst bewirkten anderen Freiheitsstrafe bei wiederholtem Rückfall Zuchthausstrafe angebroht wird.

Hier steht wiederum die Kritik des Kollegen Landsberg ein, der der Meinung ist, daß der Begriff des rückfälligen Verbrechens nicht genügend präzisiert sei. Nun, wenn wir von der Überzeugung ausgehen, daß wirklich gemeingefährliche, rückfällige Berufsverbrecher mit der Strenge des Gesetzes bestraft werden sollen, dann werden wir uns bei allseitig gutem Willen auf eine zweckentsprechende und gerechte Formulierung schon verständigen, wobei ich gern zugeben will, daß die jetzige Fassung nicht frei von Bedenken erscheint.

Diese strenge Bestrafung des Berufsverbrechens ist aber auch von anderen Seiten scharf kritisiert worden. Demgegenüber berufe ich mich auf das Werk eines unserer hervorragenden Kriminalisten, auf Seindl, der in allen Erdteilen große Erfahrungen gesammelt und sie zu einem wissenschaftlichen Werke vertieft hat. Wenn Sie die Feststellungen dieser Werke auf sich einwirken lassen, dann werden Sie zugeben müssen, daß das jetzige StGB. zur Bekämpfung des gemeingefährlichen Berufsverbrechens nicht ausreicht.

Mit den Sicherungsmaßnahmen, die der Entwurf als Neuerung vorsieht und die einer neuzeitlichen Forderung entsprechen, muß ich mich nunmehr kurz befassen. Der Entwurf sieht Sicherungsmaßnahmen nach doppelter Richtung hin vor, zunächst in bezug auf die gemeingefährlichen Berufsverbrecher und dann in bezug auf die gefährlichen, aber der Strafe entzogenen Freyen, und in bezug auf die Trunkenen. Der Grundgedanke auch bei diesen Sicherungsmaßnahmen ist sicherlich zutreffend. Ich glaube, eine gerechte Kritik wird das bei zutreffender Auswertung der praktischen Lebenserfahrungen zugeben müssen. Wir werden allerdings darauf Obacht geben müssen, daß die Sicherungsmaßnahmen mit den notwendigen Maßen versehen werden, damit nicht über den Grund und Zweck der Sicherungsmaßnahmen hinaus eine Praxis sich entwickelt, die in ihrer Auslegung und in ihrer Ausdehnung bedenklich und gefährlich werden könnte. Wir werden deshalb nicht nur den Begriff des rückfälligen Verbrechens, sondern auch die sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen für die zu treffenden gesetzgeberischen Maßnahmen in ihren entscheidenden Kriterien, in ihren Tatbestandsmerkmalen konkretisieren und präzisieren müssen.

Und ein Zweites wird für uns notwendig sein. Der Entwurf hat in der Umgestaltung, wie er vom Reichsrat vorgeesehen worden ist, neben den Gerichtsbehörden die Verwaltungsbehörden mit maßgebenden Befugnissen eingeschaltet. Wir werden zu prüfen haben, ob dabei allenthalben der richtige Weg gegangen ist. Ist aber der eingeschlagene Weg als grundsätzlich richtig im allgemeinen zu erachten, dann wird es unsere Aufgabe sein, dafür zu sorgen, daß die für ein Zusammenarbeiten vorgesehene Zuständigkeit einerseits des Gerichts und andererseits der Verwaltungsbehörde sich nicht auswirkt in einem bloßen Nebeneinander, sondern daß es ein erspriessliches Zueinanderarbeiten zur Wirkung hat. Ich regte die Frage an, die wir im Ausschuss eingehend zu besprechen haben, ob in dieser Beziehung der Entwurf die notwendige Präzision in allen Teilen herbeigeführt hat.

Ein besonderes Delikt ist eingeführt worden durch Festlegung der Bestrafung der absichtlichen oder fahrlässigen Herbeiführung der Trunkenheit, sofern jemand im Raufch eine strafbare Handlung begangen hat. Schon gestern ist darauf hingewiesen worden, daß hier eine offensichtliche Lücke im RStGB. bestanden hat, deren Ausfüllung durchaus zeitgemäß ist.

Gestern bereits ist die Todesstrafe zum Gegenstand ausgiebiger Erörterungen gemacht worden. Solange wir Kulturstaat sind, haben und so oft dort Strafreformen behandelt wurden, haben die Auffassungen über Berechtigung oder Nichtberechtigung, über die Art und Voraussetzungen der Todesstrafe sich überall scharf gegenübergestellt. Neues läßt sich in dieser Hinsicht kaum sagen. Niemand wird das Schwergewicht der gegen die Todesstrafe sprechenden Gründe verkennen dürfen. Aber wir müssen uns vergegenwärtigen, daß der Entwurf gegenüber dem geltenden Rechte zwei wesentliche Fortschritte enthält, indem er einmal die Todesstrafe nur für den überlegten Mord festlegt und weiter dabei die Tatbestandsmerkmale des überlegten Mordes gegenüber dem geltenden Recht wesentlich einengt, und dann, daß er überall mitbernde Umstände zuläßt, die also die Todesstrafe ausschließen. Es ist auch heute noch interessant, die damaligen Verhandlungen von 1870 nachzulesen, und dabei auf der einen Seite die große Rede des Fürsten Bismarck und des Abg. Peter Reichensperger für die Todesstrafe und auf der anderen Seite die Gegenreden der Abg. v. Schwarze, Lasker und Kirchmann gegen die Todesstrafe nachzulesen. Letzten Endes wird sich diese Frage dahin zuspitzen — eine Frage, die ich im wesentlichen als eine hochpolitische Zweckmäßigkeitfrage ansprechen darf —, ob heute schon der Zeitpunkt gekommen ist, wo wir im Hinblick auf die Strafzwecke unter weitester Anwendung und Ausdehnung des Begnadigungs-

rechts die Todesstrafe wenigstens als Strafan drohung jetzt schon entbehren können, wenn wir Staat und Staatsbürger gegen das denkbar schwerste Verbrechen der überlegten Vernichtung des Menschenlebens wirksam schützen wollen. Ich trete dem Kollegen Kahl darin bei: das wird Gegenstand ruhiger und streng sachlicher Aussprachen in unserm Ausschusse sein müssen.

Ich widerstehe der Versuchung, mich mit Einzelheiten, die außerordentlich interessant für den Juristen, aber auch wichtig für den Laien sind, heute zu befassen. Ich will es anerkennen, daß der deutschschuld bare Strafrechtsirrtum im Gegensatz zu der geltenden Fassung des § 59 StGB. berücksichtigt werden soll. Wer aus entschuldbarem Irrtum das Unrechtmäßige seiner Handlungen nicht erkannt hat, soll straffrei sein: in dieser Vorschrift ist ein Sieg der Normentheorie meines verehrten Leipziger Lehrers Binding zu erblicken.

Nicht die gleiche Anerkennung kann ich in der Regelung des sogenannten untauglichen Versuchs geben. Bekanntlich klappt nach geltendem Recht zwischen Wissenschaft und Praxis ein Abgrund über die Auslegung und Anwendung des absolut und relativ untauglichen Versuchs, nämlich des Versuchs mit untauglichen Mitteln und am untauglichen Objekt. Das RG. hat in ständiger Abspr. diesen absolut und relativ untauglichen Versuch ohne jede Einschränkung unter Strafe gestellt, ihn also mit dem tauglichen Versuch vollständig gleichwertig behandelt. Die Forderungen der Wissenschaft und auch die Volksmeinung sprechen eine andere Sprache. Der Entwurf hatte diesen Forderungen der Wissenschaft und der überwiegenden Anschauung der Volksmeinung Rechnung getragen durch eine Formulierung, die man im allgemeinen als glücklich bezeichnen darf. Der Reichsrat ist zu einem Kompromiß zwischen Wissenschaft und Praxis übergegangen, indem er eine Kanovorrichtung eingefügt hat. Bei einem untauglichen Versuche kann der Richter die Strafe mildern, und in besonders leichten Fällen kann er auf Straffreiheit erkennen. Das ist einer derjenigen Fälle, wo ich die Änderungen, die der Reichsrat vorgenommen hat, nicht als Verbesserungen ansprechen darf.

Der besondere Teil des StGB. enthält eine solche Fülle einzelner Vorschriften, daß ich es mir versagen muß, auch auf diejenigen Vorschriften im einzelnen einzugehen, die die Vorredner besprochen haben. Ich muß im Telegrammstil mit Rücksicht auf die vorgerückte Zeit mich darauf beschränken, einige wenige besonders wichtige Defizite, die der Entwurf vorzieht, zu behandeln.

In erster Stelle erwähne ich dabei den Hochverrat und Landesverrat. Kein Kulturland, kein Rechtsorganismus kann darauf verzichten, wenn er sich nicht selbst aufgeben will, gewalttätigen Störungen des Staates und der Verfassung durch wirksame Strafgesetze zu begegnen. Wenn also bei diesem schweren Verbrechen des Hochverrates und Landesverrates der Entwurf entsprechend schwere Strafen vorsieht, so kann das von dem Gedanken der Erhaltung des Staatsgebüdes, der Festigung der deutschen Republik aus nur begrüßt werden. Dabei bleibt natürlich die Frage zu prüfen übrig, ob der Entwurf bei der gesetzlichen Normierung und Formulierung, insbes. des ebenso schwierigen wie wichtigen Delikts des Unternehmens des Hochverrats und der Vorbereitung, in allen Teilen das Richtige getroffen hat, oder ob nicht mit Rücksicht auf Erfahrungen der Praxis es angezeigt erscheinen möchte, eine schärfere Präzisierung und Erfassung der entscheidenden Kriterien und Tatbestandsmerkmale im Ausschusse herauszuarbeiten.

Was die Abtreibung anlangt, so ist im vorigen Jahre im NZ. gegen den envidiosen Widerspruch meiner Parteifreunde eine wesentliche Milderung beschlossen worden. Darüber hinaus hat aber der Entwurf für besonders milde Fälle die Möglichkeit von Straffreiheit festgelegt. Meine politischen Freunde sind nicht etwa nur aus religiösen und sittlichen Erwägungen, sondern vor allem auch aus Gründen der Staatszerfaltung, der Volkswohlthat und der Volksgesundheit gezwungen, auf ihrem bisherigen Standpunkte unverbrüchlich zu beharren. Wer sich die geradezu erschreckenden Ergebnisse der Statistik über Abtreibung und die rapide Zunahme dieser Verbrechen in den letzten Jahren vergegenwärtigt, der wird mit uns der Auffassung sein müssen, daß es hierbei vom Standpunkte des gewissenhaften Volksvertreters gilt, einer unabweisbaren Staatspflicht zu genügen, um dieser furchtbaren Gefahr für Leben und Gesundheit und Staatserhaltung wirksam entgegenzutreten.

Daß wir in bezug auf den Zweikampf, den wir stets ebenso wie bei der Abtreibung nicht nur aus sittlich-religiösen, sondern auch aus Gründen der Staatserhaltung scharf bekämpft haben, unseren Standpunkt nicht aufgeben können, das liegt klar auf der Hand. Wir wollen zugeben, daß gegenüber dem geltenden Recht nach dieser unserer Auffassung hin in mancher Beziehung der Entwurf wesentliche Fortschritte aufweist, indem prinzipieller die Gefängnisstrafe angedroht worden ist. Aber schon in diesem Zusammenhang glaube ich der Auffassung Ausdruck geben zu müssen, daß das Vergehen des Zweikampfes in seiner gerichtlichen Behandlung genau so gewertet werden muß wie jedes andere Delikt. Es darf nicht mit zweierlei Maß gemessen werden. Es darf nicht irgendeine Privilegierung irgendeines Standes herbeigeführt werden. Die Vorschriften dürfen nicht nur auf dem Papier stehen, sondern sie müssen in der Praxis ebenso angewandt werden wie alle anderen Strafvorschriften. Unter einer unterschiedlichen Behandlung müßte die Autorität des Gesetz-

gebers und, was noch viel schlimmer sein würde, die Autorität des Gesetzes in gefährlichem Ausmaß leiden. Hier gilt das Dichterswort: Das Recht darf nicht zur Vogelscheuche werden!

Wenn wir auf diese Weise unsere Stellung zu dem Zweikampf pflichtgemäß nehmen, so werden wir auf der anderen Seite auch darauf Bedacht nehmen müssen, den Ehrenschutz, der heute noch einer angemessenen gesetzlichen Regelung entbehrt, in die richtige Form zu leiten. Der Entwurf hat sich bemüht — und das wollen wir anerkennen —, mit tiefem Verständnis dieser schwierigen Frage zu begegnen, und vor allem auch eine richtige Lösung für Neubildung der gesetzlichen Voraussetzungen des bisherigen § 193 zu finden. Aber diese Anerkennung schließt keineswegs Verbesserungsverschlüsse aus, sondern stellt uns im Gegenteil vor die Notwendigkeit, im einzelnen sorgsam nachzuprüfen, durch welche zweckdienlichen Normierungen und Formulierungen, namentlich bei Ausgleichung und Auswerrung des Schutzes berechtigter Interessen, bei Abwägung schutzbedürftiger Interessen des Beleidigten auf der einen Seite und des Beleidigers auf der anderen Seite, eine gerechte und sachgemäße Lösung zu finden ist. Dabei wird uns vor allem die gerechte Regelung von Beleidigungen durch die Presse, insbes. durch Normierung und Abgrenzung der berechtigten Interessen, vor außerordentlich schwierige Probleme stellen. Bei jedem Änderungsversuch müssen wir uns hier wie im ganzen StGB. allemal die Rückwirkungen auf andere Bestimmungen und das ganze System gewärtig halten.

Was die Frage des Ehrenschutzes im allgemeinen anlangt, den ich als durchaus reformbedürftig bezeichnet habe, so möchte ich auf das Wort eines unserer tiefsten Seelenkenner und größten Menschenkenner Shakespeare hinweisen, der im „Othello“ gesagt hat: Wer mir den Beutel stiehlt, nimmt Tand; es ist etwas und nichts.

Doch wer den guten Namen mir entwendet, der raubt mir das, was ihn nicht reicher macht, mich aber bettelarm.

Wäre dieser richtige Grundgedanke in der Praxis allenthalben verwertet worden, vor allem aber bei hochpolitischen Beleidigungsprozessen, wobei ich besonders an den bekannten Magdeburger Fall erinnere, dann wären wir vielleicht heute nicht in dem Maße vor die Frage der Reformbedürftigkeit unseres Ehrenschutzes gestellt, wie es leider der Fall ist.

Lassen Sie mich einen Schlussgedanken aussprechen. Wir wollen mit gesundem und lebenskräftigem Optimismus, mit tiefem Verständnis und mit Schaffensfreude an die große Reformarbeit herangehen. Dabei soll und muß unser Wahlspruch lauten: Die Bahn frei für Verständigung, die Tür offen für alle wirklichen Verbesserungsverschlüsse! Kein Gesetzgebungswerk eignet sich so wenig zu irgendwelcher parteipolitischen Abstempelung wie das StGB. Die Strafrechtsreform darf nicht unter dem Zeichen irgendwelcher Koalitionsbildung stehen. Zielbewusste Gemeinschaftsarbeit aller Parteien muß darauf hinwirken, aus gerechter Verständigung über die strafrechtlichen Grundprobleme und die Einzelvorschriften ein Reformwerk herauszubringen, das den Beifall und die gerechte Anerkennung des deutschen Volkes findet.

Dr. Haas¹⁾ (Baden) (DD.), Abg.: Dem Dank, den gestern Kollege Landsberg in ausgezeichneten Worten unserem Kollegen Kahl ausgesprochen hat, schließen wir uns aus vollem Herzen an. Wir gedenken in dieser Stunde auch all der Männer aus der Praxis und aus der Wissenschaft, die während eines Menschenalters an den Vorarbeiten zu dieser Gesetzgebung gearbeitet haben, und ich möchte dabei gleich darauf hinweisen, insbes. auch mit dem Blick auf die Jugend, die sich heute dem Rechtsstudium widmet, daß an den Vorarbeiten Männer aller Weltanschauungen, Männer aus allen politischen Lagern beteiligt waren. Sie haben ihr Bestes hergegeben. Denken wir daran, daß sich unter diesen Männern unser Kollege Kahl, der Nationalliberale, Licht, der alte Fortschrittler, und der Sozialist Radbruch befinden. Sollte daraus unsere Jugend, sollten aber daraus auch nicht alle Richter in Deutschland den Schluß ziehen, daß in allen Parteien, in allen Weltanschauungen wertvolle Kräfte lebendig sind? Und sollte diese Erkenntnis nicht dazu angetan sein, jene ruhige Objektivität zu schaffen, die wir in der letzten Zeit in unserer Abspr. vielfach vermißt haben?

Wir verkennen nicht, daß große, bedeutame Gedanken in dem Entwurf, den man uns vorgelegt hat, zum Ausdruck kommen. Wir dürfen es aber nicht verschweigen, daß wir die starke und schwere Sorge haben, ob es richtig war, jetzt schon mit dieser Arbeit zu beginnen. Wenn ich von dieser Sorge spreche, denke ich auch an die Frage, ob es so, wie die Arbeit jetzt eingeleitet ist, gelingen wird, die enge Fühlung mit Österreich beizubehalten. Wenn wir über alle Sorgen hinweg, die wir haben, eine gewisse Neigung empfinden, mit diesem Werke doch vorwärts zu kommen, dann ist es vor allem die Erwägung, daß es außerordentlich bedeutsam wäre, mit Österreich gemeinsam ein einheitliches Strafrecht zu haben. Wenn man das aber will, dann wäre es wohl notwendig, die Arbeiten gleichzeitig weiterzuführen. Nun wissen wir, daß dem österreichischen Parlament der Entwurf noch nicht vorgelegt worden ist. Er wird vielleicht in einigen Monaten an das österreichische Parlament kommen. Wir werden also in unseren Ausschubarbeiten wesentlich weiter fortgeschritten sein als die Österreicher, und es könnte sehr leicht

¹⁾ Staatsrat; RA. beim RG. Karlsruhe.

der Fall eintreten, daß wir uns schon ganz stark festgelegt haben, daß es dann schwer ist, einen Ausgleich zu finden, und daß dadurch, daß wir etwas schneller arbeiten, jetzt schon beginnen, während die Österreicher erst in einigen Monaten beginnen, ein Hauptzweck dieser Gesetzgebung vereitelt ist. Ich hatte mir die Sache eigentlich so gedacht, daß die Zusammenarbeit mit Österreich so eng sein wird, daß wir in den Ausschüssen unter Umständen gemeinsam arbeiten. Es sind gestern dagegen in engerem Kreise außenpolitische Bedenken laut geworden. Wir teilen sie nicht, sondern wir erklären: wir haben trotz des W. das gute Recht, das uns niemand bestreiten kann, in Deutschland und in Österreich gleiches Recht zu schaffen, und ich sehe einer unserer großen Aufgaben darin, diese Rechtsangleichung und -ausgleichung auf möglichst vielen Gebieten durchzuführen. Man mag in Versailles bestimmt haben, was man will; Deutsche wohnen diesseits und Deutsche wohnen jenseits der Grenzen, und wenn sie das Bedürfnis haben, einheitliches, gleiches Recht zu besitzen, dann ist es ihr Recht, sich dieses gleiche und einheitliche Recht zu schaffen. Wir werden uns also bei Beginn unserer Arbeiten im Ausmaß noch einmal sorgfältig überlegen müssen, ob wir dem gemeinsamen Werke nicht dadurch Schaden zufügen, wenn wir übereilt mit unseren Arbeiten beginnen.

Ich frage mich aber ganz allgemein: wäre es nicht besser gewesen, für dieses Gesetzgebungswerk eine ruhigere und objektivere Zeit abzuwarten? War wollen uns zunächst einmal selbst fragen: haben wir denn, die wir Gesetzgeber sein sollen, heute die Distanz zu den Dingen, haben wir die innere Gelassenheit, die sichere Objektivität, um der großen und schweren Aufgabe gerecht zu werden, die uns gestellt ist?

Die Bedenken, die ich habe, will ich Ihnen an einigen Beispielen klarmachen. Wir wollen zu der Frage Stellung nehmen, ob die Todesstrafe beizubehalten oder abzuschaffen sei. Ich mache kein Hehl daraus: vor dem Kriege hätte ich persönlich nie geögert, für die Abschaffung der Todesstrafe zu stimmen. Kann man in dieser bedeutsamen Frage ganz ruhig und sicher Stellung nehmen in unserer Zeit? Wir sollen ein Werk schaffen, das vielleicht 50, 60, 70 Jahre Geltung hat, auf lange Zeit hinaus. Wir sollten also nicht nur an die besonderen Verhältnisse der Gegenwart denken, und trotzdem werden wir nicht in der Lage sein, einfach von dem abzugehen, was unsere Zeit an besonderen Schwierigkeiten uns bietet. Es ist gestern leidenschaftlich von sozialdemokratischer Seite, vom Kollegen Landsberg, gesagt worden, daß er unbedingt für die Abschaffung der Todesstrafe sei. Seien wir ganz offen: im Republik-schutzgesetz haben wir für einzelne Fälle die Todesstrafe bestimmt, nicht deswegen, weil wir prinzipielle Anhänger der Todesstrafe sind, sondern weil wir im Hinblick auf besondere Schwierigkeiten der gegenwärtigen Lage glaubten, nicht auf diese Strafe verzichten zu können. Nun entsteht aber die weitere Frage: ist nicht unsere Zeit — vom Republik-schutzgesetz ganz abgesehen — doch von solchen Schwierigkeiten erfüllt, und zwingen uns nicht unter Umständen diese Schwierigkeiten, gegen die eigene bessere Überzeugung jetzt an der Todesstrafe festzuhalten? Ich nehme damit nicht Stellung für die Todesstrafe oder gegen die Todesstrafe, sondern ich will damit nur sagen, wie ungeeignet unsere Zeit ist, um ganz ruhig und sicher zu den Problemen Stellung zu nehmen, vor die man uns mit dieser Vorlage stellt.

Ferner, wie schwer ist heute die Stellungnahme zum Überzeugung-verbrecher? Es hat vorhin Kollege Bell gesagt, der Begriff des Überzeugung-verbrechers sei in der jetzigen Vorlage im Gegensatz zu dem Kadbruchischen Entwurf und im Gegensatz zum Entwurf von 1925 aufgegeben worden. Nun, in § 72 ist der Gedanke des Überzeugung-verbrechers wiederholt, wenn auch vielleicht in abgeschwächter Form, und nun frage ich mich: kann ich in einer Zeit, in der wir einen so wilden Fanatismus erleben, in dem es noch unendlich viele Menschen gibt, die glauben, daß der Andersdenkende ein schlechter und minderwertiger Mensch sei, kann man in einer Zeit, in der mehr als einmal junge Menschen sich verleiten ließen, politische Gegner zu mordern, kann man in einer solchen Zeit dem an sich richtigen Gedanken Ausdruck verleihen, daß der Überzeugung-verbrecher besonders schonend zu behandeln sei? Auch diese Frage werfe ich nicht auf, um in dem einen oder anderen Sinne dazu Stellung zu nehmen, sondern nur, um Ihnen zu sagen, daß wir vielleicht selbst nicht in der Lage und in der seelischen Beschaffenheit sind, um in Ruhe eine Einstellung zu finden, wie sie notwendig wäre, wenn man ein Werk für Jahrzehnte machen will.

Ein dritter Fall, auf den ich Sie aufmerksam machen will: Es ist im Entwurf bestimmt, daß es auch bei der Beleidigung den besonders leichten Fall geben soll, der den Richter ermächtigt, von Strafe überhaupt abzuweichen. Ich habe in meiner langen Praxis vor dem Kriege oft Fälle erlebt, wo ich bedauert habe, daß der Richter nicht in der Lage war, in einem Beleidigungsfalle den Beleidiger für straffrei zu erklären. Man hat oft das Gefühl gehabt, daß einer oder eine zum Rabi gelaufen ist lediglich aus Bosheit, um dem anderen die Kosten zu machen. Da wäre es schon gut gewesen, wenn der Richter hätte sagen können: das ist mir zu dumm, daß hier wegen einer derartigen Bagatelle geklagt wird; ich bestrafe den Beleidiger nicht. Nun überlegen wir uns aber einmal, was heute unter Umständen auf dem Gebiete politischer Prozesse geschehen kann, wenn

der Richter die Souveränität hat, eine Beleidigung, die er als eine besonders leichte empfindet, die der Beleidigte vielleicht aber sehr schwer empfunden hat, einfach für straffrei zu erklären. Auch hier wird die Frage von mir nicht gestellt, um pro oder kontra Stellung zu nehmen, sondern nur, um Ihnen zu sagen, daß aus den Verhältnissen der Zeit heraus Sorgen vor uns entstehen, die es uns schwer machen, so objektiv Stellung zu nehmen, wie es wünschenswert wäre.

Ich werfe die Frage auf, die auch Kollege Bell im Anschluß an Gedanken von Savigny aufgeworfen hat: Hat unsere Zeit die Begabung zur Gesetzgebung? Zerrissen die Menschen, von Leidenschaften erfüllt mehr oder weniger wir alle miteinander. Hat eine solche Zeit die Begabung, ein solches Werk gut durchzuführen? Kollege Bell hat es sich leicht gemacht. Er hat gesagt: Wir müssen die Begabung haben. Das wäre sehr schön, wenn wir sie uns damit geben würden, daß wir erklären: wir müssen sie haben. Ich glaube nicht, daß unsere Zeit die Begabung hat, ein derartiges Werk wirklich gut durchzuführen.

Es hat gestern Prof. James Goldschmidt in der „Kölnischen Zeitung“ in leidenschaftlichen Worten Angriffe erhoben gegen die, die Bedenken tragen, das Werk jetzt durchzuführen. Was er ausführt, verdient, schon weil man dazu Stellung nehmen muß, wenigstens in einigen Teilen hier wörtlich wiedergegeben zu werden. Aber doch sollte eine Strafrechtsreform, deren Grundgedanke die Individualisierung ist, den Parteien, die sich „demokratische“ oder „soziale“ nennen, besonders am Herzen liegen. Wollen sie ihr Scheitern verursachen, weil sie mit einigen Richterprüchen unzufrieden waren, wie sie vor drei Jahren untätig der Vereidigung des Schwurgerichts zusahen, weil ihnen einige Geschworenenprüche mißfielen? Das ist — ich kann mir nicht helfen — die Auffassung eines Kindes, das Genugtuung darüber empfindet, daß es fristet, weil ihm sein Vater keine Handschuhe kauft. Vertrauenskrise und Strafrechtsreform haben nichts miteinander zu tun. Diese ist nach dem Wort, das Kadbruch auf dem Kölner Juristentage geprägt hat, eine Jahrhundert-, jene eine Tagesfrage, deren Lösung man gar nicht der Zeit überlassen kann. Die Ablehnung der Strafrechtsreform aus Mißtrauen gegen den Richterstand wäre eine politische Demonstration auf Kosten eines Kulturwerkes, eine herostratische Tat.

Dazu lassen Sie mich zunächst einmal sagen: Wir denken nicht daran, an dem Gesetz nicht mitzuarbeiten oder es etwa deswegen abzulehnen, weil uns einige Richterprühe geübt hätten, sondern wir prüfen voll schwerer Sorge, ob wir dem Richterstand — von Fehlprüchen, die wir erlebt haben, ganz abgesehen —, so wie er sich darstellt als Richterstand dieser Zeit, diese vermehrte und erhöhte Souveränität ruhig anvertrauen können. Gegen den Satz aber muß man mit aller Energie protestieren: Vertrauenskrise und Strafrechtsreform haben nichts miteinander zu tun. O nein, Vertrauenskrise und Strafrechtsreform haben unendlich viel miteinander zu tun. Wenn die Vertrauenskrise so stark wäre, daß man glaubt, der Richter kann von den starken Machtbefugnissen, die man ihm jetzt anvertraut, den richtigen Gebrauch nicht machen, dann wäre dieser Entwurf eben unbrauchbar, und wenn man die Vertrauenskrise mehr als etwas Vorübergehendes, Kurzdauerndes, Überwindbares ansieht, dann wird die Stellung, die man zu dieser Frage einnimmt, eben unter Umständen eine andere sein. Wenn es weiter so wäre, daß es sich jetzt um eine Jahrhundertfrage handelte, die Vertrauenskrise nur eine Frage kurzer Zeit wäre, so kann man dazu sagen, diese Jahrhundertfrage könnte schließlich auch einige Jahre später gelöst werden. Es wird immer so dargestellt, als ob alles verloren wäre, wenn dieses Werk nicht jetzt noch von diesem J. verabschiedet würde. Es kann sehr gut sein, wenn zunächst einmal die breitere Öffentlichkeit und insbes. auch die praktischen Juristen in viel größerem Umfange, als es bisher geschehen ist, zu diesem Entwurf Stellung nehmen. Ich verstehe das Drängen der Männer, für die die Strafrechtsreform ein Stück Lebensarbeit bedeutet. Ich weiß, wie sehr das Herz vieler unserer Rechtslehrer an diesem Werke hängt. Wir werden trotzdem im Ausschuß mit aller Ruhe und mit aller Sorgfalt prüfen, ob es richtig ist, in dieser Zeit das Werk abzuschließen. Ich darf, weil ich eben mit einem bedeutenden Rechtslehrer, den ich schätze, polemisiert habe, die Frage aufwerfen: Haben auch alle Rechtslehrer über die positive Lehre hinaus alles das getan, um in ihrer Hören den Richterstand vorzubereiten, den wir brauchen, wenn wir dem Richter eine derartige Souveränität anvertrauen wollen? Ich kann eine ganze Reihe von Rechtslehrern anführen, die es als ihre Aufgabe betrachten, ihre Hörer in den Geist des neuen Staates einzuführen, ihnen zu sagen, daß der Richter über alle Parteigegensätze hinweg, wenn er die Robe anzieht, Richter und nur Richter ist. Wer ich weiß, daß auch der und jener Hochschullehrer mitgewirkt hat, die Herzen seiner Schüler mit Leidenschaft zu erfüllen, und ich weiß nicht, ob uns, vom heutigen Richterstand ganz abgesehen, eine Jugend heranwächst, der wir später in ihrer Eigenschaft als Richter diese ganz starke richterliche Souveränität anvertrauen können.

Wenn nun ein junger Mensch von seinem Lehrer beeinflusst ist, wenn der Geist englischen Hasses, der glaubt, nur die einen würden ihr Vaterland lieben, alle anderen es aber verraten, wenn er niemals erfährt, daß auch Menschen anderer Weltanschauung und anderen Denkens gute und anständige Menschen und vor

allen Dingen Menschen sind, die ihr Bestes für das Vaterland geben wollen; wenn der junge Mann dann, genährt mit solchen Einseitigkeiten, Richter wird und diese ungeheure Machtfülle bekommt, die ihm der gegenwärtige Strafgesetzentwurf verleihen will, dann werden auch die Professoren, auch Prof. Goldschmidt, begreifen, daß wir gewisse Bedenken und Zweifel haben, die wir aussprechen müssen, und daß wir uns unsere Stellung gründlich und sorgfältig überlegen.

Ich frage weiter: Ist die Richterschaft, wie wir sie heute haben, so beschaffen, daß es sich empfiehlt, sie mit einer so stark ausgeprägten und ausgedehnten Souveränität entscheiden zu lassen. Ich generalisiere nicht und ich schalte — ich wiederhole es — alle Rechtsprüche vollständig aus meiner Betrachtung aus, die wir in den letzten Jahren kritisieren mußten. Ich erkläre, daß, wenn es auch verhältnismäßig viele waren, auch diese vielen Sprüche, die wir als verfehlt betrachteten, wenig bedeuten gegenüber der ungeheuren Zahl von Richtersprüchen, die zu Beanstandungen keinen Anlaß geben. Also ich hüte mich vor jeder Generalisierung, und ich sage weiter, was ich schon einmal gesagt habe: ich komme aus einem Land, in dem bis heute zu Klagen kaum Anlaß gegeben wurde, in dem nicht nur die Justiz so gut, sondern auch die Staatsanwaltschaft durch Jahre hindurch so objektiv war, daß wir in Baden an und für sich ein starkes Bedürfnis, das StGB. zu reformieren, nicht empfunden haben. Mit guten Richtern kann man nämlich bei jedem Strafgesetz bestehen, und mit schlechten Richtern werden sich bei schlechten Erklärungen machen beim besten Strafgesetz. Ich stehe dem deutschen Richterstand mit völliger Objektivität gegenüber.

Aber die Richter sind ein Teil des Volkes. Das Volk ist krank, wir selber sind krank. Wir alle sind leidenschaftlicher, als wir es vor dem Kriege gewesen sind. Die Richter sind auch leidenschaftlicher, als sie es vor dem Kriege waren. Und ich frage mich noch einmal, ob es dann gut ist, diesem auch von Leidenschaft zerrissenen Richterstand, der nicht anders ist als wir — nicht schlechter, aber auch nicht besser —, diese große Machtfülle anzuvertrauen.

Lassen Sie mich noch eines sagen. Wenn Sie sich entschließen, das Gesetz durchzuführen, dann müssen, spätestens an dem Tage, an dem dieses Gesetz in dritter Lesung verabschiedet wird, wenn Sie nicht ganz unverantwortlich handeln wollen, die Gehaltsverhältnisse der Richter anders geregelt sein. Sie können diese Machtfülle nicht einem Richterstand anvertrauen, der in allerschwerster Sorge zu leben hat. Vergewaltigen Sie sich doch, was das bedeutet, wenn ein Richter verbittert ist, wenn er in schwersten materiellen Sorgen lebt, wenn er nicht mehr weiß, wie er für seine Frau und seine Kinder auch nur einigermaßen sorgen kann. Wir alle kennen doch diese Verhältnisse aus dem nächsten Bekanntenkreise heraus. Es ist doch einfach so, daß, wenn ein Richter einige Kinder hat, er sich dann die einfachste, kleinste Lebensfreude überhaupt nicht mehr leisten kann. Ein bescheidener Lebensgenuß ergibt sich für ihn nicht mehr. Eine Erholungsreise ist unmöglich. Ich wundere mich oft, daß die Verbitterung nicht wesentlich stärker in diesen Kreisen geworden ist.

Wenn aber in einem Richter die Sorge lebt, wenn er verbittert ist, dann kann er nicht der gute Richter sein, der er sein sollte. Dann entstehen die größten Gefahren erst recht, wenn ihm eine solche Machtfülle anvertraut wird. Also darüber wollen Sie sich klar sein: diese Reform ist unmöglich ohne eine prinzipiell ganz andere Regelung der Bezüge unserer Richter.

Ich will einige ganz wenige Einzelbemerkungen machen. Wir werden uns im Ausschuß außerordentlich sorgfältig die Bestimmungen über den Landeserrat ansehen müssen. Ich habe den Eindruck, daß diese Bestimmungen jetzt sogar einen Landeserrat für möglich halten, der zugunsten eines deutschen Landes gegen ein anderes deutsches Land begangen wird, und wir wollen in aller Schärfe schon jetzt erklären, daß wir einen derartigen Landeserrat nicht anerkennen können. Der Gedanke des Verrats eines deutschen Landes gegen ein anderes deutsches Land verstößt gegen den Gedanken der nationalen Einheit. Ich gehe weiter und sage: er verstößt gegen den Gedanken nationaler Würde.

Weiter wird auch der § 92 des Entwurfs sorgfältig geprüft werden müssen:

Wer sich Schriften, Zeichnungen, andere Gegenstände oder Nachrichten, deren Geheimhaltung vor einer anderen Regierung für das Wohl des Reichs oder eines Landes erforderlich ist, in der Absicht verschafft, sie in einer das Wohl des Reichs oder des Landes gefährdenden Weise zu verwenden, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

In den Tatbestand sind Dinge hineinzubringen, an die wir in diesem Augenblick nicht denken. Vor allen Dingen frage ich: wer denn der, der darüber entscheidet, ob etwas in einer das Wohl des Reichs gefährdenden Weise verwendet wird? Der Täter kann glauben, dem Wohl des Reichs zu dienen, er kann aus ehrlicher Überzeugung handeln, während der Richter, jener enge Richter, von dem ich vorhin sprach, sagt: Nein, das verstößt gegen das Wohl des Reichs. Nein, ich sage: man kann mit der Individualisierung so weit gehen, wie man will, aber zuchthauswürdige Verbrechen müssen so definiert sein, daß man weiß, was strafbar ist, und daß nicht der richterlichen Willkür der allerweiteste Spielraum gegeben ist.

Wir werden weiter genau und sorgfältig prüfen müssen, ob in der jetzigen Definition des Gewohnheitsverbrechens nicht

ganz schwere Gefahren enthalten sind. Wir stehen zunächst auf dem Standpunkt, daß der Staat und die Gesellschaft geschützt werden müssen. Dieser Gedanke steht für uns über alle Theorien hinweg im Vordergrund. Wir wollen insbes., daß es weiterhin nicht möglich ist, daß ein gefährlicher Sittlichkeitsverbrecher frei herumläuft und unsere Jugend und andere Menschen in ihrem Leben und in ihrer Gesundheit bedrohen kann. Wenn ich aber an Gewohnheitsverbrecher auf anderen Gebieten denke, dann könnte doch die jetzige Formulierung recht leicht dazu führen, daß ein armer Teufel, der sich, nicht weil er besonders schlecht ist, sondern weil er in besonders schlechten sozialen Verhältnissen lebt, zum dritten Male vergeht, und zwar auf ganz verschiedenartigen Gebieten, trotzdem als Gewohnheitsverbrecher abgeimpelt, mit schwerer Zuchthausstrafe belegt wird. Hier brauchen wir also klarere und sicherere Formulierungen, damit nicht die Gefahr entsteht, daß die soziale Not übersehen wird, wenn einer wiederholt ein Delikt begeht.

Das ist das, was ich in großen Zügen ausführen wollte. Wir stimmen der Überweisung an den Ausschuß zu. Wir werden sachlich mitarbeiten. Bell verlangte Optimismus, Bell verlangte Schaffensfreude. Die Schaffensfreude können wir versprechen; den Optimismus können wir nicht versprechen. Bei aller sachlichen Arbeit aber wird uns der Gedanke leiten, daß Rechtsicherheit im Staate bestehen muß, wenn er als Rechtsstaat gelten soll. Vergessen Sie nicht, in den letzten Jahren ist mit und ohne Schuld mannigfach der Glaube an das Recht, das Gefühl für die Rechtsicherheit im Volke verlorengegangen. Hüten wir uns, daß wir nicht zur Unzeit ein Gesetz schaffen, das vielleicht das Gefühl der Rechtsunsicherheit vermehren könnte. Wir werden bei den Beratungen im Ausschuß vor allen Dingen weitgehende Garantien fordern, daß die Rechtsicherheit und das Gefühl der Rechtsicherheit im deutschen Volke nicht vermindert, sondern gestärkt werden.

Konnen¹⁾ (RP.), Abg.: Den Erwägungen des Vorredners, daß die Zeit für die Neuordnung der Strafrechtspflege noch nicht gekommen ist, haben wir schon Ausdruck gegeben. Wir können uns nur freuen, daß sich eine Partei gefunden hat, die wenigstens einigermaßen begreift, welche große Schwierigkeiten die Durchführung dieses Gesetzes jetzt machen muß. Wir haben gegenüber diesem Gesetz die Verpflichtung, den Standpunkt der Verfolgten, der Unterdrückten, der Opfer des Strafrechts zu vertreten. Diese Opfer des Strafrechts werden an diese ganze Gesetzgebungsmaterie anders herantreten als die Vorredner, die nur immer vom Standpunkt des Staates der Besitzenden, den sie verteidigen wollen, hier ihre Darlegungen machten.

Um den Unterschied in den Auffassungen ganz klar, aber so sachlich und unangreifbar wie möglich darzustellen und den Klassencharakter des Strafrechts hier vor Augen zu führen, werde ich zunächst zitieren, was einer der früheren sozialdemokratischen Strafrechtslehrer in der Zeit der alten Sozialdemokratie über das Strafrecht gesagt hat. Dr. Heinemann war bekanntlich der Theoretiker der Sozialdemokratie und auch der hervorragendste Praktiker in den Fragen des Strafrechts, und von ihm haben wir einige Lehren empfangen.

Wir bekennen uns jetzt noch zu dem, was damals über die Strafrechtslehre gesagt worden ist, und ich zitiere gern, was uns damals innerhalb der Sozialdemokratischen Partei von ihren hervorragendsten Theoretikern und Praktikern gelehrt worden ist. Dr. Heinemann sagt:

Die materialistische Geschichtsauffassung lehrt uns, daß alle menschlichen Institutionen in wirtschaftlichen Tatsachen ihren Grund haben. Auch die Rechtsordnung ist bestimmt durch die jeweiligen ökonomischen Grundlagen der Gesellschaft. Sie entspringt nicht aus der formalen Festlegung durch den Staat, sondern den ökonomischen Tatsachen. Die Rechtsordnung des gegenwärtigen Staates ist daher der Ausdruck des das heutige Zeitalter kennzeichnenden Zustandes der kapitalistischen Wirtschaftsordnung. Das Strafrecht bezweckt, diesen Zustand aufrechtzuerhalten, also die Besitzenden in ihren Machtverhältnissen gegen das Eindringen der Besitzlosen zu schützen. Daher kommt es, daß das einzige Rechtsgut der Mehrzahl der Menschen, die menschliche Arbeitskraft schutzlos gelassen ist, weil es sich hier um ein Rechtsgut handelt, das nur die Besitzenden gegenüber dem Besitzlosen angreifen können, nicht umgekehrt. Daher fehlt hier der strafrechtliche Schutz. Je mehr der Klassenkampf sich verschärft, um so mehr wird und muß im Strafrecht der Gedanke zum Ausdruck kommen, daß das Strafrecht nichts anderes ist als eine Waffe, deren sich die herrschende Klasse im Klassenkampf bedient.

Wir sind vollkommen dieser Überzeugung, müssen aber feststellen, daß diese Sprache des Dr. Heinemann aus der Vorkriegszeit sehr schlecht paßt zu der sanften Zählweise, die wir gestern erlebt haben, und zu der diplomatisch-formalistischen Rede, die Abg. Landsberg gestern gehalten hat. Kein Wort hat Landsberg vom Klassenkampf gesprochen, kein Wort davon, daß dieses Recht, das hier neu geschmiedet wird, eine der Waffen der Bourgeoisie im Klassenkampf gegen das Proletariat ist.

Wenn wir von diesem Gesichtspunkt ausgehen, daß es sich hier nach den Erklärungen früherer sozialdemokratischer Theoretiker dar-

1) Redakteur in Hamburg.

um handelt, eine Waffe der herrschenden Klasse im Klassenkampf gegen die Arbeiterschaft zu schmieden, dann können wir uns, glaube ich, auch noch auf das beziehen, was der Minister Hergt zu dieser Sache sagt. Der Minister Hergt hat wenigstens einige Klarheit verbreitet. Es wäre deswegen sehr erwünscht gewesen, daß der sozialdemokratische Redner dagegen einige klare oppositionelle Bemerkungen gemacht hätte. Minister Hergt erklärt, wie es auch Heinemann gesagt hat, wenn auch in etwas anderen Worten: „Das Strafrecht ist ein Produkt der Zeit“ — also der heutigen kapitalistischen Zeit. Weiter: „Das Strafrecht ist das letzte und stärkste Bollwerk, das dieser Staat hat“ — gegen die zersetzenden Elemente natürlich. Er erklärt ferner, grundsätzlich Neues sei nur wenig in dem Strafrecht enthalten. Dabei ist doch bekannt, daß dieses Strafrecht, das nicht viel grundsätzlich Neues bringt, nicht erst 1871, sondern eigentlich schon 1851 geschaffen wurde. Gegenüber dieser Zeit, die wir noch kurz zu beleuchten haben werden, stellen wir fest, daß Herr Hergt, der doch im Geiste noch ganz der Zeit von 1851 angehört, nur eine einzige Neuerung anzuführen hat, nämlich die, daß der Richter eine größere Freiheit bekommt. Der Klassenrichter, von dem der Herr Vorredner schon gesprochen hat, der so erzogen wird, wie es Dr. Haas eben gekennzeichnet hat, bekommt eine größere Freiheit. Das ist das einzig Neue an dem neuen Strafrecht. Wir sehen in diesem Strafrecht hier und da — wer wollte das bestreiten, bei so — tüchtigen Männern, die daran mitgearbeitet haben! — einige Elemente der bürgerlichen modernen Wissenschaft. Aber zu welchem Zweck und Ziel hat man sie eingesetzt? Doch nur, um die Rechtsordnung der kapitalistischen Gesellschaft, um die Rechtsordnung des Ausbeuterstaats noch mehr gegen die Angriffe, wie es Heinemann ausbrüht, des proletarischen Klassenkampfes zu befestigen. Nur zu diesem Zweck haben die tüchtigen Juristen ein technisch verbessertes Instrument geschaffen. Es ist ungefähr so, als wenn bei der Reichswehr ein modernes Maschinengewehr eingeführt worden wäre. Diese modernen Maschinengewehre fegen dann um so rascher und rücksichtsloser die sich der Staatsgewalt entgegenstellenden Elemente hinweg. So soll auch die Maschine der Klassenjustiz in Zukunft um so rücksichtsloser gegenüber den Massen der Proletarier Deutschlands funktionieren.

Dabei hat man neben diesen technischen Verbesserungen der Klassenjustiz auch ganz offenkundige Rückschritte gemacht. Ich sprach schon davon, daß die Grundlage des jetzigen StGB. i. J. 1851 gelegt wurde. Das preuß. Gesetzbuch von damals wurde 1870 eigentlich im wesentlichen übernommen. Dieses preuß. StGB. aber stammt aus der Zeit der preußischen Reaktion der dunkelsten Periode nach 1848. Das Produkt dieser dunkelsten Periode, des Jahres 1851, ist es, das jetzt noch gilt und das hier nur in ganz unwesentlichen Teilen geändert wird, ohne daß man wesentlich Neues bringt, bis auf die erweiterten Vollmachten für die Klassenrichter.

Die Übertragung des preußischen Rechts auf das Reich hat damals für einige Länder direkte Verschlechterungen gebracht. Herr Haas sprach eben davon, daß man in Baden nicht so sehr das Bedürfnis empfinde, dieses Strafrecht zu ändern. Die Lage war in den süddeutschen Ländern 1870/71 ganz ähnlich. Die süddeutschen Länder, sogar Bayern, insbes. aber auch Württemberg und Baden, hatten Strafgesetze, die eine Reihe modernerer Bestimmungen enthielten, von denen jetzt aber sogar das neueste Strafrecht von 1927 nichts enthält. Zum Beispiel gab es in Hamburg und Sachsen die Todesstrafe nicht, es gab keine Verstrafung für den Ehebruch; es gab in verschiedenen Staaten zum Beispiel auch den ominösen § 176 nicht. Die Ausdehnung der Todesstrafe auf das ganze Reich, die Ausdehnung der Ehebruchbestrafung auf das ganze Reich, das waren die Ergebnisse der preußischen Justiz von 1851, die 1871 für das ganze Reich für gültig erklärt wurde. Und diese Reaktion, die 1871 übernommen wurde, wird in diesem StGB. v. J. 1927 in vollem Umfang beibehalten und in wesentlichen Teilen verschärft. Sie kommen also mit diesem StGB. hinter das Jahr 1851 zurück, so daß Sie also nicht mehr das schöne Wort von der „Reform“ in den Mund nehmen sollten. Ich glaube, auch hier hat der Minister den richtigen Klang im Ohre gehabt. Er sprach nämlich vom linken Ausschlag des Pendels nach der Revolution von 1918 und erklärte, daß dann die „Reaktion“ eingesetzt habe. Jawohl, die Reaktion hat eingesetzt. Wir sehen das in diesem StGB. im vollen Umfang, so daß man also nicht mehr von einer Strafrechtsreform, sondern von einem reaktionären Strafgesetzbuch reden sollte, das hier vorgelegt wird.

Das wesentlichste an der „tüchtigen“ Arbeit der hervorragenden Juristen“, die sich nunmehr 25 Jahre lang um das neue Strafrecht als ein Werkzeug des Klassenstaates bemüht haben, ist, daß man die Maschinen des Strafrechts noch enger gezogen hat, damit nur ja keiner mehr durchschlüpfen kann. Dieses Engerziehen, diese Verdichtung der Maschinen ist glänzend gelungen. Man hat dieses Experiment 1871 schon einmal gemacht, und wir wollen den Herrschaften auch sagen, was der Erfolg war. Herr Prof. Kahl hat das schon kurz angedeutet. Der Erfolg des Engerziehens der Strafrechtsmaschinen von 1871 war, daß Ende der 70er und in den 80er Jahren eine unheimliche Überfüllung der Gefängnisse und Zuchthäuser eintrat, daß die Statistik der Zahl der Rückfälligen eine Kurve nach aufwärts nahm, wie man sie bis dahin nicht gekannt

hatte. Gerade dadurch, daß man sich eine Kriminalstatistik schuf, sah man sich dazu gezwungen, einige Änderungen herbeizuführen, wenigstens in der Praxis, ohne das Gesetz selbst schon ändern zu können. Trotz der Lehre der Inflation, die zu einer solchen Überfüllung der Gefängnisse i. J. 1923 wieder geführt hat, wie die Krisenverhältnisse in der Zeit um die 80er Jahre herum, haben die Bürgerblockvertreter zwischen 1925 und 1927 noch eine weitere Verengung der Strafgesetzbuchmaschinen vorbereitet. Sie haben eine ganze Serie neuer Straftaten ausgedacht; als wenn ein böser Geist in dieser Kommission gewaltet hätte, der immer nur danach suchte, ob man nicht irgendwo noch eine Missetat, noch etwas Böses herausklauben könne, hat man einen neuen Paragraphen nach dem anderen eingeshoben, um das Netz ja recht dicht zu machen. Durch diese Serie von neuen Straftaten, durch diese Verengung der Maschinen begeht man wieder den alten Fehler, und die Folge der Annahme dieses StGB. würde sein, daß wieder eine Überfüllung der Gefängnisse und eine Überfüllung der Zuchthäuser eintritt. Die Staatsanwälte allerdings würden frohe Zeiten haben.

Nun haben wir nach den bewegten Zeiten von 1848 und 1851, von 1870 und 1871 das Jahr 1918 erlebt, und es wäre immerhin möglich gewesen, daß in der Zeit 1918/19 wenigstens der Versuch einer Verbesserung gemacht wurde. Wenn das alles richtig war, was Heinemann gesagt hat und dem der Abg. Rosenfeld von der SPD. so nachdrücklich zustimmte, hätte man erwarten sollen, daß die Herren Sozialdemokraten aus ihrer Theorie wenigstens einige Dinge in die strafrechtliche Praxis hätten überliefern lassen.

In der Weimarer Verfassung wurde das Schlimmste, was am jetzigen Strafrecht selbst nach Anschauung des Dr. Haas noch übrig geblieben ist, stabilisiert, nämlich die Bestätigung der alten Richter, der ganzen Richterkaste der Vorkriegszeit, ausgewählt unter den monarchistischen Gesichtspunkten, ausgewählt unter den Gesichtspunkten des Konservatismus und der schwärzesten Reaktion, jener Richter, die in der Regel aus den ostbayerischen Gefilden entstammten. Die Weimarer Nationalversammlung hat diesem Berufsrichterum die altbewährten Rechte wieder bestätigt und gesichert. Deswegen steht heute die Frage so entscheidend im Vordergrund: wer richtet? Diese Frage muß erst entschieden werden, wie wir schon erklärt haben, ehe man ein neues Strafrecht erläßt und die Möglichkeit der Anwendung neuer Paragraphen gibt.

Es wurde schon durch den Herrn Vorredner auf die Vorbildung der Richter hingewiesen: Besuch der höheren Schule, Abiturientenexamen, jahrelanger Universitätsbesuch, dann Referendariat, Assessorjahre, zwei Staatsexamina, dann das Hilfsrichtertum in völliger Abhängigkeit von den Vorgesetzten, das die letzte Rippe, die etwa noch vorhanden sein sollte, den letzten Widerstand gegen die Einfügung in den Apparat bricht. Die auf diese Weise erzogenen und herankultivierten Richter sind die Organe, mit denen die Klassenjustiz nützlich i. S. der Bourgeoisie arbeiten kann. Es wurde von der Vertrauenskrise der Justiz gesprochen. Nun, wir brauchen nicht erst lange zu sagen, daß wir nicht etwa nur eine Vertrauenskrise sehen. Unsere abgrundtiefe Feindschaft gegenüber der Klassenjustiz betonen wir noch einmal ausdrücklich. Aber es ist immerhin eine Reihe von Geständnissen in diesem Hause gemacht worden, die klar zeigen, wie sehr die Herren von der Mehrheit sich bewußt sind, daß die Richter ihrer ganzen Entwicklung nach, ihrer ganzen Erziehung und Schulung nach, ihrer gesellschaftlichen Abhängigkeit nach nicht anders können, als Klassenrecht im Sinne der Bourgeoisie zu sprechen. Einer der Redner in einer früheren Justizdebatte formulierte das, als wir ihn durch Zwischenrufe in die Enge getrieben hatten, in der Weise, daß er achselzuckend erklärte: „Ja, meine Herren, aus seiner Haut kann schließlich niemand heraus.“ Das geben wir unumwunden zu. Aus seiner Haut kann der Klassenrichter nicht heraus. Er ist als Klassenorgan da, und eine Änderung kann nur eintreten, wenn man ihn wegsagt, beseitigt. So lange aber wird als Aufgabe der Klassenrichter bleiben der Schutz des dreimalheiligen Privateigentums, insbes. des Privateigentums der Großgrundbesitzer, des Großkapitals, der großen Finanziers und der Industriellen. Diesen Schutz wird der Klassenrichter immer als seine Hauptaufgabe ansehen. Die Verurteilungen aber, die er ausspricht, werden Verurteilungen der Männer und Frauen der werktätigen Schichten sein.

Wir haben gegenüber dieser Klassenjustiz auch noch die objektive Seite zu würdigen, die für den sog. Verbrecher als eine gewisse Erklärung seines Auftretens, seines Verbrechens gelten kann. Daß man sich solche Erwägungen nicht mehr ganz verschließen kann, daß man solche Erwägungen für das Zustandekommen eines Verbrechens zulassen muß, haben nicht nur alle Redner bewiesen, sondern das zeigt Seite für Seite die Begründung des Regierungsentwurfs über das neue Strafrecht, der uns jetzt vorliegt. Die Regierung kann sich den Erwägungen nicht verschließen, kann nicht mehr daran vorbeigehen, daß die tief einschneidenden sozialen Veränderungen, die Krieg und Inflation gebracht haben, den Urgrund der Vermehrung der Aburteilungen darstellen. Daraus aber die richtigen Folgerungen zu ziehen und gewisse Erleichterungen im sozialen Sinne zu schaffen, das läßt Ihr Klasseninteresse nicht zu. Die Herrschenden bleiben dabei, daß sie den Armen schuldig werden lassen und ihn dann seiner Pein übergeben. Die zahlreichen objektiven Gründe, die zum An-

wachsen der Ururteilungen geführt haben, sind von keinem der Redner im Zusammenhang dargestellt worden, weil jeder um diese Frage der eigentlichen Gründe der Verbrechen sich natürlich mit den einigen Redewendungen herumzschlingeln mußte, denn die Konsequenzen, die sich aus dem Gesamtkomplex des sozialen Elends ergeben, würden einfach die Hinwegsetzung dieses Strafgesetzentwurfs bedeuten.

Die Massenverwerfbarkeit, die insbes. in den letzten Jahren 1924, 1925 und 1926 in Millionenfiguren grassierte, hat ein solches Ansehen der Verurteilungen, insbes. auch der Angriffe auf den Staat und seine Ordnung gebracht, wie es aus der Statistik hervorgeht, daß wir die verschärfte Bestrafung wegen Angriffen gegen Staat und Ordnung auf keinen Fall auf dem Boden des bisher geltenden Strafrechts oder des neuen, das Sie vorlegen, zulassen können.

Die katastrophale Wohnungsnot wird in der Begründung hier und da erwähnt. Die Folgerung daraus, gerade die Paragraphen, deren Übertretung infolge der Wohnungsnot begünstigt wird, zu mildern, zieht man aber nicht. Man setzte diese Paragraphen nicht so lange aus, bis einmal die Wohnungsnot beseitigt sein wird, man versucht nicht, angesichts des Elends wenigstens ein Auge zuzudrücken, sondern man verschärft diese Paragraphen noch. Das ist die Antwort auf die Wohnungsnot.

So geht es mit der Unterernährung, der Teuerung, so geht es mit den Folgen der Kriegsverwundung, die sich namentlich bei der Jugend der verlinkenden Mittelschichten mit der Vernichtung der Hemmungen, die Sie durch Ihren Krieg verschuldet haben, gezeigt hat. So geht es mit der Zerrüttung der Familie und der Ehe, die auch eine Folge des Krieges und der Inflation war; so geht es mit all den Hemmungen, die durch Krieg und Inflation zerstört sind.

Alle diese objektiven realen Grundlagen der ansteigenden Strafbarkeit und Straffälligkeit werden im Strafrecht nicht berücksichtigt. Das einzige Mittel, das Sie haben, sind verschärfte Paragraphen, Neuentdeckung von Straftaten, Erweiterung des Rechtes der Richter in der Auswahl des Strafmaßes und schließlich Neubauten von Zuchthäusern und Gefängnissen. Sie haben auch neue Strafen für die armen Leute, die infolge der Wohnungsnot, der bauenden Verwerfbarkeit, der Fortdauer der Wirkungen der Kriegsverwundung und der Fortdauer der neuen Teuerung zu Rückfälligen werden. Sie haben sogar neue Strafmittel erfunden. Sie sehen, daß die Wohnungsnot nicht beseitigt werden kann, sehen, daß daraus das Verbrechen sich immer erneut gebären muß. Sie sehen, daß die Teuerung wiederkommt, Sie sehen, daß nach der alten Erfahrung mit steigenden Weizenpreisen die Zahl der Diebstähle steigt, sehen, daß die Verwerfbarkeit nicht gebannt ist, daß man dieses Problem nicht im Laufe von Jahren bewältigen kann. Sie wissen, daß diese Gründe für das Verbrechen fortwirken werden, daß die Rückfälligkeit auf Grund der verschärften Fortdauer der Gründe für Vergehen und Verbrechen zunehmen muß, und da sagt man nicht, die Rückfälligkeit müsse jetzt milder bestraft und beurteilt werden, weil wir des Elends nicht Herr werden können, weil wir seine Quellen nicht verstopfen können, sondern jetzt sagt man umgekehrt, der Rückfällige muß doppelt hart bestraft werden. Das ist die Antwort, die der Massenstaat auf die sozialen Elendserscheinungen gibt. Er schafft noch extra eine neue Form des Rückfälligen. Man sieht darin nicht mehr nur den Gewohnheitsdieb, der drei- oder viermal gestohlen hat, nicht den Gewohnheitsverbrecher oder den Gewohnheitsbetrüger, der drei- oder viermal betrogen hat, nein, man faßt die verschiedenen Verbrechen zusammen und sagt, wenn einer einmal gestohlen hat, als 17-, 18-jähriger eine leichtsinnige Tat begangen hat, sich mit 21, 22 Jahren mal in eine Schlägerei eingelassen hat und etwa mit 24, 25 Jahren in einen politischen Prozeß verwickelt wird, dann ist für ihn die Zuchthaustür schon offen, dann ist er „rückfälliger Verbrecher“. Und von da ist nur ein Schritt zum „Gewohnheitsverbrecher“, dem dann die Sicherheitsverwahrung offensteht, dem dann, wenn er seine Strafe abgehört hat, noch das dauernde Einsperren droht. Gerade das Gegenteil von dem geschieht, was vom sozialen Gesichtspunkt aus logisch ist, sich aus der Not und dem Elend dieser Zeit ergibt! So sieht dieses StGB. aus, und das man als den Geist der erleuchtetsten Juristen dieses Jahrhunderts!

Dem deutschen Redner dämmerte einmal für ein Weile, daß doch auch die soziale Seite eine gewisse Bedeutung habe. Herr Dr. Barth entließ die Bemerkung, als von dieser Sicherheitsverwahrung die Rede war: die Einspernung kann allerdings nie die sittlichen Resultate erzielen wie die Freiheit. Das aus deutschnationalem Munde zu hören, ist innerlich erstaunlich. Wir wünschten nur, daß wenigstens aus dieser Äußerung in diesem Klassenstaat, so wie er besteht, die Folgerungen gezogen würden. Schon das wäre eine grundsätzliche Änderung Ihres ganzen StGB. Aber Sie sind den umgekehrten Weg gegangen: nach der Abbildung der Strafen noch einmal Extraeinspernung, und alle drei Jahre wird wieder verschlossen, ob der Mann weiter eingesperrt bleiben soll. Herr Dr. Barth sagte aber, daß das Einsperren kein Mittel zur Besserung sei, daß der Verbrecher dadurch keineswegs gesitteter werde, daß im Gegenteil die Freiheit ein besseres Erziehungsmittel sei. So schlagen Sie mit Ihren eigenen Argumenten den ganzen Aufbau Ihres StGB. wieder kaputt!

Wir sind der Ansicht, daß es notwendig wäre, nicht nur den Strafvollzug zu ändern, von dem bei der Frage der Sicherheits-

verwahrung gesprochen wird, sondern insbes. auch die Strafzumessung, die Strafgrundlagen, das materielle Strafrecht und erst recht das StGB. Vor allem aber müssen die Quellen verstopft werden, aus denen das Elend fließt: die kapitalistische Ausbeutung. Das muß das Ziel sein! Dann erst, wenn man die Mittel, die aus dem Proletariat im Interesse der Kapitalisten herausgequetscht werden, die man durch technische Verbesserungen und geänderte Arbeitsbedingungen noch erheblich vermehren kann, zur Schaffung eines sozialen Strafrechts benutzt, dann erst könnte man Heilung bringen in Freiheit, dann erst könnte man wirklich einen Staat bilden, der auf dem Reichtum, der der Gesellschaft gehört, aufbaut und damit das Elend als Quelle des Verbrechens verstopft.

Aber statt die Ursachen zu bekämpfen, erweitern Sie — und das bezeichnen die meisten Reder als den Kern der jetzigen Gesetzgebung — die Vollmachten der Klassenrichter. Wir können der Erweiterung des richterlichen Ermessens in keinem Punkte, wo es nach dem neuen Entwurf vorgesehen ist, zustimmen, wie ich das bei meiner Kennzeichnung der Klassenrichter schon genügend begründet habe. Wir können aber an dieser Stelle hinzufügen, daß diese Schrankenlosigkeit des richterlichen Ermessens zweifellos klassenmäßig angewendet werden wird. Wie der Richter jetzt ist, wird er das freie Ermessen in günstigem Sinne immer dann walten lassen, wenn vor ihm ein Mann steht, der eine gewisse Bildung hat, bei dem er vielleicht ein gegenseitiges Verständnis herausfühlen kann, der zur Klasse der Besitzenden gehört und aus dieser Klasse herausgestolpert ist, den man wieder auf den rechten Weg zu bringen versucht, um ihm noch einmal die Möglichkeit des Aufbaues seines Lebens zu geben. Wenn aber auf der Anklagebank ein Arbeiter steht, noch dazu ein Arbeiter, der eine etwas ungebärdige, trotzige Natur ist, der nicht so ohne weiteres vor den Bürokraten den Buckel krümmt, dann Gnade ihm. Dann wird das freie Ermessen des Richters, wie wir das von den Herren Landgerichtsdirektoren, den Vorsitzenden der StA. der früheren Zeit, der jetzigen großen Schöffen, gewohnt sind, von dieser mit zynischer, brutaler Rücksichtslosigkeit an ihren Opfern ausgelassen werden. Das haben wir in den Gerichtssälen der Klassenjustiz bisher gründlich genug erlebt und auch in den Zeitungen oft genug dargestellt.

Sie haben nun gehört, daß die Sozialdemokratische Partei in der Frage des freien Ermessens eine gewisse bedenkliche Frage sieht. Wir haben aber von dem Redner der Sozialdemokratischen Partei eine Erklärung darüber vermisst, wie sie am Ende zu diesem Entwurf als solchen steht. Denn daß bei dieser Bürgerblockmehrheit — alle Parteien haben ihre Erklärung abgegeben — wesentliches an diesem Entwurf nicht geändert wird, darüber ist doch gar kein Zweifel. Einzelne kleine Wortänderungen, die manchmal textlich vielleicht nicht unwichtig sein mögen, werden an dem Charakter des Entwurfes nichts ändern.

Neben diesen verschiedenen Grundfragen bedürft eine Reihe von Einzelangelegenheiten einer Besprechung. Man hat in das neue Strafrecht aus dem Republikfluchtgesetz den Ausdruck des besonders schweren Falles übernommen. Das paßt ganz ausgezeichnet zu der Tatsache, daß Sie dem Richter das freie Ermessen erweitern wollen. Der besonders schwere Fall, auch wieder vom Klassenrichter festzustellen, war, wie das Republikfluchtgesetz und seine Anwendung zeigt, immer dann gegeben, wenn es sich um einen Proletarier, erst recht natürlich, wenn es sich um einen Kommunisten handelte. Wenn aber die Herren von rechts, die Faschisten, auf der Anklagebank standen, dann war das stets ein leichter Fall.

Neben diesen Begriffen, die die Grundlage der Rechtsprechung bilden, sind nun einige Paragraphen und Regeln, die den einzelnen Paragraphen zugrunde gelegt worden sind, dringend der Besprechung bedürftig. Ich möchte beginnen mit der Frage des Landesverrats. Die Frage des Landesverrats ist für uns als kommunistische Partei, insbes. auch für den proletarischen Klassenkampf, nicht von so ausschlaggebender Bedeutung wie Hochverrat, Landfriedensbruch und wie all diese schönen Dinge heißen. Aber die jetzige Ausgestaltung der Landesverratsparagraphen greift in die bisherigen Rechte der Pressefreiheit und überhaupt der gegenseitigen Mitteilungen so tief ein, daß man nicht mehr schlechtweg von einem Landesverratsparagraphen sprechen kann, sondern von einem Gesetz zur Verhinderung der Aufdeckung gesetzwidriger Zustände bei den Behörden, von einem Gesetz, das jede Mitteilung von Staatsangelegenheiten auch an Vertrauensmänner in der einfachsten Agitation, ja im Verkehre von Abgeordneten mit den Wählern unterbindet. Sie bedrohen die Meinungsfreiheit und ihre Ausübung; denn im § 93 wird nicht nur wie bisher bestraft, daß man einer anderen Regierung, einer fremden Regierung, Mitteilungen macht — unter „anderen Regierungen“ kann man sogar verschiedene Länderregierungen verstehen —, sondern man will auch jemand bestrafen, der anderen Personen eine Mitteilung macht, deren Inhalt vielleicht ein Staatsgeheimnis ist. Der Mann braucht sich dessen gar nicht bewußt zu sein, daß das ein Staatsgeheimnis ist, das wird ihm nachher von dem Klassenrichter schon klargemacht werden. Wenn er nur anderen gegenüber Äußerungen gemacht hat, die vom Klassenrichter oder anderen Bürokraten als ein Staatsgeheimnis aufgefaßt werden, dann kann er nach § 93 bestraft werden. Das geht so weit, daß

jede Besprechung zwischen Privatpersonen, gleichgültig, ob sie miteinander verwandt sind, gegenseitig eine Vertrauensstellung einnehmen, ob es einem Arzt, einem Rechtsanwalt, einem Dienstvorgesetzten, einem Abgeordneten gegenüber geschieht, nicht als mildernder Umstand oder sonst als zulässig angesehen wird, nein, wer andere in den Besitz einer solchen Mitteilung gelangen läßt, wodurch das Wohl des Landes und des Reiches gefährdet wird, der wird mit Zuchthaus bestraft. Das kann zu den schönsten Gesinnungsschuldfeststellungen und zum herrlichen Denunziantentum Anlaß geben. Wir sind mit diesem Gesetzentwurf wirklich in die Zeit nicht nur von 1851, sondern vor 1851 zurückgeworfen. Die Zeit der Demagogerie wird wieder beginnen, wenn diese Landesverratsbestimmung wirklich Gesetz wird.

Die Bestimmung über den Landesverrat soll auch eine Bestimmung zur Verhinderung der Aufdeckung gesetzwidriger Zustände werden; denn sie bestraft ja nicht nur die Verbreitung wahrer Meldungen an sich, sondern auch dann, wenn diese Meldungen sich mit Ungefehllichkeiten beschäftigen. Es darf die ungefehlliche Handlung einer Behörde nicht wahrheitsgemäß mitgeteilt werden. Denn wenn man diese wahrheitsgemäße Mitteilung über Mißstände in einer Behörde der Öffentlichkeit oder einem Vertrauensmann übergibt und dadurch das Wohl des Reichs oder Staates, wie es der betr. Klassenrichter auffaßt, gefährdet werden könnte, wird diese wahrheitsgemäße Mitteilung und Kritik an einer Behörde als Landesverrat bestraft. Diese Bestimmung soll ja nun durch eine lex Geyler, wie wir in den Zeitungen in den letzten Tagen gelesen haben, noch weiter verschärft werden.

Neuerdings spricht man ja vielfach von den Völkerbunds-theorien. Danach müßte man eigentlich annehmen, daß die Herrschaften, die für ein Paneuropa schwärmen, und die Rechtsparteien, die sich an den Völkerbundsigen beteiligen wollen, dem Zug der Zeit folgend, sagen müßten, daß die Besprechung von Völkerbundsfragen in internationalen Maßstab durchaus erwünscht ist, wenn man zu einer internationalen Verständigung kommen wolle. Aber diese Möglichkeit wird von vornherein abgeschnitten, ein reaktionäres Gesetz wird jetzt jede solche interne Diskussion von vornherein unterbinden. Ich will dabei gar nicht davon sprechen, wie sehr man natürlich unter Umständen auch die Kommunisten, die sich an internationalen Konferenzen beteiligen und sich dort über deutsche Reichs- und Staatsangelegenheiten auslassen, mit der neuen Bestimmung treffen kann. Aber man wird sie ohnehin mit irgendwelchen anderen Paragraphen anknüpfen zu fangen wissen. Jedenfalls kann in Zukunft jede oppositionelle Mitteilung angegriffen werden, die den Behörden nicht paßt. Wenn es gar nicht anders geht, dann wird man solche Versuche mit dem Paragraphen des fahrlässigen Landesverrats zu bestrafen versuchen.

Einschneidender aber sind noch die neuen Bestimmungen über den Hochverrat. Daß der Hochverrat eine alte feudale Bestimmung ist, daß man noch andere feudale Anschauungen, z. B. den Waldeigentümer als Teil der Staatsgewalt betrachtet, daß man den Zweikampf begünstigt und noch ähnliche Reste des Feudalismus in das neue Strafgesetzbuch herüberhepelt, das sind Dinge, die die Bürger unter sich selbst abmachen mögen. Aber daß der Hochverrat, der ein absolut feudalistischer Ausdruck ist, trotzdem noch in dem Strafgesetzbuch der Republik stehen soll, das wollen wir doch immerhin festnageln. Nun hat aber die Bestimmung über den Hochverrat in einem Punkt eine grundlegende Änderung erfahren. Es wurde schon von einigen Rednern hervorgehoben, daß nach dem heute noch geltenden Strafgesetz Hochverrat nur dann mit Zuchthaus bestraft werden darf, wenn festgestellt wird, daß die hochverräterische Handlung einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist. Herr Dr. Kahl knüpfte daran die Bemerkung, man könne dieses Kriterium der ehrlosen Gesinnung im Strafrecht nicht gut missen. Aber die Herren, die den Entwurf gemacht haben, sind anderer Ansicht. Sie haben die Bestimmung nunmehr so gefaßt, daß an die Stelle der angebotenen Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe die sog. Einschließung tritt — ob man darunter Festung oder Haft versteht, ist nicht klar gestellt — von gleicher Dauer, wenn der Täter ausschließlich aus achtenswerten Beweggründen gehandelt hat und die Tat nicht schon wegen der Art und Weise der Ausführung und der vom Täter verschuldeten Folgen besonders verwerflich ist. Die gegenwärtige Fassung ist doch viel klarer. Hier ist deutlich gesagt: nur wenn die ehrlose Gesinnung ausdrücklich festgestellt ist, kann auf Zuchthausstrafe erkannt werden. Die neue Bestimmung aber stellt eine umständliche Verklammerung dar und gibt dem Ermessen des Klassenrichters möglichst weiten Spielraum; vielleicht findet der Mann doch noch irgendeinen Ausbruch oder ein Wort, um einen ihm besonders verhassten Täter ins Zuchthaus zu bringen und ihm nicht die mildere Form der Einschließung zuerkennen zu müssen. Was heißt eigentlich „achtenswerte Beweggründe“? Die Auslegung bleibt offenbar dem Klassenrichter überlassen. Der Täter muß aber noch „ausschließlich aus achtenswerten Beweggründen“ gehandelt haben. Also darf nicht ein Gramm anderer Beweggründe mitgewirkt haben, sonst darf der Klassenrichter nicht auf Einschließung erkennen. Es muß auch noch untersucht werden, ob nicht die Tat schon wegen der

Art und Weise ihrer Ausführung von vornherein die Zuchthausstrafe verwickelt, oder weil sie wegen der vom Täter verschuldeten Folgen besonders verwerflich ist.

So ist diese Auffassung, die hier niedergelegt ist, ein neuer Rückschritt, eine neue Verschlechterung, ein neues Zeichen dafür, daß dieses Strafrecht ein Klassenkampfmittel der Bourgeoisie gegen das Proletariat sein soll, wie es Heinemann gekennzeichnet hat und wie ich es eben schon unterstrichen habe.

Nun haben wir gehört, daß sich z. B. auch Herr Haas und andere Vertreter der bürgerlichen Demokratie besonders gegen den Überzeugungsverbrecher gewandt haben. Der Überzeugungsverbrecher ist den Auseinandersetzungen des Jahres 1922 begrifflich entsprungen. Die Fassung von damals war gewiß nicht hervorragend. Aber immerhin ließ sie doch die Möglichkeit zu, bei politischen Bewegungen, wenn jemand bei seiner Tat politischen oder sittlichen Gründen nachging, das Strafmaß zu erleichtern. Jetzt aber ist es umgekehrt. Jetzt wird nicht mehr die subjektive Überzeugung des einzelnen Mannes, auch wenn er mit der ernsthaftesten Gesinnung, mit sittlichem Ernst von seinem Standpunkt aus an die Tat heranging, gewürdigt, sondern jetzt ist nur noch die subjektive Auffassung des Vertreters des Gerichtshofs allein maßgebend dafür, in welcher Art der Angeklagte bestraft wird. Das mitzumachen vom Standpunkt der Demokratie, hätte ich kaum für möglich gehalten; denn ich glaube, daß damals die Herren Demokraten und auch die Herren vom Zentrum in dieser Frage mit Radbruch ein ganz Stück Weges gegangen sind. Wenn sie jetzt abschwenken und glauben, daß die Frage des Überzeugungsverbrechers noch nicht beantwortet werden kann, so ist das höchst bedauerlich.

Sie haben allerdings eine Entschuldigungsverweigerung, indem sie sagen, man könne das ganze StGB. jetzt noch nicht erlebigen. Wir selbst wollen auf die Frage der Ehrlosigkeit oder der achtungswerten Gründe gar nicht eingehen, sondern wir sind der Ansicht, daß an die Stelle dieses allgemeinen Begriffs eine klare Formulierung treten müßte, etwa folgenden Inhalts:

An die Stelle von Gefängnis tritt Festung respektive Einschließung von gleicher Dauer, wenn der ausschlaggebende Beweggrund des Täters darin bestand, daß er sich zu der Tat auf Grund seiner sittlichen oder politischen Überzeugung entschlossen hat. Das wäre eine Formulierung, die dem Richter klar sagt, wie er sich gegenüber solchen Männern oder Frauen zu verhalten hat. Aber diese Formulierung wird ja von den Herren nicht gewünscht. Wir müssen für die Formulierung weiter den energischsten Kampf führen und werden insbes. mit den demokratischen Parteien über diese Frage noch eine Auseinandersetzung führen müssen.

Dem Hochverratsparagraphen folgen die Paragraphen über die Vorbereitung, und bei diesen Vorbereitungsparagraphen sehen wir wiederum Verschärfungen allerschlimmster Art. Nach § 88 Abs. 2 wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren jetzt bestraft, wer einen Hochverrat „in anderer Weise“ vorbereitet, das heißt in anderer Weise, als daß er ausdrücklich eine Verschwörung macht. Im geltenden Strafrecht ist eine solche Formulierung nicht zu finden, sondern da heißt es: „Jede andere ein hochverräterisches Unternehmen vorbereitende Handlung wird mit Zuchthaus... bestraft.“ Es mußte erst eine Handlung vorliegen; aber jetzt bedarf es keiner Handlung mehr, sondern es genügt, wenn der Hochverrat „in anderer Weise“ vorbereitet ist. Man hat aus den Hochverratsprozessen der letzten Zeit gelernt. Handlungen sind schwer festzustellen, wie aus den Hochverratsprozessen gegen die Kommunisten hervorging. Manchmal mußte man Leute freisprechen, die zwar des Hochverrats dringend verdächtig waren, denen aber keine Handlungen nachgewiesen werden konnten. Jetzt wird man sie fassen können. „In anderer Weise“ haben sie den Hochverrat vorbereitet, und das bedeutet zehn Jahre Zuchthaus. Gleichzeitig ist das Strafmaß für diese „in anderer Weise“ tätigen Hochverräter außerordentlich erhöht worden. Früher konnte man bis zu drei Jahren Zuchthaus geben, aber die neue Republik geht hierin über den kaiserlichen Staat hinaus und setzt gleich zehn Jahre Zuchthaus fest. Eine solche Steigerung bei einer Erweiterung des Begriffs! Ich glaube, angesichts dieses Angstproduktes muß man mit Professor Calkers übereinstimmen, der in seinen rechtsvergleichenden Darlegungen ausdrücklich sagt, daß der § 86 StGB. auf die Gesetzgebung der byzantinischen Kaiser, auf eine Periode des schlimmsten Verfalls des römischen Reichs zurückgeht. Diesen schlimmsten Verfallzeiten des römischen Reichs passen Sie sich an, wenn Sie solche Strafbestimmungen für so vage Begriffe vorschreiben, wenn Sie den Richtern des freien Ermessens solche ungeheuerlichen Strafmaße in die Hand geben.

Es hat sich aber noch eine andere Klippe bei dem Hochverratsparagraphen ergeben, nämlich die, daß der Provokateur, der Spießel, immer mit verurteilt werden mußte, wenn man die Kommunisten einmal richtig hineinlegen wollte. Auch da mußte bei dem neuen Strafrecht natürlich ein Ausweg ausgeklügelt werden. Diesen Ausweg hat man durch den dritten Absatz des § 88 gefunden. Da heißt es:

Wer aus freien Stücken seine Tätigkeit aufgibt und bei Beteiligung mehrerer den Hochverrat verhindert, wird nicht nach den Vorschriften der Abs. 1, 2 bestraft. § 27 Abs. 3 gilt entsprechend.

Im § 27 Abs. 3 ist von dem Rücktritt die Rede. Es heißt da, daß jeder, der von einer Handlung zurücktritt, viel milder bestraft wird, daß er, wenn es dem Richter richtig erscheint, auch straffrei ausgesetzt kann. Das ist eine sehr bequeme Handhabe, und ich glaube, daß sich die Herren, als sie diese Bestimmung einfügten, vollkommen dessen bewußt waren, daß sie dadurch ihre Werkzeuge schützen, die diesen bewußt waren, daß sie dadurch ihre Werkzeuge schützen, die von ihrer Polizei, von ihrer Justiz gebraucht respektive mißbraucht werden. Die politisch unbehaglichen Personen dagegen können, obwohl sie völlig unschuldig sind, auf das belastende Geständnis des zum Schein mitangeklagten Polizei- oder Militäragenten glatt als Hochverräter bestraft werden, aber derjenige, der den Lockspiegel oder Provokateur gemacht hat, wird frei ausgehen. Das hat man sich durch das neue republikanische Strafrecht gesichert.

Ich will nicht lange davon sprechen, daß man auch erneut das Unterlassen von Anzeigen im Falle von Hochverrat bestraft, daß die Ausweisung verschärft angeordnet ist.

Die Zahl der politisch Verurteilten ist im dauernden Ansteigen begriffen. Wir sehen, daß in der Zeit von 1903 bis 1907 die Zahl der Bestrafungen für Verbrechen und Vergehen gegen die Person einen gewissen Höhepunkt erreicht hat. Seit 1907 ist die Zahl der Bestrafungen der Verbrechen und Vergehen gegen die Person — vielleicht ist das ein Kulturfortschritt, ein Erziehungsresultat — im Absteigen begriffen. Die Zahl wird immer geringer, während die Zahl der Eigentumsvergehen, nachdem sie in der Inflation hochgegangen war, sich auf dem „normalen“ Maß des Jahres 1913 hält. Gegenüber der Kriminalitätsziffer von annähernd 500 ist die Zahl der Verbrechen und Vergehen gegen die Person auf etwa 250 zurückgegangen. Sie stand früher an der zweiten Stelle im dem Gesamtkomplex der Verbrechen. Diejenigen Verbrechen und Vergehen, die sich gegen die öffentliche Ordnung, den Staat und die Religion richten, standen erst an dritter Stelle. Sie hatten in der Weltkriegszeit im Durchschnitt der Jahre 1882 bis 1915 die Verhältniszahl 100. Sie stiegen im Jahre 1920 sehr rapid. Dieses Steigen hat angehalten. In den Jahren 1925/26, dem Zeitalter der Klassenjustiz dieser Republik, ist eine Vervielfachung der Verurteilungen wegen dieser Delikte eingetreten. Die Ziffer rangiert damit gleich hinter den Eigentumsvergehen.

Diese politische Justiz äußert sich weiter in einer ganzen Reihe von Einzelbestimmungen. Es ist unmöglich, sie alle vorzuführen. Darauf hinweisen will ich nur noch, daß zum Beispiel ein neuer Majestätsbeleidigungsparagraph zum besonderen Schutz des Präsidenten, daneben einer zum besonderen Schutz des Reichstags geschaffen worden ist. Früher mußte der Reichstag immer erst einen Antrag stellen, was jetzt nicht mehr nötig ist. Jetzt hat der Staatsanwalt ohne weiteres das Recht, Klage zu erheben, wenn der Reichstag beschimpft worden ist.

Schließlich hat man in der politischen Gesetzgebung einen besonders schlimmen Paragraphen eingeführt, indem man gesetzlich einen Ausnahmezustand für die Zeit der Vorbereitung des Krieges festlegt. Das ist angesichts der Hege Englands gegen Sowjetrußland und der dadurch hervorgerufenen Kriegsstimmung eine aktuelle Frage. Hier schafft sich die Republik mit vollem Bewußtsein ein Strafgesetz, das dazu dienen soll, bei dem zu erwartenden neuen Kriegsausbruch jede pazifistische und erst natürlich jede revolutionäre Bewegung mit allen drakonischen Mitteln bekämpfen zu können. Sie geben mit diesem Gesetz ohne weiteres zu, daß ein solcher Zustand der drohenden Kriegsgefahr vorhanden ist. Wir aber sagen, was Liebknecht schon bewiesen hat, daß solche Paragraphen die revolutionären Kämpfer in den entscheidenden Situationen nicht brechen werden. Der Ruf: Nieder mit der Regierung! Nieder mit dem Krieg! wird deswegen doch in der entscheidenden Stunde erhoben. Sie werden mit solchen Paragraphenschustereien das Nachbar Weltgeschichte nicht aufhalten. Sie werden der proletarischen Bewegung in den entscheidenden Stunden damit keinen Stein in den Weg legen können. Aber wir kennen die Absicht und werden diese Absicht verwenden, um die Stimmung gegen den Krieg noch in unvorsehrlicher Weise zu propagieren und vorzubereiten, damit Sie mit der Anwendung dieses Paragraphen überhaupt nicht mehr zum Zuge kommen, sondern eine Massenbewegung Ihnen die Anwendung dieses Paragraphen unmöglich macht.

In Verbindung mit diesen Gedankengängen ist es notwendig, einige Worte über die Strafen zu sagen, die angewendet werden sollen, insbes. auch über die Todesstrafe. Der Entwurf behält die Todesstrafe bei, die, wie schon mitgeteilt wurde, in der Nationalversammlung einmal mit schwacher Mehrheit abgelehnt, dann mit schwacher Mehrheit auf Grund eines Kompromisses doch noch in die Verfassung als möglich aufgenommen wurde. Die Materialisten, die dem Gesetz beigelegt sind, zeugen dafür, daß zahlreiche Länder, die sich Kulturländer nennen und ein Ordnungsstaat sein wollen usw., ohne diese Todesstrafe auskommen. Wir erklären ganz eindeutig, daß das klassenbewußte Proletariat der gegenwärtigen Gesellschaft das Recht, Menschenleben zu vernichten, abspricht, weil der Zweck dieses Staats Ausbeutung und politische Unterdrückung der Massen ist. Sie vertreten die Minderheit gegen die große Mehrheit der Werktätigen. Nur im Interesse der Minderheit wollen Sie diese Todesstrafe anwenden. Der kapitalistische Staat ist in allen seinen Grund-

lagen und seinen Ausstrahlungen dafür verantwortlich, daß hier Mörder erwachsen können. Die Mörder sind das Produkt Ihrer Glendverhältnisse im wahrsten Sinne des Worts. Sie werden auch nicht beseitigt sein am Tage der Revolution. Wir werden uns noch durch Jahrzehnte mit den Produkten Ihrer kapitalistischen Verelendung- und Ausbeutungswirtschaft zu beschäftigen haben. Die Schuld dieser Gesellschaft und des kapitalistischen Staats ist ebenso groß, daß dem Staat selbst die volle Verantwortung für diese Verbrecher aufgehakt werden muß und daß man ihnen nicht die Gesetzesverletzung in vollem Sinne aufbürden kann.

Wir möchten außerdem hinzufügen, daß die Todesstrafe in Deutschland, in Ihrem Land, seit Jahrzehnten, jedenfalls soweit das bisher geltende Strafrecht angewandt wurde, noch niemals gegen einen Vertreter der Bourgeoisie angewandt worden ist.

Ich möchte noch ganz kurz unterstreichen, daß ich es für notwendig halte, daß gegen einen Teil des StGB., der eine unerhörte Steigerung der Verurteilungen gebracht hat, gerade in der ersten Lesung Einspruch erhoben wird, um die Schichten, die davon betroffen werden, darauf aufmerksam zu machen, daß sie sich rühren müssen. Das ist die Frage der Abtreibung. Auch hier stellen wir fest, daß die Steigerung eine ganz unerhörte ist. 1890 hatten wir 232 Fälle, 1913 1518 Fälle, 1921 4400 Fälle, 1925 7200 Fälle! So ist die Bestrafung der Abtreibung angestiegen; es ist eine Steigerung gegenüber 1890 von 3000 Prozent. Ich glaube, daß ich das Recht habe, die Ärzteorganisation und die Frauenbewegung aufzurufen, sich gegenüber diesem Paragraphen mit aller Kraft zur Wehr zu setzen. Ich möchte noch sagen, daß ähnliche Paragraphen wie dieser, der Ehebruchparagraph, der § 175, wieder in das Gesetz aufgenommen worden sind, und daß auch hier die entsprechenden Organisationen sich rühren müssen, um sich gegenüber diesen Gesetzen, gegenüber dieser Wiederkehr der reaktionärsten Bestimmungen, die in einzelnen Ländern, wie ich schon eingangs erwähnte, Bayern, Württemberg und Hannover, nicht gegolten haben, die aber jetzt 1927 für das ganze Reich noch gelten sollen, aufzulehnen.

Die einzelnen Bestimmungen weiter zu besprechen, ist nicht mehr möglich. Ob dieses Gesetz in der von mir charakterisierten Weise abgeändert werden kann, darüber gibt sich keiner irgendwelchen Hoffnungen hin. Der Kampf kann also nur gegen das Gesetz als solches geführt werden.

Es kommt inzwischen darauf an, gegenüber dem alten Strafrecht eine Reihe von Novellen zu schaffen, um die schlimmsten Giftzähne im Interesse des Proletariats auszubrechen. Diese Giftzähne auszubrechen ist das Ziel, das wir praktisch im Auschutz vertreten werden, um das zu beseitigen, was im alten Strafrecht besonders gefährlich war.

Wenn wir mit unserem Kampf gegen dieses Gesetz und für eine wirkliche Reform, für die Beseitigung der schlimmsten Schandparagraphen des alten Strafrechts, nicht durchkommen sollten, dann sind wir gleichwohl überzeugt, daß das Gesetz, das Sie hier machen, das letzte Strafgesetz der Bourgeoisie sein wird. Dieses Gesetz wird Sie nicht vor dem Untergang retten, sondern es wird nur die Gegensätze verschärfen. Es wird aus einem Klasseninstrument der Bourgeoisie zu einem Mittel werden, um gegen die Bourgeoisie neue und verstärkte Kräfte zu mobilisieren.

Emminger¹⁾ (B.B.), Abg.: Gestern und heute ist das StGB. von 1871 wiederholt dem neuen Entwurf gegenübergestellt worden. Wenn der Laie, auch der Laie als Richter oder der nicht gesetzekundige Ausländer diese beiden Gesetzbücher miteinander vergleicht, so wird er unwillkürlich zu dem Gedanken kommen: wie kommt das Deutsche Reich und das deutsche Volk dazu, auf dem Gebiete des Strafrechts einen derart großen Sprung zu machen? Wer aber die Praxis des täglichen Lebens und den Gang der Rechtsentwicklung in den letzten Jahrzehnten verfolgt hat, wird halb den Eindruck des Strafrechts einen derart großen Sprung zu machen? Wer aber die Praxis des täglichen Lebens und den Gang der Rechtsentwicklung in den letzten Jahrzehnten verfolgt hat, wird halb den Eindruck gewinnen, daß die Unterschiede gar nicht so groß sind, wie sie erscheinen, wenn man nur die Gesetzbücher einander gegenüberstellt, weil ja entsprechend der Entwicklung unseres ganzen öffentlichen und kulturellen Lebens nicht nur das Recht im allgemeinen, sondern auch das Strafrecht im Wege der Novellengesetzgebung oder auf andere Weise mehr oder minder gleichen Schritt gehalten hat.

Ich darf dies an zwei der großen Gesichtspunkte des neuen Entwurfs darlegen, zunächst an dem Satz, daß im Gegensatz zu früher nicht die Tat, sondern der Täter bestraft werden soll. Es ist vornelmlch enthalten oder soll enthalten sein in § 69 des Entwurfs, der von den allgemeinen Strafmaßungsgründen handelt und in dem es unter anderem heißt:

Bei Bemessung der Strafe soll das Gericht hauptsächlich abwägen, inwieweit die Tat auf einer verwerflichen Gesinnung oder Willensrichtung des Täters und inwieweit sie auf Ursachen beruht, die dem Täter nicht zum Vorwurf gereichen.

Dann folgt ein ganzer Katalog von einzelnen Gesichtspunkten, die das Gericht in Zukunft berücksichtigen soll. Allein ich frage mich — und ich glaube, jeder, der als Laienrichter einmal bei einer Strafer-

¹⁾ Staatsanw. in Augsburg; von 1923—1924 Reichsjustizminister.

handlung tätig war, wird sich fragen —: ja, haben wir denn nicht längst und beinahe immer schon nach diesen Grundsätzen geurteilt?

Ganz ähnlich liegt es mit dem zweiten großen Grundsatz, der Freiheit des richterlichen Ermessens. Gegenüber dem früheren Recht ist schon in dem Gesetzbuch von 1871 dem richterlichen Ermessen ein großer Spielraum gegeben, aber damit natürlich auch die Freiheit, zur Ungleichheit zu kommen. Wenn wir in diesem politischen Raume nicht unser Augenmerk immer nur auf politische Delikte richten würden, sondern auch auf die Delikte des täglichen Lebens und ihnen einmal eine Würdigung angedeihen ließen, so hätten wir uns sicherlich schon einmal das Problem vorgelegt: Kann irgend etwas geschehen, um bei sonst gleichen Tatbeständen in den verschiedenen Gegenden des Deutschen Reiches ungefähr gleiche Strafen zu erzielen? Ich nehme, um nur ein Beispiel zu bringen, Fälle, die fernab von allen politischen Motiven liegen, z. B. einen Tatbestand des täglichen Lebens, der ja früher und auch jetzt so häufig vorkommt, wie den Fahrraddiebstahl. Es ist für mich vor 20 Jahren, als ich junger Großstadtrichter war, eines der ernstesten Probleme gewesen, wenn ich bei der Festsetzung von Gesamtstrafen feststellen mußte, daß der ganz gleiche Tatbestand des Fahrraddiebstahls in der einen Gegend des Deutschen Reiches mit 6 Wochen, in der anderen Gegend mit 3 Monaten und wieder in einer weiteren Gegend mit 6 Monaten bestraft wurde und damit eine Ungleichheit eintrat, die den Richter, der diese Strafe zu einer Gesamtstrafe zusammensetzen sollte, in die schwierigsten Verhältnisse brachte. Da hat es sich allerdings regelmäßig nicht um politische Persönlichkeiten, sondern um Mitbürger aus den unteren und mittleren Schichten unserer Bevölkerung gehandelt. Infolgedessen hat man für dieses schwierige Problem in diesem hohen politischen Hause nicht das Interesse ausgebracht wie bei politischen Delikten. Trotzdem wird auch die eingehendste Betrachtung zum Endresultat führen, daß man sich mit dieser Ungleichheit abfinden muß, wenn man nicht die absoluten Strafandrohungen der Carolina in erweitertem Umfange wieder aufnehmen will.

Neben der Novellengesetzgebung sind es auch andere Faktoren, die das Strafrecht fortgesetzt weiterentwickelt haben.

Ich weise auf Anweisungen der Justizverwaltung, z. B. zur Frage des Ehrenschuzes, hin. Es ist möglich gewesen, und ich habe es begrüßt, daß, als unsere Gerichte bei einem Strafrahmen, der durchaus genügt hätte, um einen genügenden Ehrenschutz zu gewähren, versagt haben, durch Anweisung der Justizverwaltungen an die Staatsanwälte, auf strengere Strafen zu drängen, tatsächlich für schwere Verletzungen der Ehre ein erhöhtes Strafminimum eingeführt worden ist.

Ähnlich ist die Einwirkung der Handhabung des Gnadenrechts, und ich darf daran erinnern, daß die bedingte Begnadigung seit Jahrzehnten bereits rechtens ist, bis sie jetzt endlich im Entwurfe, wenn auch unter anderem Namen und in einer mir nicht ganz zufugenden Form, auch ihre reichsgesetzliche Fundierung erfährt.

Ähnlich ist es bei der Auswirkung der Strafe, dem Strafvollzug. Hier haben wir seit 1923 in weitem Umfange, obwohl nur durch Vereinbarungen der Länder und gewissermaßen im Verwaltungsverfahren, eine wesentliche Rechtsänderung. Wir haben in weitem Umfange den Stufenstrafvollzug als eine ungeheure fortschrittliche Veränderung des ganzen Strafvollzugs, ohne die Klinke der Gesetzgebung überhaupt in die Hand genommen zu haben.

Und erinnern wir uns, daß das Jugendgerichtsverfahren mehr als ein Jahrzehnt schon bestanden hat und sich bewährte, zunächst in der Praxis erfahrener Richter, und dann durch Anweisung der Justizverwaltungen, bis endlich der Gesetzgeber selbst alle diese Dinge in gesetzgeberischer Form zusammenfaßte.

Es ergibt sich daraus: neben der Omnipotenz des Gesetzgebers steht die Rechtsentwicklung auch auf dem Gebiete des Strafrechts, sei es durch Rechtspflege, sei es durch Einfluß der Justizverwaltungen auf die Anklagebehörden, sei es durch Handhabung des Begnadigungsrechts, nicht still und ist nicht stillgestanden.

Dies hat aber andererseits dazu geführt, daß im Gegensatz zu dem äußeren Schein der Unterschied zwischen dem neuen Entwurf und dem jetzt bestehenden Rechtszustande keineswegs so groß ist, als es auf den ersten Blick erscheint.

In anderen Fällen hat sich allerdings die Rechtspflege geholfen nicht außerhalb des Gesetzes, sondern gegen das Gesetz, und ich darf an das erinnern, daß namentlich das Fehlen mildernder Umstände den Laienrichter häufig vor die ungeheure schwierige Situation bringt, entweder gegen seine Auffassung oder Überzeugung zu handeln oder aber durch Rechtskünsteleien oder eine versteckte Rechtsbeugung nachzuheilen, und ich darf daran erinnern, daß gerade das Gebiet des Meineids, wo bisher mildernde Umstände nicht zugelassen sind, häufig dadurch im Gerichtssaal zu Komplikationen führte, weil die Geschworenen nicht dazu zu bringen waren, die harte gesetzliche Mindeststrafe von einem Jahre Zuchthaus auszusprechen.

Gerade in dieser Frage bringt zweifellos der Entwurf einen ungeheuren Fortschritt. Er enthält nunmehr mildernde Umstände im § 74 im weitesten Umfange, und er enthält eine besondere Milderung im § 13 Abs. 2 für den Fall der verminderten Zurechnungsfähigkeit, und damit die Möglichkeit, auch hier dem modernen Rechts-

empfinden Rechnung zu tragen. Die gegenseitige Entwicklung hat die Berücksichtigung der Angetrunkenheit genommen. Es gab eine Zeit, wo mechanisch und formularmäßig der Richter jedem Angetrunkenen, aber nicht sinnlos Betrunknen ohne weiteres wegen seiner Trunkenheit mildernde Umstände zusprach. Schon unter dem Einfluß des Militärstrafgesetzbuches, das Trunkenheit als Milderungsgrund nicht anerkannte, ist während des Krieges ein diesbezüglicher Wandel in der Spruchpraxis der Gerichte eingetreten, und ich stelle mit großer Genugtuung fest, daß der Versuch, der 1923 gemacht wurde, aber damals mißlang, die Trunkenheit selbst unter Strafe zu stellen, soweit in ihr strafbare Handlungen begangen werden, nunmehr neuerdings aufgenommen worden ist.

Hat sich in diesen Fällen zum Zwecke der Angleichung an das moderne Rechtsbewußtsein das Gericht im Wege der Rechtsentwicklung zum Teil selbst geholfen, teils außerhalb des Gesetzes, teils sogar gegen das Gesetz, so war es doch in einer Reihe von Fällen machtlos. Ich nehme heraus das Verfahren gegen Unzurechnungsfähige oder vermindert Zurechnungsfähige. Wie oft ist es mir als Strafrichter und Staatsanwalt begegnet, daß irgendein Angeklagter sich darauf berief, daß er ja den § 51 in der Tasche habe, nämlich den Paragraphen, auf Grund dessen er wegen Unzurechnungsfähigkeit freigesprochen werden müsse. Namentlich eine Krankheit, die in der Beurteilung der Psychiater ungeheuer gewechselt hat, die auch heute noch nicht scharf umrissen ist, aber jederzeit dem betr. Beschuldigten Straffreiheit gewährt, die dementia praecox ist zweifellos ungeheuer mißbraucht worden. Umgekehrt aber haben sich häufig die Verwaltungsbehörden nicht in der Lage gesehen und auch nicht den guten Willen gehabt, hier ergänzend dahin einzuschreiten, daß ein derart sicherheitsgefährlicher Mensch dann wenigstens unter dem Gesichtspunkt der geistigen Erkrankung ausgeschaltet wurde. Ich bedauere es, daß der § 56 des Entwurfs so, wie er vom Reichsrat gekommen ist, wesentlich weniger enthält als der Entwurf 1925, nämlich nur mehr die Befugnis für die Gerichte, die Unterbringung in einer Heil- und Pflegeanstalt für zulässig zu erklären, dagegen nicht mehr die Einweisungsbefugnis des Gerichts und nicht mehr den in unmittelbarem Zusammenhang damit stehenden Zwang der Verwaltungsbehörden, diesen Beschluß des Gerichts auch zu vollziehen.

Beinahe hilflos stehen die Gerichte bis jetzt auch dem Gewohnheitsverbrechertum gegenüber. Jeder Kriminalist weiß, daß es leider Hunderte und Tausende von Fällen gibt, wo der Weg eines Angeklagten der ist, daß er sein ganzes Leben zwischen Gefängnis oder Zuchthaus, Freiheit und neuen Straftaten hin und her schwankt. Es ist notwendig, gegenüber diesem Gewohnheitsverbrechertum mit schärferen Maßnahmen vorzugehen. Ob in der Form der Sicherungsverwahrung des § 59 gerade die richtige Lösung liegt, wird im Ausschuß noch genau zu prüfen sein. Auch ich gebe zu, es ist eine ungeheure, höchst verantwortliche Machtfülle, die hier dem Gerichte und den Richtern gegeben ist, und es ist eine Machtfülle, die zu vielen Fehlsurteilen und Fehlgreifen führen kann. Aber der Grundgedanke als solcher ist zweifellos richtig. Nun hat der Herr Kollege Landsberg eine Sicherungsverwahrung, die so lange dauern könne, als es ihr Zweck erfordere, unter Umständen lebenslanglich, für unpädagogisch erklärt, weil bei Strafen von so unbestimmter Dauer nur eine Widerpenstigkeit des Verurteilten, aber keine Besserung zu erwarten sei; allein unter diesen Gewohnheitsverbrechern gibt es zwei Gruppen, solche, die unverbesserlich, und solche, die verbesserlich sind. Bei den Besserungsunfähigen, den körperlich und seelisch Gebrochenen, werden allerdings überhaupt keine Mittel in der Lage sein, eine Besserung herbeizuführen, für sie wird nur eine Sicherung der Allgemeinheit vor den Verbrechern und eine Sicherung der Verbrecher vor sich selbst und weiteren Straftaten in Betracht kommen. Bei den Besserungsfähigen beweisen aber die Erfahrungen, die wir sowohl mit dem stufenweisen Strafvollzug als auch bei lebenslanglichen Freiheitsstrafen gemacht haben, daß die lange Dauer der Strafe, wenn sie nur mit der stillen Hoffnung und der Aussicht auf ein Ende überhaupt verknüpft ist, den Verurteilten dazu bringt, sich gut zu halten, aus der äußeren Ordnung heraus in eine gewisse innere Ordnung und Gesittung überzugehen, so daß dann der Versuch gemacht werden kann, ihn im langsamen Angewöhnen an die Freiheit, eben im Wege des stufenweisen Strafvollzugs, tatsächlich der Menschheit wieder zurückzugeben. Dies sind pädagogische Gesichtspunkte, die im Zusammenhang mit dem Strafvollzugsgeheimentwurf gewürdigt werden müssen. Für pädagogische Maßnahmen wäre natürlich rein individuelle Behandlung der beste, ja, der einzig richtige Weg. Aber diese individuelle Behandlung scheiterte bisher und wird voraussichtlich zu unserem großen Bedauern noch ziemlich lange an den Gelbmitteln scheitern, die zur Verfügung stehen müßten, um sie richtig durchzuführen. Hinzu aber kommt, daß die Fürsorge für die entlassenen Sträflinge in Zukunft zweifellos noch viel besser geordnet werden muß. Es ist ein Fall, der geradezu erschütternd wirkt, den ich in einer gestrigen Zeitung unter den kleinen Anzeigen zufälligerweise gefunden habe:

Verzweifelter Mann, schrittgewandt, Bierzinqujähriger, in kaufmännischen und Bureauarbeiten, auch Krankpflege bewandert,

bittet um irgendeine leichtere Beschäftigung nach Verbüßung längerer Gefängnisstrafe, damit er nicht wieder rückfällig werden muß. Ähnliche Versuche waren bisher trotz guter Empfehlungen erfolglos. Eintritt sofort, usw.

Das beweist doch, daß es damit allein, daß man bei schweren Delikten eine längere Freiheitsstrafe ausspricht und sie dann, sei es in strenger, sei es in humaner Weise, vollzieht, noch nicht getan ist, sondern daß, wenn ein solcher Verurteilter nicht in absehbarer Zeit immer wieder mit der Rechtsordnung in Konflikt kommen soll, dafür gesorgt werden muß, daß er nach seiner Entlassung Arbeit findet. Ich gebe zu: das ist in einer Zeit wie der heutigen, wo auch der Unbefragte nur schwer Arbeit zu finden vermag, ganz besonders schwierig. Damit wächst naturgemäß auch die Schwierigkeit, die aus der Straffast Entlassenen wieder einer geregelten Arbeit zuzuführen. Aber ich glaube, wenn wir nicht bloß für den Gerichtssaal und die Gefangenenanstalt arbeiten wollen, sondern auch für die Bewahrung des besserungsfähigen Verurteilten vor Rückfall, dann müssen wir gerade hier stärker helfend eingreifen.

Obwohl es zur Bekämpfung des Gewohnheitsverbrechertums gehört, kann ich in diesem Zusammenhang auf den neuen Gedanken der Ausschcheidung der sozialen Elemente von der Fortpflanzung nicht näher eingehen. Die moderne erbbiologische und kriminalbiologische Forschung hat es höchstwahrscheinlich gemacht, daß es unglückliche Geschöpfe und unglückliche Familien gibt, die infolge erbbiologischer krankhafter Veranlagung geradezu Verbrecherfamilien darstellen, so daß es unter dem Gesichtspunkt des Schutzes der Allgemeinheit notwendig sein kann, hier mit ungeheurer Schwerkraft und schwerwiegenden Maßnahmen einzugreifen. Ich möchte diese Frage hier nicht vertiefen. Sie ist keineswegs spruchreif. Andersere erbbiologische Forschung hat noch nicht jenen Grad der Sicherheit erreicht, daß man heute schon aus ihren Erkenntnissen Konsequenzen ziehen dürfte. Jedenfalls kann an diese Frage nur mit äußerster Vorsicht herangegangen werden. Aber wenn man weiß, daß ein sehr erheblicher Prozentsatz aller schwereren Verurteilten auf die Gewohnheitsverbrecher, auf die Angehörigen von Verbrecherfamilien zurückzuführen ist, so kann man diese Frage natürlich nicht ohne weiteres mit einer Handbewegung erledigen.

Die Neuregelung der Rückfallfrage im § 78 des Entw., über dessen Einzelheiten ich mir alles für die Ausschlußberatung vorbehalten, weil ich die derzeitige Formulierung doch nicht als nach jeder Richtung hin einwandfrei ansehen kann, dürfte ein geeignetes Mittel zur Bekämpfung des Berufsverbrechertums sein, beweist aber auch, daß die Vorwürfe, die man dem neuen Entwurf macht, als ob er zu sehr verweichliche, als ob er eine Humanitätsduselei zur Folge habe, unbegründet sind. Ich stimme dem Herrn R.M. zu, der gestern ausführte, daß Staat und Kultur unter allen Umständen geschützt werden müssen. Daher kann auch zur Zeit in diesem Entwurf die härteste und schrecklichste Strafe, die Todesstrafe, nicht fehlen. Kollege DDr. Rahl hat gestern sehr zutreffend gesagt: der Staat kann zur Zeit für äußerste Fälle auf dieses äußerste Strafmittel nicht verzichten. Ich gehe an dieser Stelle nicht ein auf die ungeheure Literatur, die sich seit Jahrzehnten über diese Frage angesammelt hat. Ich erinnere hier nur an zwei schreckenerregende Namen: Denke und Haarmann. Der eine vollführte seine Haupttätigkeit schon vor dem Kriege, der andere nach dem Kriege, ein Beweis, daß eine solche außergewöhnliche Vertiertheit nicht erst eine Kriegsfolge ist. Wer diese grauenregenden Fälle kennt, wird zustimmen, daß es äußerste Fälle gibt, für die etwas anderes als das Auslöschen solcher verbrecherischer Geschöpfe einfach nicht denkbar ist.

Aber auch da, wo maßlose Leidenschaft und Verhexung zu wohlüberlegten Mordtaten führen, wird der Staat, der seine Existenz behaupten will, auf dieses äußerste Mittel nicht verzichten können. Und wenn der Kollege Landsberg gestern abgewehrt hat, daß man auf das Republikenschutzgesetz von 1922 Bezug nehmen will, an dem ja seine Freunde in führender Stellung und hervorragend mitgearbeitet haben, und das trotzdem die Todesstrafe neuerdings gebracht hat, so weiß ich nicht, warum man auf diesen Fall nicht auch nach seiner sachlichen Seite abheben soll. Kann man sich vorstellen, daß, wenn die beiden Rathenaumörder sich nicht selbst gerichtet hätten, sondern in die Hände der Polizei gekommen wären, die Deutsche Republik auf Vollstreckung der Todesstrafe im Interesse ihrer Existenz hätte verzichten können? Ausgeschlossen. Der Staat, der bei einem solchen wohlüberlegten und doch so sinnlosen Mord nicht mit dem schärfsten Mittel vorgeht, gibt sich selbst auf.

Es ist mir doch sehr interessant gewesen, was in einem ebenfalls kapitalen Fall, indem sowohl seiner Anklage wie seiner Anlage nach die Todesstrafe kaum in Betracht kam, in dem Fall der Räte Hagedorn, kürzlich Prof. Leising, früher ein Gegner der Todesstrafe, in einer Betrachtung hierüber geschrieben hat. Ich möchte gleich betonen: ich teile seine Auffassung nach keiner Richtung hin, kann mich aber in diesem Zusammenhang mit ihm natürlich nicht auseinandersetzen. Er schreibt, und zwar vor dem Urteil, aber unter Würdigung der Tat dieser Sexualberauschten, wie er sie nennt:

Wie das Urteil auch ausfallen möge, es kann den Ethiker nicht befriedigen, denn dieser könnte in Fällen wie dem der Hagedorn nur einen einzigen barmherzigen Ausgang sich denken. Dem

Menschen, der in unseliger Verkettung zum Opfer dunkler Triebdämonen wurde, soll man den sühnenden Willen einpflanzen und eine leichte Möglichkeit verschaffen, um sich selber freiwillig das verspielte Leben zu nehmen und so seine Schuld zu sühnen.

Wie gesagt, ich gehe nicht weiter auf die Verfehltheit dieser ganzen Auffassung ein. Aber daß für ungeheuer schwere Fälle auch eine Sühne durch Auslöschen des Lebens unter Umständen notwendig ist, das hat hier Prof. Leising, bisher ein Bekämpfer der Todesstrafe, in einem ganz merkwürdigen Zusammenhang selbst anerkannt.

Ich fasse zusammen: der Entwurf ist, wie Sie aus der kurzen Darstellung, die ich gegeben habe, entnehmen können, ganz bestimmt nicht zu weichlich. Aber ob er nicht trotzdem des Guten zuviel bringe, darüber kann man wohl streiten. Das lückenhafte StGB, das in diesem Entwurf erstrebt wird, und die Konstruierung so vieler neuer Tatbestände wird manche Kritik herausfordern.

In diesem Zusammenhang möchte ich aber meiner ganz persönlichen Auffassung noch Ausdruck geben.

Wir brauchen nicht stolz darauf zu sein, daß die Zahl der Straffälligen und verhängten Strafen im Deutschen Reich jedes Jahr in die Hunderttausende geht. Wenn man einen Blick auf andere Länder wirft, die auch Kulturstaaten sich nicht nur nennen, sondern sind, so sieht man, daß sie zum Teil mit weniger strafbaren Tatbeständen und auch mit weniger Anzeigen und Verfolgungen ohne weiteres auskommen.

Aber freilich, auf gewisse grundsätzliche Dinge kann der Staat nicht verzichten: auf Schutz der Rechtsgüter im Interesse unzerstörter Kultur, als da sind, Leben, Gesundheit, Arbeitskraft, die ich besonders betonen möchte, Vermögen, Ehre und Freiheit des einzelnen; und im Interesse seiner selbst kann er nicht verzichten auf die Bekämpfung von Hochverrat, Landesverrat, aller Angriffe auf Ehe und Familie und das keimende Leben, aber auch nicht auf die Bekämpfung aller Angriffe auf die Störung der öffentlichen Ordnung und des religiösen Friedens. Das muß der Inhalt jedes StGB. eines modernen Kulturstaats unter allen Umständen sein.

Ich verstehe den Kollegen Landsberg nicht, wenn er die Begriffe von Ruhe, Ordnung und Sicherheit gestern als eine sehr subalterne Auffassung bezeichnet und gemeint hat, es gäbe ganz andere Gesichtspunkte, nach denen ein StGB. beurteilt werden müßte. Gerade heute, wo Krieg, Zusammenbruch, Hunger und Inflation eine schwere Erkrankung der Gesamtbevölkerung mit sich gebracht haben, ist es erst recht notwendig, daß man mit äußeren Gewaltmitteln zunächst für eine äußere Ruhe und Ordnung neben der Besserung von innen her sorgt. Es kommt mir vor, wenn bei einer schweren Infektion oder Verletzung der Arzt nicht dafür sorgen würde, daß der Patient die nötige Bettruhe, evtl. sogar erzwungen, habe.

Auf Einzelheiten des besonderen Teils des StGB. einzugehen, scheint mir, nachdem so viele Kollegen diese Dinge eingehend besprochen haben, nicht notwendig. Ich möchte für meinen Teil sehr viele Vorbehalte zu den einzelnen Tatbeständen des besonderen Teils machen. Ich schließe mich im allgemeinen durchaus dem an, was Kollege Bell heute ausgeführt hat, namentlich in bezug auf das Duell, in bezug auf die Abtreibung und auf den Ehrenschuß. Ich bedauere, daß, wo zum Teil in den letzten Jahren auf diesen Gebieten unter mühseligsten Kompromissen eine Regelung in diesem Hause schon gefunden wurde, der Reichsratsentwurf verschiedentlich von den nun mühsam getroffenen Regelungen abweicht und damit zu den vielen Schwierigkeiten des Entwurfs neue schafft.

Trotz aller dieser Vorbehalte im einzelnen kann ich Ihnen jedoch namens meiner Parteifreunde versprechen, daß wir nicht nur mit Arbeitsfreudigkeit, sondern auch mit einem gewissen Optimismus an diesem großen Werke mitarbeiten werden. Es ist, gleichgültig, wie man in der Kritik im einzelnen steht, auf alle Fälle ein großes Werk, ein wohl gelungenes Werk, auch, wie heute schon ausgeführt worden ist, ein sprachlich schönes Werk, auf das so ungeheuer viel Fleiß der Besten des deutschen Volkes seit 25 Jahren verwandt wurde, daß ich wirklich den Kollegen Haas nicht verstehe, wenn er uns nach dieser 25jährigen Arbeit an diesem großen Werke noch vor Über-eilung gewarnt hat, und wenn er meint, wir sollten eine ruhigere Zeit abwarten, um alle diese großen Probleme zu erörtern.

Ich habe vorhin auf das Bestreben der Gerichte hingewiesen, sich aus der Not der Gewissenskonflikte, in die sie kommen, durch ein Hintersetzen über das geschriebene Recht herauszuhelfen. Ich habe auch in meinen Ausführungen zum Justizetat auf das schwerwiegende und grundlegende Problem hingewiesen, daß die Gerichte, die sowohl in der Strafrechtspflege als auch in der Zivilrechtspflege leider mehr und mehr das Bestreben haben, den Willen des Gesetzgebers nicht nur zu vollziehen und zu ergänzen, sondern auch im Wege einer übermäßig freien Rechtsentwicklung zu ersetzen und zu korrigieren, sich ihrer Grenzen in der Teilung der Kompetenzen bewußt bleiben sollten. Aber umgekehrt ergibt sich für den Gesetzgeber die Pflicht, den Gesetzestext mit den Bedürfnissen und der Entwicklung der neuen Zeit in Einklang zu bringen. Ich halte es für ganz ausgeschlossen, daß, wie der Kollege Haas meint, es möglich sei, im Wege der Novellengesetzgebung den dringendsten Bedürfnissen abzuweichen.

Wir haben in den letzten Jahren eine Reihe von kleinen Novellen gebracht und damit das Strafrecht weder besser noch durch-

sichtiger gemacht. Wenn wir nun an alle die einzelnen Paragraphen, die wir unter verschiedenen Gesichtspunkten abändern wollen, mit einer Novelle herangehen wollten, so würden wir sehr bald bei dieser Arbeit zu der Erkenntnis kommen, daß es damit nicht geht, sondern daß doch ein ganz neues Werk geschaffen werden muß. Auch alle die anderen großen Gesichtspunkte, die ich vorhin aus dem Entwurf herausgehoben habe, lassen sich namentlich im Zusammenhang mit einem neu zu ordnenden Strafbollzug überhaupt im Wege einer kleinen Novelle gar nicht erledigen. Das müßte doch ein großes Gesetzgebungswerk werden.

Nun frage ich den Kollegen Haas: wann glaubt er, daß die Zeit wohl ruhiger werden wird? Wenn ich die Geschichte der letzten Jahrhunderte durchsehe, komme ich vielmehr zu dem Eindruck: die Geschichte von 1871 bis 1914 war eine abnorm ruhige Zeit, wie sie seit Jahrhunderten nicht mehr war. Aber uns, die wir den großen Teil unseres Lebens in ihr zubrachten, erscheint sie als die Normalzeit, und die jetzige unruhige Zeit, die uns als das Normale erscheinen müßte, erscheint uns als anormal. Wahrscheinlich wird der Kollege Haas ebensowenig wie ich prophezeien wollen, daß in absehbarer Zeit, vielleicht in drei, fünf oder zehn Jahren, eine ruhigere Zeit gegeben ist. Es ist sehr unwahrscheinlich. Infolgedessen möchte ich glauben, daß wir im Jahre 1927 für diese Arbeit in einer verhältnismäßig ruhigen, wenn auch sonst trotzdem nicht schönen Zeit uns befinden, und daß wir daher, soweit wir überhaupt innere Sammlung aufbringen können, sie für dieses große Werk verwenden wollen. Dem entspricht auch das Bestreben der verschiedensten, ebenfalls von der Unruhe der Zeit berührten Kulturstaaten Mitteleuropas, gerade jetzt zu einem neuen Strafgesetzbuch zu kommen. Hier nenne ich namentlich Deutsch-Österreich. Das, was mir den Entwurf über all die angeführten Gründe hinaus so besonders wertvoll macht und seine Erledigung also besonders wichtig erscheinen läßt, ist gerade die Tatsache, daß der Entwurf aufgestellt ist in treuem Zusammenarbeiten mit unseren österreichischen Brüdern und ihren Vertretern in Regierung und Wissenschaft, wie es sich ja auch bei der Kulturgleichheit und Kulturgemeinschaft der beiden demselben Volk angehörenden und nur mit Gewalt getrennten Ländern ohne weiteres von selbst versteht. Ich weiß, in den Vereinigten Staaten haben die einzelnen Bundesstaaten ein ganz verschiedenes Strafrecht. In dem einen Staat besteht die Todesstrafe, in dem anderen nicht, in dem einen gibt es die und jene Straftat nicht, die es in dem anderen gibt. Und sogar in der kleinen Schweiz mit ihren 25 Kantonen finden wir das Merkwürdige und Interessante, daß die einzelnen Kantone sich ein zum Teil durchaus verschiedenes Strafrecht leisten. Bei mehr als einem sensationellen Fall hat auch die nichtschweizerische europäische Öffentlichkeit unterucht und festgestellt, ob in dem Staate die Todesstrafe gerade gegeben ist oder nicht. Daraus ergibt sich, daß in den Staatenbünden und Bundesstaaten, die schon eine geschlossene Einheit darstellen, es vielleicht erträglich sein kann, wenn verschiedenes Strafrecht besteht. Darin liegt also nicht vor allem die Bedeutung der Gemeinsamkeit dieses Entwurfs. Er soll vielmehr den ersten Beweis erbringen, daß wir trotz aller Schranken, die uns durch die Pariser Vorstadtfriedensverträge auferlegt sind, die Fähigkeit haben, unsere Kulturgemeinschaft nicht nur mit Worten betonen, sondern durch gleiche Rechtsinstitutionen zu bekräftigen und zu vertiefen. Und es soll dieser Entwurf ein Symbol sein für weitere Maßnahmen, die nachfolgen werden. Unter diesem freudigen Gesichtspunkt, der uns alle ermuntern sollte, unsere besten Kräfte einzusetzen, begrüße ich es auch ganz besonders, daß der deutsch-österreichischen Arbeitsgemeinschaft und der österreichisch-deutschen Arbeitsgemeinschaft die Gelegenheit geboten sein wird, praktische Zusammenarbeit zu leisten, indem diese beiden Organisationen bei der Durchberatung in beiden Parlamenten dazu berufen und, wie ich hoffe, auch nach dem Willen der Parlamente ausgerufen sind, hier die Verbindungsbrücke zwischen den beiden Parlamenten zunächst für diesen Fall und dann für alle weiteren Fälle der Zukunft herzustellen. In diesem Gedanken schicken wir unsere herzlichsten Grüße nach Wien und zu unserem Brudervolk in der Überzeugung, daß wir mit dem gemeinsamen StGB. einen ganz wesentlichen ersten Schritt zum vollständigen Zusammenschluß machen.

Es ist gestern und heute wiederholt darauf hingewiesen worden: wenn wir das Unrecht, das Verbrechen bekämpfen wollen, müssen wir auf seine tiefsten Wurzeln zurückgehen; und der Herr RM. hat ausgeführt, daß das Strafrecht zwar nicht der einzige, aber der letzte und stärkste Wall ist. Kollege Koenen, und wenn ich mich nicht täusche, auch Kollege Landsberg, haben uns zum Vorschlag gemacht, daß wir zwar ganz kurz diese tiefsten Wurzeln streifen, aber nichts tun, um diese Quellen abzustopfen, und so die verschiedenen, durch soziales Milieu, durch wirtschaftliche Verhältnisse usw. mehr oder minder dem Unrecht zugetriebenen schuldig werden lassen. Ich bestreite gar nicht, daß das Milieu und die schlechte soziale Lage, daß Hungerlöhne, Wohnungsnot usw. einen gewissen Anteil mit daran haben, daß so viele unserer Mitbürger sich strafbar machen. Aber ich habe doch den Eindruck, daß die Frage ganz falsch formuliert ist. Man muß vielmehr fragen, wenn man die letzten Wurzeln aller strafbaren Handlungen aufdecken will: wie kommt es, daß unter Hunderttausenden und Millionen, die derselben Not unterliegen, die

aus demselben Milieu stammen, die einen schuldig werden und die anderen nicht?

Da darf ich, weil vorhin die Abtreibung erwähnt worden ist, folgendes hervorheben. Ein Zufall wollte es, daß ich im Herbst 1923 wochenlang als Vertreter der Anklagebehörde bei der Aburteilung über aus einer längeren Zeit zusammengekommene und gleichmäßig zu behandelnde große Anzahl von Abtreibungsfällen beteiligt war. Ich habe damals, wo ich die Kämpfe um diese Frage im R. ja schon lebhaft mitgemacht hatte, sehr eingehend geprüft, in wie vielen Fällen die sogenannte „soziale Indikation“ gegeben war, und ich bin mit der peinlichsten Gewissenhaftigkeit allen sozialen Verhältnissen jeder einzelnen Angekl. nachgegangen. Es wird sich interessieren, daß ein einziger Fall, den man als unter die soziale Indikation der Abtreibung gehörig bezeichnen kann, unter diesen leider Gottes so zahlreichen Fällen war. — Die Motive waren zum großen Teil Verdeckung eines Fehltritts, Vergnügungssucht und in mehr als der Hälfte aller Fälle Druck des Feigen, sich von der Alimentationspflicht drückenden Mannes, alles Gründe, die mit sozialen Verhältnissen gar nicht zusammenhängen; und ich habe, weil mir dieser minimale Prozentsatz so seltsam war, Kollegen veranlaßt, auch Beobachtungen anzustellen, und diese Kollegen sind zu ganz ähnlichen Resultaten gekommen.

Aber ich nehme gleich einen anderen Fall, der ebenso interessant ist. Ich notiere mir seit Jahren als Beamter Verurteilungen von Beamten. Gewiß, es gibt Fälle, wo kinderreiche Beamte sich auch Eingriffe in öffentliche Kassen schuldig gemacht haben. Meine Statistik enthält nur Annäherungswerte. Aber auch da ist es interessant, daß der kinderlose verheiratete Beamte oder der nicht verheiratete Beamte mit Rücksicht auf sonstige Bindungen an weibliche Wesen usw. viel eher geneigt ist, solche Verbrechen und Vergehen zu begehen als der Beamte mit Kindern, obwohl doch die Not bei den kinderreichen Beamten heute so groß ist, daß man annehmen sollte, daß es nur oder hauptsächlich die Notlage wäre, die zu solchen Verbrechen treibt, daß man also erwarten müßte, daß es hauptsächlich Beamte mit vielen Kindern und nur ganz selten Junggesellen oder Beamte mit wenigen Kindern sein müßten. In Wirklichkeit ist es umgekehrt. Daraus ergibt sich, so wenig ich bestreiten möchte, daß wirtschaftliche Notlage mitwirken, daß sie keineswegs ausschlaggebend sind. Man muß in dieser Beziehung Statistiken zu lesen verstehen, und ich behaupte, daß die Willensmomente, die mitspielen, mit den Erziehungsfaktoren das Hauptauslaggebende und viel wichtiger sind als Milieu und soziale Verhältnisse.

Es ist die Frage der seelischen Faktoren mehr als der wirtschaftlichen. Den Verbrecher mit angeborenen sozialen Defekten wird man nicht bessern können, wird man nur aus der menschlichen Gesellschaft ausscheiden können. Im übrigen aber wird es sich viel mehr noch als um Schaffung eines neuen StGB. darum handeln, die seelischen Widerstandskräfte gegen alle Versuchungen aus schwierigen Notzeiten zu stärken, und ich bitte vollständig dem Kollegen Kahl bei, wenn er am Schlusse seiner herrlichen Ausführungen gesagt hat, man solle den Entwurf unter diesem Gesichtspunkte natürlich auch nicht unterschätzen. Das Strafrecht ist nicht das wertvollste und auch nicht das einzige Mittel, um Staat und Kultur zu schützen und unseren zusammengebrochenen Staat wieder in die Höhe zu arbeiten. Erziehung auf religiös-sittlicher Grundlage hat — wie auf Grund einer 20jährigen praktisch-kriminalistischen Tätigkeit meine feste Überzeugung ist — einen viel ausschlaggebenderen Wert, und insolgedessen wird es notwendig sein, daß der Gesetzgeber auch alle diese ideellen Faktoren und Organisationen schützt und fördert, die die Erziehung des deutschen Volkes auf religiös-sittlicher Grundlage fördern wollen. Nur wenn das gleichzeitig geschieht, dann besteht die Hoffnung, daß der neue Entwurf, dem ich ein glückliches Schicksal wünsche und an dessen Verabschiedung ich gern mitarbeiten werde, auch das Ziel erreicht, das er sich mit allen Kriminalisten doch gesteckt hat: an dem Wiederaufbau des deutschen Volkes und Vaterlandes mitzuhelfen.

Dr. Fridl¹⁾ (RS.), Abg.: Die meisten Herren Vorredner, insbesondere Herr Emminger, haben den Entwurf des neuen StGB. freudig begrüßt und seine baldige Verabschiedung gewünscht. Demgegenüber muß ich stark bezweifeln, ob unsere heutige gärende, von inneren Gegensätzen zerrissene Zeit, in der die doch im Wüsten begriffene materialistische, pazifistische, internationalistische Geistesrichtung mit der aufstrebenden deutschen Weltanschauung des Nationalsozialismus um die Herrschaft kämpft, mit unserem parlamentarisch-demokratischen System im allgemeinen und diesem R. im besonderen, zu einem so großen Gesetzesreformwerk geeignet ist. Vom völkischen Standpunkte aus wird ein unter solchen Umständen zustande gekommenes Gesetzeswerk stets ein armeneliges Stückwerk und Kompromißwerk bleiben.

Das hindert uns aber nicht, anzuerkennen, daß der Entwurf gegenüber dem geltenden Recht manchen gesunden Fortschritt zeigt. Zunächst möchte ich begrüßen, daß hier zum ersten Male der Versuch gemacht worden ist, eine Rechtsangleichung mit unseren Brüdern in Deutsch-Österreich herbeizuführen.

Was nun den Inhalt des Entwurfs anlangt, so können wir

1) Oberamtmann in München.

uns damit einverstanden erklären, daß, wie es schon seit den Geldstrafengesetzen von 1921 ff. reichens ist, geringe Freiheitsstrafen vermieden und statt dessen in weitem Umfange Geldstrafen angewendet werden sollen. Allerdings so weit, wie der Sozialdemokr. Parteitag, der verlangt hat, daß überhaupt die an Stelle uneinbringlicher Geldstrafe tretende Ersatzfreiheitsstrafe wegfallen soll, wird man nicht gehen können; denn dann würde ja eine sehr große Zahl von Straftaten ganz ungesühnt bleiben.

Wir können es auch begrüßen, daß an die Stelle der bisher im Verwaltungswege geregelten bedingten Begnadigung nunmehr der bedingte Straferlaß tritt, und hoffen, daß davon in weitem Umfange Gebrauch gemacht wird.

Desgleichen ist die Unterbringung Zurechnungsunfähiger in Heil- und Pflegeanstalten geeignet, eine Lücke in den bisherigen Strafgesetzen auszufüllen. Es kam sehr oft vor, daß Unzurechnungsfähige freigesprochen wurden und die Polizeibehörde keinen Anlaß fand, gegen solche, auch wenn Gemeingefährlichkeit vorlag, eine Verwahrung auszusprechen. Jetzt hat der Richter sofort die Möglichkeit, die Zulässigkeit dieser Unterbringung auszusprechen, von der wohl dann auch Gebrauch gemacht werden wird.

Weiter begrüßen wir die Möglichkeit der Sicherungsverwahrung von asozialen Elementen, das heißt von gefährlichen Gewohnheitsverbrechern. Allerdings müssen wir den Vorbehalt machen, daß nicht wahllos bei allen Straftaten von dieser Bestimmung Gebrauch gemacht wird. Wir müssen wohl die politischen Straftaten und auch Beleidigungen ausnehmen, damit nicht Unfug damit getrieben wird.

Mit die wichtigste Änderung, die der Entwurf gegenüber dem geltenden Strafrecht bringt, ist wohl der weitgestreckte Strafrahmen für die einzelnen Straftaten, der dem richterlichen Ermessen einen viel größeren Spielraum läßt, als es bisher der Fall war. Da müssen wir allerdings sagen, das ist eine reine Vertrauenssache.

Scholem¹⁾ (Lk.), Abg.: Wenn ich als Vertreter der Kommunisten innerhalb und außerhalb dieses Hauses zu dem Entwurf Stellung nehme, so geschieht es, um die Bedeutung dieses Attentats auf das arbeitende Volk in seinem Zusammenhang mit der Politik des Bürgerblocks vor der Arbeiterschaft aufzuzeigen. Die Vertreter der sozialdemokratischen Fraktionen in diesem Hause, der offiziellen und der neukommunistischen Fraktion, sowohl Herr Landsberg wie der Kollege Koenen, haben es verabsäumt, gerade diese Bedeutung des Gesetzentwurfs zu erläutern. Mir scheint das aber die Hauptaufgabe zu sein.

Es ist kein Zufall, daß der endgültige Entwurf des Strafgesetzbuchs jetzt erst kommt und die früheren Entwürfe, insbes. der von Radbruch, niemals spruchreif wurden. Erst jetzt, wo durch den Bürgerblock die Sicherung der Herrschaft der Großbourgeoisie, d. h. der in der Bourgeoisie ausschlaggebenden Schichten, planmäßig vorgenommen wird, legt man einen solchen Gesetzentwurf vor, einen Entwurf, an dem alle Teile der Bourgeoisie nuznießend partizipieren.

Der Inhalt des Gesetzentwurfs zeigt nun, wie ich schon sagte, ganz deutlich, daß alle Teile der Bourgeoisie den Schutz für ihre Vorrechte erhalten. Man könnte das durch eine Schilderung des Inhalts des Entwurfs in einzelnen nachweisen. Ich werde mich dabei natürlich ganz kurz fassen müssen und kann keineswegs allzu sehr auf die Einzelheiten eingehen.

Die Bestimmungen, die z. B. im § 230 über die Sicherheit des Eisenbahnverkehrs, im § 231 über die Verkehrssicherheit auf den Straßen und insbes. im § 238 über die Verhinderung eines lebenswichtigen Betriebes niedergelegt sind, zeigen, wie das Großkapital sich bemüht, seine Vorrechtsstellung gegenüber dem Kampf der Arbeiter im Strafrecht zu sichern. Wenn im § 238 Arbeiter, die in einem lebenswichtigen Betrieb streiken, mit einer Zuchthausstrafe bis zu fünf Jahren bedroht werden, dann sieht man daran, daß das

StGB. gerade zu dem Zweck verfaßt worden ist, den Kampf der Arbeiter zu hemmen. Die Sicherung des starren Eigentumsbegriffs durch Erhöhung der Strafen bei Eigentumsdelikten ist der eigentliche Sinn dieses Teils des Gesetzentwurfs.

Zusammenfassend gehe ich auf drei Hauptgruppen des Entwurfs ein. Da sind erstens die politischen Bestimmungen, die direkt zur Sicherung der politischen Macht der Bourgeoisie gegeben werden und gegen die anzukämpfen jeder Arbeiter für sein Klassenrecht halten wird. Wir sehen ferner die Gruppe der Eigentumsdelikte, die die kapitalistische Gesellschaftsordnung gar nicht überwinden kann und gegen die man jetzt mit verschärften, zum Teil brutalen, aber völlig nutzlosen Mitteln, wie dem der lebenslänglichen Verwahrung — die auch politisch mißbraucht werden wird! — sich vergeblich sichern will. Drittens sind es Krankheitsdelikte, gegen die ein Strafrecht überhaupt nicht schützt, sondern nur Arzt und Heilung. Es wurde hier im Verlauf der Debatte auf den Fall der Räte Hagendorf hingewiesen, der aber am besten das Verlangen des Strafrechts in dieser Frage zeigt. Es ist bezeichnend für die völlige Hilflosigkeit der Bourgeoisie, daß sie auch in diesem Komplex von Fragen und Delikten keinen anderen Rat weiß als Zuchthaus und Gefängnis.

b. Graefe²⁾ (Lk.), Abg.: Rein theoretisch könnten auch wir es natürlich begrüßen, daß das Problem einer einheitlichen Reform unseres Strafrechts in seiner Lösung endlich zur Verwirklichung gebracht werden soll. Wir begrüßen es zunächst auch theoretisch, daß dem Richter eine größere Freiheit bei seinen Entscheidungen gegeben werden soll. Es wird dadurch der bösen Praxis des „pereat mundus, fiat iustitia“ ganz weisentlich vorgebeugt, wenn der Richter bei der Urteilsfällung freiere Bewegung hat, als es nach dem starren Buchstaben des Gesetzes, manchmal gegen sein eigenes inneres Empfinden, bisher der Fall gewesen ist. Die Erfahrungen, die mit solcher freieren Apr. in England gemacht worden sind, sind ganz gewiß günstige. Aber wenn ich auch zu dem erheblich überwiegenden Teile uneres heutigen Richterstandes noch das absolute Vertrauen habe, speziell da, wo es sich um wirklich deutsche Richter handelt, daß sie von dieser Freiheit einen Gebrauch zum Segen des deutschen Volkes machen werden, so ist doch leider nicht zu verkennen, daß wir uns in der letzten Zeit in einer sehr gefährlichen Entwicklung befinden, nämlich daß unser Richterstand zunehmend politisiert wird, daß namentlich von den Behörden aus die Freiheit des Richters aufs allerjüngste bedrängt wird. Die Erfahrungen aus sehr vielen Prozessen des letzten Jahres stimmen in dieser Beziehung außerordentlich ernst. Ehe wir nicht die absolute Sicherheit haben, daß die Unabhängigkeit des Richters in der Ausübung seines Amtes wirklich so gewährleistet ist, wie es früher im deutschen Volke fast durchweg der Fall war, kann diese Neuerung allerdings zu sehr bedenklichen Folgen führen.

Wir begrüßen es auch, daß der Versuch gemacht werden soll, die Vereinheitlichung des Strafrechts im großdeutschen Sinne herbeizuführen.

Wir würden es begrüßen, wenn es gelänge, ein dem deutschen Rechtsempfinden entsprechendes einheitliches StGB. zustande zu bringen. Wir sind auch der Ansicht, daß das heute geltende sehr starker Reformen bedarf. Aber wir haben die allerjüngsten Zweifel, ob gerade die heutige Zeit und ob die Faktoren, die dem deutschen Volke dieses Geschenk bringen sollen, tatsächlich ein deutsches Recht zustande bringen werden. Der Adoptivvater dieses Gesetzes, R.M. Dergt selbst, hat das allerjüngste Urteil über dieses Gesetz gefällt, als er von vornherein sagte, es könne nur ein Kompromiß herauskommen. Nein, bei einem deutschen Strafgesetz kann es keine Kompromisse geben! Bei einem deutschen Strafgesetz kann es nur den ganz reinen, von jedem politischen und parteipolitischen Kuhhandel freien Versuch geben, das deutsche Recht so zu formulieren, daß es dem deutschen Rechtsbewußtsein aller Kreise, aller Stände, aller Berufe und jedes einzelnen Deutschen gerecht wird.

¹⁾ Redakteur in Berlin.

²⁾ Rittergutsbesitzer in Golbeee (Meckl.).

II. Nationalrat der Republik Österreich.

Sitzungen vom 20. und 21. September 1927.

Bundesminister für Justiz Dr. Dinghofer: Die Regierung hat dem Nationalrat den Entwurf eines neuen Strafgesetzes über Verbrechen und Vergehen vorgelegt, und es fällt mir die Aufgabe zu, diese Vorlage kurz zu begründen. Wenn diese Aufgabe nicht leicht ist, so liegt das nicht etwa darin, daß es an Gründen für die Erneuerung uneres Strafrechts fehlt, sondern darin, daß ihrer so viel sind, daß es unmöglich ist, sie in einer auch noch so langen Rede zu erschöpfen; ich kann hier nur einige der wichtigsten Gesichtspunkte hervorheben.

Unser geltendes Strafgesetz trägt das Datum vom 27. Mai 1852. In Wahrheit ist es aber nur eine wenig veränderte Neuauflage des österr. Strafgesetzes v. 3. Sept. 1803. Als dieses Gesetz kundgemacht worden war, erklärte der berühmte Rechtsgelehrte Anselm Ritter v. Feuerbach, es drücke auf das vollkommenste die Idee aus, die er mit einem Strafgesetzbuch verbinde. Es ist das die Idee des

psychologischen Zwanges. Das Strafgesetz soll nach dieser Idee den im Menschen schlummernden Antrieb zum Verbrechen dadurch unterdrücken, daß es durch Strafdrohungen vom Verbrechen abfreckt, dadurch, „daß jeder weiß, auf seine Tat werde unausbleiblich ein Übel folgen, welches größer ist als die Unlust, die aus dem nicht befriedigten Antrieb zur Tat entspringt“. Die Verhängung und Vollstreckung der Strafe hat keinen selbständigen Zweck, die Strafe wird nur vollstreckt, damit die Strafdrohung keine leere Drohung sei und ihre Wirksamkeit nicht einbüße. Der Verbrecher wird nicht um seiner selbst willen, sondern bloß zum abschreckenden Beispiel für andere bestraft. Das war die Auffassung jener Zeit, die auch heute noch Anhänger hat.

Diese Auffassung vom Sinne der Strafe ist heute lange nicht mehr die herrschende. Zum mindesten nebenbei, vielfach aber ausschließlich wird der Zweck der Strafe nicht in ihrer Wirkung auf

die Allgemeinheit, sondern in ihrer Wirkung auf den einzelnen Straffälligen erblickt. Die Spezialprävention ist als selbständiger Strafzweck an die Stelle oder doch neben die Generalprävention getreten. Die Besserung des Verbrechens ist das Ziel, das uns allen heute als die Hauptaufgabe der Straffürsorge vorschwebt. Daneben bleibt wohl — namentlich für kleinere Verfehlungen und für die Behandlung der sog. Augenblicksverbrecher, die nicht aus rechtsfeindlicher Gesinnung, sondern nur durch eine unglückselige Verkettung vom rechten Wege abgeirrt sind — auch die Abschreckung einer der Strafzwecke, aber doch wieder hauptsächlich die Abschreckung des einzelnen Straffälligen, nicht die Abschreckung der Gesamtheit. Und vor allem dürfen zu dem Zwecke der Abschreckung keine Strafen verhängt werden, die, wenn sie schon für die Besserung nichts leisten, am Ende gar der Besserung entgegenwirken könnten.

Die Änderung des Strafzweckes erheischt also vor allem eine Änderung der Strafmittel. Der Vollzug der langen Freiheitsstrafen muß so gestaltet werden, daß er den Verbrecher, statt ihn zu verbittern und zu verhärten, zu einem nützlichen Mitglied der menschlichen Gesellschaft erzieht. Die kurzen Freiheitsstrafen, die weder für die Besserung noch für die Abschreckung etwas leisten, müssen soweit als möglich eingeschränkt, durch Geldstrafen oder durch bedingte Verurteilung ersetzt werden. Der Gedanke der Spezialprävention fordert aber auch, daß bei der Verhängung von Strafen nicht schematisch, sondern individualisierend vorgegangen werde. Der alte Satz: „Wenn zwei dasselbe tun, so ist es nicht dasselbe“ muß auch in Strafrecht zur Anerkennung gelangen. Die Körperverletzung, die ein Stärkerer und Kaufbold einem anderen zufügt, und die Körperverletzung, zu der sich ein sonst friedfertiger Mensch nur durch eine schwere Beleidigung hat hinreißen lassen, dürfen nicht gleich behandelt werden. Man hat diesen Gedanken in der Parodie gekleidet: Nicht die Tat, sondern der Täter ist zu bestrafen. Und in der Tat gibt sie der Forderung der modernen Kriminalpolitik den knappsten und anschaulichsten Ausdruck. Sie kann nur verwirklicht werden, wenn man den Richter freier stellt, wenn man die Grenzen seines Ermessens erweitert. Man kann darüber streiten, bis zu welchem Grade das zu geschehen hat, aber daß es zu geschehen hat, darüber ist heute kein Streit mehr möglich.

Mit dem Zurücktreten der Tat gegenüber der Persönlichkeit des Täters hängt es auch zusammen, daß uns heute jede Art von Erfolgshaftung unerträglich scheint. In unserem Strafrecht sind ganz enorme Straferhöhungen von den rein objektiven Folgen der Tat abhängig gemacht. Wer einem anderen einen Schlag versetzt, wird unter Umständen bloß wegen Ehrenkränkung nach § 1339 AbGB von der politischen Behörde, wenn aber sein Gegner infolge eines unvorhersehbaren unglücklichen Zufalles oder einer dem Täter unbekanntem Krankheit durch den Schlag getötet wird, wegen Verbrechens des Totschlages bestraft. Diese Unterscheidung beruht darauf, daß man hauptsächlich das äußere Bild der Tat über die Strafe entscheiden läßt. Der Gerechtigkeit und der Zweckmäßigkeit entspricht es aber nur, wenn nicht auf diese äußere Tatseite, sondern auf die Schuld des Täters das Hauptgewicht gelegt wird. Nur nach dieser Schuld kann das Maß bestimmt werden, in dem die Gesellschaft auf die Tat zu reagieren hat. Das uns heute geradezu selbstverständlich erscheinende Schuldprinzip: „Keine Strafe ohne Schuld“ und „Strafe nur nach Maß der Schuld“ hat in unserem geltenden Gesetz nur ungenügend Anerkennung gefunden.

Auf der anderen Seite schenkt es gewissen Arten des schuldlosen Unrechtes keinerlei Beachtung, an denen ein auf den Schutz der Gesellschaft gegen das Verbrechen bedachtes Gesetz nicht vorübergehen darf. Jahr für Jahr werden viele Verbrechen von Personen begangen, gegen die die zur Bekämpfung des Verbrechens eingesetzten Gerichte machtlos sind, weil sie nur Strafen verhängen, aber keine anderen Maßnahmen gegen gefährliche Personen ergreifen können. Die moderne Kriminalpolitik verlangt Sicherung der Gesellschaft auch gegen die geisteskranken Verbrecher, natürlich nicht durch Bestrafung, weil eben Bestrafung ohne Schuld nicht denkbar ist, aber durch andere Vorkehrungen, durch die diese Personen von der Wiederholung strafbarer Handlungen abgehalten werden. Dasselbe gilt für die sog. vermindert Zurechnungsfähigen und für trunksüchtige Verbrecher. Ihre Schuld ist geringer als die der voll Zurechnungsfähigen, gefährlich aber sind sie meist in weit höherem Grade. Sie kommen wegen ihrer verminderten Zurechnungsfähigkeit mit einer geringen Strafe davon und werden nach deren Verbüßung wieder in Freiheit gesetzt, obwohl ihre Gefährlichkeit durch den Strafvollzug nicht im geringsten abgenommen hat. Sie bilden eine stete Gefahr für die Bevölkerung, und dieser Gefahr kann auf Grund der geltenden Bestimmungen nicht begegnet werden. Die moderne Kriminalpolitik fordert eigene Heil- und Pflegeanstalten für solche Personen, in denen sie so lange verwahrt werden, als ihre Gefährlichkeit dauert.

Unzureichend sind die Bestimmungen des geltenden Gesetzes auch gegenüber den gemeingefährlichen Wohnheilverbrechern. Es gibt Verbrecher, die trotz wiederholter und strenger Bestrafung immer wieder rückfällig werden, weil sie von einem unausrottbaren Hange zum Verbrechen beherrscht sind. Es ist sinnlos, sie auf eine von vornherein bestimmte Zeit in das Gefängnis zu sperren und sie, nachdem sie ihre Strafe verbüßt haben, wieder auf kurze Zeit in Freiheit

zu setzen, obwohl man mit Bestimmtheit vorherzusagen kann, daß sie abermals Verbrechen begehen werden und dann doch wieder eingesperrt werden müssen. Für solche gemeingefährliche Wohnheilverbrecher sollen eigene Verwahrungsanstalten eingerichtet werden, in denen sie nach Verbüßung der Strafe auf unbestimmte Zeit untergebracht werden, bis man von ihnen erwarten darf, daß sie künftig einen gezielten Lebenswandel führen werden.

Freilich darf der Sicherung der Gesellschaft die persönliche Freiheit nicht schrankenlos aufgeopfert, es muß Vorzorge getroffen werden, daß von Zeit zu Zeit eine Überprüfung stattfindet, ob die Inhaftung der verwahrten Geisteskranken, vermindert Zurechnungsfähigen und Wohnheilverbrecher wirklich noch notwendig ist. Solche Vorkehrungen sind möglich und in dem Entwurf auch vorgeesehen.

Am weitesten ist das geltende Recht auf dem Gebiete des Jugendstrafrechts hinter der Zeit zurückgeblieben. Gerade diese Rückständigkeit aber ist höchst schädlich und gefährlich. Sie bewirkt, daß Jahr für Jahr eine große Anzahl von Jugendlichen, die durch moderne Einrichtungen, wie sie in anderen Staaten bestehen, gerettet werden könnten, dem Verbrechen in die Arme getrieben werden, daß die Kriminalität und die Rückfälligkeit, statt abzunehmen, trotz der Besserung der wirtschaftlichen Lage seit dem Krieg ungefähr auf gleicher Höhe bleiben und in das Heer der Berufsverbrecher immer wieder neue Rekruten eingereicht werden. Der Strafgesetzentwurf enthält aber keinerlei Sondervorschriften für die Jugendlichen. Er sagt im § 15 bloß, daß Kinder, das sind also Personen unter 14 Jahren, als nicht zurechnungsfähig gelten und daß das Jugendgerichtsgesetz bestimme, unter welchen Voraussetzungen einem Jugendlichen eine Tat zuzurechnen ist. Das hat nicht bloß darin seinen Grund, daß in Deutschland schon ein besonderes Jugendgerichtsgesetz besteht. Auch wenn ein Sonderrecht für Jugendliche erst geschaffen werden muß, wie es bei uns der Fall ist, ist die Trennung dieser Sondervorschriften von dem allgemeinen Strafrecht nicht bloß wünschenswert, sondern geradezu geboten. Es soll damit schon äußerlich ausgedrückt werden, daß die Handlungen Jugendlichen aus einem ganz anderen Gesichtspunkt zu betrachten sind als die Erwachsener, daß ihnen gegenüber die Bestrafung nur die ultima ratio darstellt, die solange als möglich zu vermeiden ist. Die materielle rechtlichen Sondervorschriften hängen ferner so eng mit den vormundtschaftlichen und verfahrensrechtlichen zusammen, daß sie schon rein gesetzestechnisch kaum von jenen losgelöst und abgefordert getroffen werden können. Es bildet daher der schon vor dem Strafgesetzentwurf eingebrachte Entwurf eines Gesetzes über die Behandlung junger Rechtsbrecher eine notwendige Ergänzung des Strafgesetzentwurfs, ja die Reform des Jugendstrafrechts ist sogar der dringendste Teil der ganzen Strafrechtsreform.

Ein schwer empfundener Mangel unseres Strafrechts ist seine mit den heutigen Rechtsanschauungen vielfach in Widerspruch stehende Terminologie. Betrug und Erpressung sind nach der modernen Auffassung und der damit übereinstimmenden Anschauung der Laien Vermögensdelikte. Nach unserem Gesetz fallen unter diesen Begriff viele Handlungen, die kein Laie und kein ausländischer Jurist jemals als Betrug oder Erpressung bezeichnen würde. Denken wir nur an die Ablegung einer falschen Zeugenaussage, den Meineid oder sonstige Verbrechen! Unser Gesetz erblickt die charakteristischen Merkmale dieser Verbrechen hauptsächlich in der Anwendung von List oder Gewalt, ohne danach zu fragen, welches Rechtsgut im einzelnen durch die Anwendung dieser Mittel geschädigt worden ist. Die Folge davon ist, daß die Urteile unserer Gerichte dem Volk vielfach unverständlich erscheinen und daß gegen die Gerichte Vorwürfe erhoben werden, die nicht je verdienen, sondern bloß das alte Gesetz, das sie anzuwenden haben.

Auf dem heiklen Gebiete der politischen und der Religionsdelikte ist unser Gesetz vielfach noch von Anschauungen beherrscht, die mit den durch die Verfassungsgesetze verbrieften Freiheitsrechten nicht immer ohne Zwang im Einklang gebracht werden können. Der Begriff des Hochverrats ist unendlich weit, die Bestimmungen über die Aufwieglung und über die öffentliche Herabwürdigung der Einrichtungen der Ehe, der Familie und des Eigentums enthalten Strafdrohungen, die der Erörterung öffentlicher Angelegenheiten allzu eng und vielfach kaum noch berechnete Schranken auferlegen. Es wird mit Strafe bedroht, wer durch unwahre Angaben andere zu grundlosen Beschwerdeführungen gegen Staats- oder Gemeindebehörden oder einzelne Organe der Regierung aufzureizen sucht, wer die Rechtsbegriffe über das Eigentum herabwürdigt oder zu erschüttern versucht.

Auf der anderen Seite fehlen Strafdrohungen für eine Reihe gefährlicher und strafwürdiger Handlungen, die namentlich in der Zeit der Wirtschaftskrise häufig vorgekommen sind und mangels einer passenden Strafdrohung ungeahndet bleiben mußten, wie insbes. die Vertrauensbrüche, bei Verwahrung fremden Vermögens begangen werden. Ganz unzureichend ist in unserem geltenden Strafrecht die Hehlerei behandelt. Die Verhehlung betrügerisch herausgekaufter Sachen, das gewinnfüchtige Anschaffen des Erlöses gestohlener Sachen oder der für sie eingetauschten Gegenstände bleibt nach unserem geltenden Gesetz straflos.

Die Mängel unseres geltenden Strafrechts sind längst erkannt worden. Seit 66 Jahren beschäftigt sich Österreich mit der Strafrechtsreform. Sechs verschiedene Entwürfe zu einem neuen Strafrecht sind im Laufe der Jahre den gesetzgebenden Körperschaften vorgelegt,

keiner aber ist verabschiedet worden. Möge dem siebenten ein besseres Schicksal beschieden sein. Gewiß enthält der Entwurf Bestimmungen, die nicht den Beifall aller Parteien finden werden, dem einen Maß, dem andern jene Bestimmung entbehrlich oder verbesserungsbedürftig erscheinen. Das ist aber bei einem Gesetz, das so tief in alle Interessen eingreift wie ein Strafgesetz, gar nicht anders möglich. Das darf kein Hindernis sein, in eine sachliche und leidenschaftslose Beratung des Entwurfs einzutreten. Dazu ist ja eben die parlamentarische Beratung eines Gesetzes da, daß sie die Vorlage so gestalte, daß sie schließlich wenigstens im großen und ganzen dem Gesamtwillen entspricht. Kein einzelner vermag seinen und keine Partei vermag ihren Willen uneingeschränkt durchzusetzen. Aber alle werden in der Lage sein, ihren Wünschen, wenn sie nicht allzu hoch gespannt sind, Geltung zu verschaffen. Wenn eine Einigung nach längerer, würde das mehr als 100-jährige, aus einer politisch längst überwundenen Zeit stammende Strafgesetz noch weiß Gott wie lange wie ein erraticer Block auf dem sonst zum größten Teil ganz neu besetzten Felde der Gesetzgebung liegenbleiben. Das aber wäre kein erfreuliches Zeichen für den Erneuerungswillen, der eine junge Republik befehlen soll.

Aber noch aus einem anderen Grunde ist es dringend zu wünschen, daß die Strafrechtsreform bald in Angriff genommen und zu einem geordneten Ende geführt werde. Der Entwurf ist dazu bestimmt, auf dem Gebiete des Strafrechts die Rechtsgleichheit zwischen Österreich und Deutschland zu fördern. Er ist in jahrelanger mühsamer Arbeit durch das Zusammenwirken der österreichischen und der deutschen Justizverwaltung entstanden. Die deutsche Regierung hat ihren Entwurf vor wenigen Wochen mit Zustimmung des Reichsrates im Reichstage eingebracht. Der Entwurf, der jetzt dem Nationalrate vorgelegt worden ist, stimmt mit diesem Entwurfe bis auf einige wenige Punkte völlig überein. Die wesentlichen Abweichungen sind verfassungsrechtlich geboten. So ist bei uns die Todesstrafe, an der der deutsche Entwurf für ein einziges Verbrechen noch festhalten zu müssen glaubt, durch Artikel 85 des Bundes-Verfassungsgesetzes für das ordentliche Verbrechen abgeschafft. Eine ähnliche Verschiedenheit ergibt sich bei der Gestaltung der sichernden Maßnahmen. Sie sollen in Deutschland, wo auch die Justiz Landessache ist, durch die Organe des Landes vollzogen werden, während sie im österreichischen Entwurf zum größten Teil wie die Rechtsprechung selbst als Angelegenheit der Vollziehung des Bundes behandelt sind. Andere Abweichungen von geringerer Bedeutung erklären sich aus der Verschiedenheit der Kirchenverfassung und der Sanitätsgesetzgebung in den beiden Staaten.

Abgesehen von wenigen Abweichungen deckt sich der Entwurf total mit dem Entwurf, der im deutschen Reichstag eingebracht worden ist. Der Rechtsausschuß des deutschen Reichstages wird am 21. Sept. mit den sachlichen Beratungen beginnen. Wenn Österreich auf diese Beratungen Einfluß gewinnen und verhüten will, daß durch einseitige Beschlüsse des Rechtsausschusses Änderungen an dem Entwurf vorgenommen werden, die für Österreich nicht annehmbar sind, so muß gleichzeitig auch der österreichische Ausschuß in die Beratungen eintreten. Die angestrebte Rechtseinheit kann nur erreicht werden, wenn die Beratungen in beiden gesetzgebenden Körperschaften parallel stattfinden.

Was die Rechtseinheit bedeutet, darüber brauche ich wohl nicht viele Worte zu verlieren. Sie wäre nicht nur ein sichtbarer Ausdruck für die Einheit der Kultur, die Gleichheit der sittlichen und rechtlichen Anschauungen bei uns und im Reich, sie wäre nicht nur ein Denkmal der nationalen Zusammengehörigkeit der beiden Gemeinwesen, in denen das einheitliche deutsche Volkstum seinen zweifachen staatlichen Ausdruck findet, sie hat auch großen praktischen Wert. Ich spreche gar nicht von der Erleichterung des Auslieferungsverkehrs und anderen Vorteilen von untergeordneter Bedeutung; ich verweise nur darauf, daß das Rechtsstudium und die Rechtswissenschaft durch die Vereinheitlichung des Rechtes eine gar nicht hoch genug zu veranschlagende Förderung erfahren würde. Ein kleiner Staat mit drei Universitäten muß in der wissenschaftlichen Verarbeitung seines Rechtes zurückbleiben, wenn es von dem Rechte anderer größerer Gemeinwesen allzu verschieden ist. Es ist gar nicht denkbar, daß an diesen drei Universitäten auch nur annähernd soviel für die Rechtsauslegung und Rechtsentwicklung geleistet wird als an den viel zahlreicheren deutschen Hochschulen. Haben wir aber das gleiche Recht, dann trägt jede wissenschaftliche Bearbeitung des deutschen Gesetzes auch für uns wertvolle Früchte, dann ist der Wissenschaft, ihren Lehrern und den Studierenden eine Freizügigkeit gewährleistet, die zwischen den Angehörigen der beiden Staaten und ihren Hochschulen Fäden spannt und Beziehungen knüpft, die beiden Staaten und der Wissenschaft nur zum Vorteile gereichen können. Dann werden sich die Rechtsprechungen beider Staaten gegenseitig befruchten. Deutsche Logik und Gründlichkeit wird sich mit der vielfach freieren und manchmal vielleicht gegenüber den Forderungen des Rechtsgefühles nachgiebigeren österreichischen Rechtsauffassung paaren, und aus den gleichen Gesetzen wird allmählich ein gleiches Recht wachsen zum Segen der beiden Staaten und des gesamten deutschen Volkes.

Ich möchte nicht schließen, ohne wenigstens mit einigen Worten dem Herrn Reichsjustizminister für die außerordentliche Förderung, welche er dem Werke gerade in dieser Beziehung hat zuteil werden

lassen, zu danken, aber ebenso dem deutschen Reichsjustizministerium und dem deutschen Reichsrat für die Förderung, die sie dem Gedanken der Rechtsgleichung bei der Aufstellung und Beratung des Entwurfs bereits bisher haben zuteil werden lassen, den innigsten Dank der österreichischen Regierung auszusprechen. Es ist ihnen oft nicht leicht gefallen, ererbte Anschauungen der abweichenden österreichischen Auffassung zum Opfer zu bringen. Aber sie haben in vielen Punkten dieses Opfer gebracht, um das große Ziel der Rechtseinheit nicht zu gefährden. Es wäre mein innigster Wunsch, daß derselbe Geist der Nachgiebigkeit, daß derselbe Opferwille, der die beiden Justizverwaltungen bei der Aufstellung des Entwurfs besetzt hat, auch hier im Nationalrat walten möge.

Sie stehen vor einer Aufgabe, wie sie nicht oft an eine parlamentarische Körperschaft herantritt. Sie sollen ein Werk schaffen, das nicht eine Gelegenheitsarbeit von rascher Vergänglichkeit ist, sondern das auf Jahrzehnte hinaus der Strafrecht Maß und Richtschnur geben soll. Sie sollen für lange Zeit neue Grenzen ziehen zwischen dem Rechte der Allgemeinheit auf Rechtsschutz und der persönlichen Freiheit des einzelnen, und Sie sollen ein nationales Denkmal errichten, das dem deutschen Namen zur Ehre gereicht. Möge der große Augenblick nicht um kleinlichen Habers willen ungenützt vorübergehen!

Dr. Eisler: Große Strafrechtsreformen waren in der Vergangenheit fast immer der Schlüsselpunkt gewaltiger kultureller, moralischer oder staatlicher Umwälzungen, und wenn von den Verantwortlichen der Strafrechtsreform fast immer dem Erstaunen darüber Ausdruck gegeben wird, daß die österreichischen Reformbestrebungen so alt und doch ohne Erfolg geblieben sind, so ist das eine Erscheinung, die in der Geschichte der Entwicklung des Strafrechts durchaus nicht ungewöhnlich ist, sondern im Gegenteil, man kann feststellen, daß fast jedes geltende Strafrecht sofort nach seiner Entstehung auf den Wunsch nach Reformen geweckt hat, daß aber solche Reformen auch dann, wenn eine absolutistische Staatsgewalt hinter ihnen stand, der Umgestaltungen leicht waren, doch nur gelungen sind, wenn sie herbeigeführt wurden durch große Umwälzungen, durch die umstürzende Änderung der Verhältnisse, für die sie bestimmt waren.

Ich möchte daran erinnern, daß ebenso wie in Österreich auch in anderen Staaten alte, uralte Strafgesetze in Geltung sind, daß der Kampf vor allem der Wissenschaft gegen diese alten Strafgesetze auch in anderen Staaten geführt wird, daß auch in Staaten, die neuere Strafgesetze haben, fast ebensolang, als diese Gesetze gelten, Reformbestrebungen bestehen und daß überall gerade die Reform der Strafgesetze auf die größten Schwierigkeiten stößt, weil die entscheidende Kraft, die die Reform absolut notwendig macht, überall fehlt. Die Zeit muß geeignet sein, solche Reformen zu schaffen. Ich bitte doch, ohne daß ich allzu ausführlich werden wollte, daran erinnern zu dürfen, daß wir ja in der Geschichte der Entwicklung des Strafrechts große Beispiele dafür haben; zum Beispiel die Carolina. Das war ein solcher Abschluß einer Epoche und der Beginn einer neuen, das war wirklich die Beendigung einer Epoche, die Recht nur durch Betätigung von Aberglauben geübt hat, das war der Versuch, statt dessen wirkliche Gesetze einzuführen. Die Gesetzgebung der Aufklärungszeit, das war der Sieg einer neuen Wirtschaftsordnung in der Welt, das war der Sieg einer neuen Weltanschauung und damit auch der Sieg eines Systems ganz anderer Strafen, ganz anderer Feststellung von Tatbeständen, der Sieg der Schätzung ganz anderer Rechtsgüter, denen man strafrechtlichen Schutz gewährt hat.

Es gab auch andere Kräfte, die Strafrechtsreformen großen Umfangs herbeigeführt haben, und das war vor allem die Bildung neuer Staaten, die Schaffung neuer staatlicher Grenzen. Das geltende deutsche Reichsstrafgesetzbuch ist ein Beispiel dafür, daß eine Reform ihr Gelingen erleben kann, wenn neue Grenzen, neue Gebiete, für die die Gesetze Geltung gewinnen sollen, den Anlaß dazu geben. Aber gerade unsere Zeit zeigt, daß nicht einmal die Schaffung eines neuen Staates und neuer staatlicher Grenzen die Schwierigkeiten, die einer Strafrechtsreform gegenüberstehen, ohne weiteres aus der Welt schafft. Ich erinnere daran, daß es heute schon neun Jahre sind, seitdem die tschechoslowakische Republik besteht, und daß der Kampf um die Strafrechtsreform, die Bemühungen, für dieses neue Staatsgebiet ein einheitliches Strafrecht zu schaffen, noch immer nicht gelungen sind, weil gerade auf diesem Rechtsgebiete die einheitliche Meinung so schwer hergestellt werden kann. Ich verstehe infolgedessen ohne weiteres, daß man für das Gelingen dieser Reform eine jener großen Kräfte in Bewegung setzen muß, die sonst bei Strafrechtsreformen, wenn sie gelingen sollten, notwendig waren. Das soll in diesem Falle, wenn es schon nicht der staatliche Zusammenschluß Österreichs mit dem Deutschen Reich sein kann, der Anschlußgedanke sein, daß soll der Wunsch sein, wenigstens auf den Gebieten, auf denen keine Macht den Anschluß verwehren kann, den Anschluß an Deutschland herzustellen.

In unserer Zeit fehlen die großen moralischen und kulturellen Voraussetzungen für eine Strafrechtsreform. Sollte etwa der Kapitalismus, der sich in den Jahren nach dem Kriege wieder erhebt, dünkt, die Kraft sein, die reformiert, die neues Strafrecht schafft, das der Volksgemeinschaft willkommen erscheint? Das glaube ich nicht. Aber wir Sozialdemokraten leugnen nicht: in dem Bestreben nach Rechtsgleichung, in dem Bestreben, wenigstens auf dem Gebiete des Rechtes die bestehende Kulturgemeinschaft, die bestehende Gemeinschaft

des Gefühls, die niemand zerstören kann, mit dem Deutschen Reiche herzustellen, kann eine so starke Kraft liegen, daß sie auch das Wunder vollbringen mag, die Strafrechtsreform zum Gelingen zu führen, die so viele Jahrzehnte vergeblich versucht wurde.

Aber wenn wir damit zum Ausdruck bringen, daß wir Sozialdemokraten vor allem entschlossen sind, diesem Gedanken zuliebe die Strafrechtsreform nach Kräften zu fördern, wenn wir dieses Gesetz, ich will sagen, mit einer gewissen freundlichen Voreingenommenheit deshalb behandeln, weil es zugleich die Marke des Deutschen Reiches trägt, so dürfen wir doch nicht vergessen, daß Rechtsangleichung durchaus nicht Anschluß ist und daß Rechtsangleichung in der Fülle der Gesamtausgaben, die der Anschluß bedeutet, aber wahrlich nicht die bedeutendste ist. Wir dürfen nicht vergessen, daß gemeinsames Recht zwischen Staaten nichts Neues ist, sondern daß gemeinsames Recht zwischen sehr verschiedenen Staaten und vielfach auch zwischen Staaten mit sehr entgegengesetzten politischen und kulturellen Interessen bestehen kann. Wer sich nur an die früheren und jetzigen Geltungsgebiete des französischen Straf- und Zivilrechtes erinnert, der weiß, daß Rechtsangleichung ein Mittel der staatlichen Annäherung der Vorbereitung eines staatlichen Anschlusses sein kann, aber es durchaus nicht sein muß.

Infolgedessen darf dieser Wert, der in dem Entwurfe liegt und den wir allen andern voranstellen wollen, doch nicht überschätzt werden. Und vor allem: es darf der Entwurf ja nicht in solcher Gestalt verabschiedet werden, daß er dem Zweck, dem er dienen soll, nämlich den Anschlußgedanken zu fördern, nicht dient, sondern im Gegenteil diesen Zweck in Gefahr bringt. Es ist durchaus möglich, daß gerade bei einer Strafrechtsform diese Verkehrung aller ursprünglichen Absichten eintreten kann, daß bei einer Strafrechtsform die Gefahr am größten ist, daß durch Schaffung eines Gesetzes, das von weiten Volkskreisen abgelehnt und von ihnen als unerträglich empfunden wird, dem Gedanken des Anschlusses nicht Freunde, sondern Gegner entstehen. Das ist ja auch ein Grund, warum wir Sozialdemokraten es tief bedauern, daß die Rechtsangleichung gerade auf dem Gebiete des Strafrechts ihren Anfang nehmen muß.

Wir bedauern das, weil wir nicht nur eine ganze Reihe von Rechtsgebieten kennen, auf denen der Anschlußgedanke viel sieghafter wirksam werden kann, Gebiete, auf denen die Rechtsangleichung viel mehr der Ausdruck einer sich vertiefenden Kultur-, Wirtschafts-, Schicksalsgemeinschaft werden kann, sondern wir beklagen es auch deshalb, weil wir in Österreich Rechtsgebiete haben, auf denen uns die Angleichung an das Deutsche Reich aus gesetzmäßigen Gründen viel dringender erscheint. Es wäre ein im ganzen österreichischen Volk begrüßter Vorbote des Anschlusses gewesen, wenn gerade auf den Rechtsgebieten, auf denen leider bei Festhalten an der eigenen Gesetzgebung so schwer eine Reform möglich ist, vor allem der Anschlußgedanke der Motor einer solchen Reform geworden wäre. Wir hätten uns vorgestellt, daß eine Rechtsangleichung auf dem Gebiete des Eherechts der schönste Anfang der Rechtsangleichung geworden wäre, in einem grundlegenden Stück des Familienrechtes, das schon aus Gefühlgründen mehr als jedes andere geeignet wäre, für ein Volk, das in einer Kulturgemeinschaft lebt und das wünscht, so rasch als möglich in einer staatlichen Gemeinschaft zu sein, für Österreich und für das Deutsche Reich einheitlich zu sein. Wir beklagen es, daß auf einem Rechtsgebiet, dessen Auswirkungen vielfach so traurig sind und das sich vor allem an die Armen der Gesellschaft wendet, mit der Verwirklichung der Rechtsangleichung der Anfang gemacht wird.

Die Rechtstüchtigkeit wird darin gesehen, daß in beiden Staaten Reformbestrebungen auf dem Gebiete des Strafrechtes bestehen und daß man infolgedessen die gleichzeitige Reformarbeit auch zu einer gemeinsamen Reformarbeit werden lassen mußte.

Wir wollen unserer Klage darüber, daß nicht andere Rechtsgebiete zunächst Gebiete der Angleichung wurden, Ausdruck geben, aber dennoch beitragen, um das Gelingen des Werkes zu unterstützen. Aber ich wiederhole: Es ist schon im deutschen Reichstag mit aller Deutlichkeit und, wie ich anerkenne, von Vertretern aller Parteien der Überzeugung Ausdruck gegeben worden, daß die Gemeinsamkeit des Entwurfs die gründliche Prüfung des Entwurfs nicht hindern dürfe, daß keiner Anschauung und keiner Partei durch die Gemeinsamkeit des Entwurfs etwa das Recht verkürzt werden dürfe, den Entwurf auf seine Brauchbarkeit und seine Eignung, ein Reformwerk zu bilden, genau und gewissenhaft zu prüfen. Mit diesem Vorbehalt müssen wir an die Behandlung herantreten.

Eine Frage haben wir vor allem an den Bundesminister für Justiz zu richten, wie die Gemeinsamkeit des Entwurfs auch in Zukunft gewährleistet bleiben soll. Es ist für mich kein Zweifel, daß der Strafrechtsreform die einzige treibende Kraft, die heute hinter ihr steht, der Gedanke an das gemeinsame Gesetz, verlorenginge, wenn die Gemeinsamkeit des Entwurfs in seiner Beratung ein Ende fände. Ich werde noch darüber zu sprechen haben, wie sehr diese Gefahr schon in dem Entwurf begründet ist. Aber diese Gefahr, die würde natürlich ununterbrochen größer werden, je mehr die beiden Parlamente unabhängig voneinander vorgehen, je mehr in den beiden Parlamenten die Wünsche der Parteien bei der Beratung Erfüllung finden, ohne daß sie sich allenfalls nach den Entsch. und Wünschen des anderen Parlamentes bestimmen und abgrenzen können.

Der Herr Bundesminister hat uns empfohlen, wir mögen uns beeilen; da der Strafrechtsausschuß des deutschen Reichstages morgen seine Beratungen beginnt, mögen wir auch rasch dazuschauen, damit wir nicht zu spät kommen. Es wird sich ja nun nicht um ein Wettrennen handeln, bei dem der eine den andern zu überholen die Aufgabe hat. Aber die konkrete Frage, die wir an ihn richten müssen, ist die Frage, durch welches Organ diese Gemeinsamkeit gewährleistet werden soll. Man muß sich doch vorstellen, daß der Verlauf der Beratung über ein solches Gesetz in sehr hohem Maße dadurch bestimmt wird, daß denen, die darüber beraten, unmittelbar die Wünsche und Auffassungen der anderen zur Kenntnis kommen. Ich bin überzeugt, daß zum Beispiel — um das konkret darzustellen — der Rechtsausschuß des deutschen Reichstages in vielen seiner Entscheidungen vielleicht zu einer anderen Auffassung kommen wird, wenn er Gelegenheit bekommt, die österreichische Auffassung und die Gründe allenfalls abweichender österreichischer Auffassungen zu hören. Hier handelt es sich ja um Entscheidungen, die nur getroffen werden können, wenn ihnen ein gegenseitiger Austausch von Erfahrungen, ein gegenseitiger Austausch von Mitteilungen über die Wünsche und Ziele, die man anstrebt, vorausgegangen ist, und das läßt sich natürlich nicht improvisieren, das läßt sich natürlich auch nicht durch die gelegentliche Einschlebung einer außerparlamentarischen und vollkommen unverantwortlichen Organisation ersetzen, sondern das ist nach unserer Überzeugung nur in der Weise zu erzielen, daß man gesetzlich dafür vorsorgt, daß, so wie man einmal in Österreich bei der großen Zivilprozessreform durch eine Spezialgesetzliche Bestimmung eine ganz besondere Form von Zusammenwirken von Abgeordnetenhaus und Herrenhaus herbeigeführt hat, in ähnlicher Weise durch Spezialgesetz ein geordnetes Zusammenwirken der deutschen und der österreichischen Volksvertretung oder wenigstens der kleinen Körperschaften, die die Vorbereitung in den beiden Parlamenten durchzuführen haben, gewährleistet wird.

Ich glaube nicht, daß das irgend jemandes Empfindlichkeit, irgend jemandes Sorge außerhalb der beiden Staaten verletzen könnte, wenn die beiden Parlamente bei der Erörterung eines reinen Rechtsstoffes ein Organ schaffen, das gegenseitig Wünsche und Erfahrungen austauscht. Aber wenn das nicht möglich sein sollte, so wäre doch das mindeste die Schaffung irgendeiner freien Verbindung von Angehörigen beider Parlamente, die ununterbrochen die Beratungen in den Ausschüssen begleiten, miteinander in Verbindung sind und die Gemeinsamkeit aufrechterhalten, denn sonst wird die Strafgesetzreform in jedem der beiden Staaten ihre Wege gehen, und sie wird — das ist allerdings nur meine Überzeugung —, weil die einzig wirkliche Kraft, die hinter ihr steht, zerstört wurde, in beiden Staaten in gleicher Weise mißlingen.

Im Deutschen Reich ist die legislative Vorbereitung der Vorlage insofern weiter gediehen, als das Deutsche Reich ein in Geltung stehendes Jugendgerichtsgesetz hat, als es doch Vollzugseinrichtungen hat, die mit denen Österreichs kaum verglichen werden können, als dem Reichstag bereits ein Strafvollzugsgesetz vorgelegt wurde, durch das die Lücken, die das Gesetz in bezug auf die Ergänzung durch Bestimmungen über den Vollzug offen läßt, ausgefüllt werden sollen. Auch in Deutschland ist die Schicksalsfrage, die diesem Entwurf gestellt wird, die Frage nämlich, wie er durch die notwendigen prozessualen Bestimmungen ergänzt werden wird, bisher nicht beantwortet, aber sie ist wegen der Gestalt des deutschen Strafprozesses in mancher Richtung in Deutschland nicht einmal so dringend wie bei uns.

Wir aber können an die Beratung dieses Gesetzes gar nicht ernstlich gehen, wenn man uns nicht wenigstens beiläufig sagt, wie denn die prozessualen Fragen, die ja unbedingt gelöst sein müssen, wenn man diesen Gesetzentwurf ernst meint, wie die Fragen des Strafvollzuges, die ja gelöst sein müssen, wenn das Wichtigste in diesem Gesetz einen Sinn haben soll, eine Lösung finden sollen. Es ist nicht möglich, heute die ganze Bedeutung dieser Vorfragen darzustellen, aber man muß vom Herrn Bundesminister für Justiz Auskunft darüber verlangen, wie er sich etwa die Beratung des großen Gebietes der politischen Delikte, die Beratung des ganzen Gebietes aller Delikte, die sich gegen die Gesamtheit richten und die hier durch eine Fülle neuer Tatbestände ergänzt wurden, wie er sich all das vorstellt, wenn man uns nicht klipp und klar sagt, wie in Zukunft die Zuständigkeitsbestimmungen lauten werden, welches Gebiet der Rechtsprechung in Zukunft den Geschworenen vorbehalten bleiben soll und welche Tatbestände den Geschworenen entzogen sein sollen. Da ja die Differenzierung nach den Straffällen, soweit sie für die Zuständigkeit der Geschworenengerichte heute maßgebend ist, nach der Systematik des Entwurfs keine Geltung mehr hat, da die tararische Aufzählung dort, wo sie für die Zuständigkeit der Geschworenengerichte bestimmend ist, durch den Entwurf um ihre Bedeutung gekommen ist, so muß uns doch gesagt werden, was da geschehen soll. Es ist doch klar, daß für uns bei allen diesen Rechtsgebieten das Um und Auf die Frage bildet: Wer soll darüber urteilen?, die Frage, ob die Geschworenengerichte kompetenz und beschränkt aufrecht bleiben soll oder nicht. Diese Frage kann man nicht als nebensächlich behandeln und sie etwa nach der Erledigung des Gesetzes beantworten, sondern die klare Beantwortung dieser Frage ist eine Voraussetzung seiner Behandlung. Sie muß an die Spitze gestellt werden.

Ebenso muß man uns klar und deutlich sagen, was in bezug auf die Reform des Strafvollzuges, in bezug auf die Schaffung jener Einrichtungen, die dieses Gesetz zur Erfüllung seines Zweckes voraussetzt, praktisch geschehen soll. Es ist einmal der Scherz gemacht worden, daß in Österreich alle großen Reformen in der Abgabenteilung ihr Ende finden. Aber in diesem Zusammenhang wäre das kein Scherz. Da helfen dann nicht gegenseitige Anklagen, sondern das ist ein Gebot der Gesetzesvorbereitung. Man kann nicht Gesetze machen gehen, indem man eine anerkennenswerte Gelehrtenarbeit in Paragraphen kleidet und dem Parlamente vorlegt. Gesetzesvorbereitung heißt natürlich auch, alle anderen Voraussetzungen für die Schaffung eines Gesetzes herstellen. Und da wir nicht wollen, daß in Österreich die Strafreform, wenn sie schon scheitert, etwa bei dem Marter der Abgabenteilung ihr Ende findet, sondern weil wir ihr, wenn sie schon ein frühes Ende finden muß, einen schöneren Tod wünschen, schon deshalb müssen wir verlangen, daß der Bundesminister für Justiz uns doch mit einer, wenigstens in diesem Stadium ausreichenden Bestimmtheit sagt, wie dieser schöne Besserungsgedanke, der ja eine der Stützen des neuen Gesetzes sein soll, praktisch in dem heutigen Österreich verwirklicht werden soll, in dem weit und breit so wenig von all dem an praktischen Einrichtungen zu sehen ist, die wenig da sein müßten, wenn dieses Gesetz nicht eine leere Demonstration werden soll. Das sind Fragen, deren Beantwortung nach unserer Meinung jeder ernstlichen Behandlung des Gesetzes vorangehen müßte.

Wenn ich auf die Gemeinsamkeit des Entwurfes als die stärkste Kraft, die die Reform möglich machen kann, mit solchem Nachdruck hingewiesen habe, so drängt sich mir selbstverständlich vor allem die Tatsache auf, daß dieser Entwurf zu Unrecht den Namen eines gemeinsamen Entwurfes führt. Der Entwurf war einmal ein gemeinsamer Entwurf. Es ist gewiß eine der schönen Seiten des Entwurfes, daß er in so lebendiger Verbindung mit der Strafrechtswissenschaft steht. Die wissenschaftliche Wurzel, die er hat, ist sicher etwas vom Schönsten, was er trägt, aber zunächst genügt nach unserer Meinung die bloße Fundierung eines Gesetzeswerkes in wissenschaftlichen Auffassungen nicht, um es praktisch durchsetzbar zu machen. Außerdem ist ja von den schönen Blüten, die da gerade diese wissenschaftlichen Wurzeln erzeugt haben, sehr vieles zugestutzt worden, es ist ja davon nur mehr ein Rest übriggeblieben. Seitdem der Entwurf aus den Gebieten der reinen Wissenschaft in das Gebiet der weniger reinen politischen Überprüfung gebracht wurde, seitdem hat er auch eine seiner schönsten Eigenschaften eingebüßt. Der Appell des Herrn Bundesministers für Justiz — es war vielleicht ein Zufall, daß er bei diesem Appell öfter nach links als nach rechts geschaut hat —, aber dieser Appell, den wir wegen dieses rein physischen Zufalles so stark auf uns beziehen mußten, kommt vielleicht zu uns noch rechtzeitig, zu den anderen kommt er schon zu spät, weil sie die Gemeinsamkeit schon geopfert und zerstört haben, ehe noch der Herr Bundesminister für Justiz die Gelegenheit hatte, an das österreichische Parlament um der Gemeinsamkeit willen zu appellieren.

Ich bin überzeugt, der Justiz- und der Bundesminister für Justiz sind durch die Kürze der Zeit, die ihnen zur Besprechung der Entw. zur Verfügung stand, nicht in der Lage gewesen, die ganze Fülle der Abweichungen von der Gemeinsamkeit vollständig darzustellen, und infolgedessen haben sie sich mit der leisen Andeutung der wesentlichsten Punkte begnügt. Der Herr Reichsjustizminister hatte von seinem Standpunkt aus recht, wenn er die von uns Österreichern sehr bedauerte Abweichung, die im Deutschen Reiche eingetreten ist, nämlich die Aufrechterhaltung der Todesstrafe, als eine solche wesentliche Abweichung hervorgehoben hat, und wir österreichischen Sozialdemokraten hoffen mit Zuversicht, daß auf diesem Gebiet im Laufe der Beratung die Gemeinsamkeit hergestellt werden wird. In unserem Sinne hergestellt werden wird, anders bin ich wohl nicht verstanden worden und andere Wünsche werden — glaube ich — auch im Deutschen Reiche jetzt nicht geäußert. Aber wenn in Deutschland die Hervorhebung dieses Unterschiedes genügt haben mag, der Herr Bundesminister für Justiz in Wien ist doch etwas zu bescheiden gewesen. Zunächst hat er den Grund des entscheidenden Unterschiedes, von dem er gesprochen hat, damit angedeutet, daß er uns gesagt hat, die Mehrheit der Regierung habe so entschieden. Das ist jedenfalls eine Neueinführung. Es ist hier einmal darüber gesprochen worden, ob es irgendein geheimnisvolles Statut gäbe, das für Beratungen der Minister Einstimmigkeit vorschreibt, und der Herr Bundeskanzler hat uns damals erklärt, so was gebe es nicht, aber es bestche ohnedies so ziemlich immer Einstimmigkeit, man brauche sie nicht vorzuschreiben, das sei Übung. Wir hören heute zum erstenmal, daß es so etwas wie eine Regierungsmehrheit in der Regierung gibt. Diese Tatsache zeigt, daß die Regierungsmehrheit bei der Vertretung ihrer Ansprüche bisher nicht sehr energisch gewesen sein kann; denn das, was der Zwischenruf gesagt hat, wollte ich gerade sagen: es scheint dieser Regierungsmehrheit nicht zum Bewußtsein gekommen zu sein, daß sie die Mehrheit des Parlaments in der Regierung zu vertreten hätte. Und manchmal sollte sogar in der Regierung jemand sich daran erinnern, daß die anderen im Parlament, die in der Regierung nicht vertreten sind, auch noch da sind; und wenn man nun mit ihnen zusammen die große Mehrheit des Parlaments bildet, dann dürfte man

auch in der Regierung dafür Sorge tragen müssen, daß nicht der Wille der Regierungsmehrheit in der Regierung, sondern der Wille der Mehrheit des österreichischen Volkes und seiner Vertreter in den Gesetzesvorlagen zum Ausdruck kommt.

Ich werde hier nicht ausführlich darüber sprechen, wie — auch vom juristischen, vom rein formalen Standpunkte — unerblich, unanständig die Form ist, mit der man da von Seiten der Regierungsmehrheit in der Regierung den Kampf gegen eine menschliche Regelung des Abtreibungsparagraphen erledigen wollte. Das ist eine nach meiner Überzeugung absolut unanständige Form. Es ist eine Erledigung gegen besseres Wissen, es ist eine Erledigung gegen alle Erfahrung. Kein Mensch bei dieser sog. Regierungsmehrheit oder Mehrheit der Regierung hat sich etwa vorgestellt, daß der Arzt, der in einer schweren Stunde einer schwangeren Frau Hilfe bringt und keinen anderen Weg findet als den der Unterbrechung der Schwangerschaft, ins Gefängnis wandern soll: und dennoch hat man ein Gesetz bemüht gemacht, das dies vorschreibt und das dem Arzte die Pflicht auferlegt, einen besonderen Notstand nach irgendwelchen kasuistischen Erwägungen nachzuweisen; statt die anständige vorgelegene Form zu wählen, die nicht nur dieser Entwurf, sondern so viele geltende Gesetze der österreichischen Volksvertretung zeigen, den anständigen Weg, das, was doch selbstverständlich jeden verbrecherischen Tatbestand ausschließen muß, im Gesetze festzulegen und anzuerkennen, dem Arzte deutlich zu sagen, was ihm erlaubt ist. Ich bewundere den Mut der Verfasser dieser Begründung, daß sie noch Kritik üben an dem korrekten Weg, den da der deutsche Entwurf gegangen ist. Der Weg, der hier gewählt wird, ist ein Winkelzug, ist einfach ein Versuch, sich um die Lösung einer Frage, die in unserer Zeit nach Lösung verlangt, herumzudrücken, ist ein Versuch, den Gerichten eine Last aufzulasten, die man ihnen anständigerweise nicht auferlegen darf. Das ist ein in gleicher Weise unanständiger und unmenschlicher Versuch, mit der Frage fertig zu werden.

Aber es gibt — und davon hat der Herr Bundesminister für Justiz, offenbar weil er mit der Zeit ökonomischer umgehen wollte, als ich es tue, nicht gesprochen — in diesem Gesetz noch kleine Unterschiede; kleine Unterschiede wohl in bezug auf den Raum, den sie einnehmen, aber der Herr Bundesminister für Justiz wird den alten Witz kennen von dem kleinen Unterschied zwischen Bub und Müdel. Und dieser kleine Unterschied ist das, was sich einem hier aufdrängt: dieser deutsche Gesetzesentwurf ist mit einem besonderen Verfahren gereinigt worden, ehe er den Weg in das österreichische Parlament gefunden hat.

Man kann dieses Verfahren nur bewundern. Es ist das Verfahren einer klerikalen Säuberung gewesen, es ist ein Verfahren, das allerdings in einer kaum bemerkbaren Weise in diesem Entwurf alles entfernt hat, was auch nur in entferntester Weise eine Einflußnahme der Staatsgewalt auf kirchliche Angelegenheiten herbeiführen könnte. Und wie ängstlich da die Herren von der Mehrheit der Regierung — vielleicht waren da alle einig bei der Festsetzung dieser Ausnahme — besorgt waren, das zeigt sich daraus, mit welcher kleinteiligen und peinlichen Genauigkeit sie selbst praktisch kaum vorstellbare Fälle der Ingerenz des Staates entzogen haben, die etwa die Kirche mit dem Staate in Verbindung bringen könnten. Vor allem gilt allerdings nicht die Berufung auf die Bedeutungslosigkeit des Falles, sondern es gilt das in seiner ganzen Schärfe bei dem entscheidenden Unterschied — den durfte der Herr Bundesminister für Justiz nicht übersehen —, daß bei den Religionsdelikten die Mehrheit der Regierung sich wieder einmal in bemutetem Gegensatz gestellt hat zu der Fülle der Entscheidungen, die inzwischen die höchsten Gerichte des Bundes gefällt haben, zu der Fülle der Entscheidungen, die aufgeräumt haben mit dem Unfug der gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaften. Und diesmal war doch wirklich nicht etwa das Prestige eines klerikalen Unterrichtsministers auf dem Spiele, sondern diesmal lag doch ein einwandfreier deutscher Entwurf als Muster vor, der von den im Deutschen Reiche bestehenden Religionsgesellschaften spricht, der genau das als geltendes deutsches Recht vorsah, was nach den Entscheidungen der höchsten Gerichte der Republik auch in unserer Republik geltendes Recht ist. Und trotzdem hat man wieder einmal bemüht diesen klerikalen Vorstoß unternommen und hat hier den Schutz, den man religiösen Einrichtungen und Gebräuchen, den Schutz, den man gegen sonstige Infulten Religionsgesellschaften gewährt, auf die im Gesetze anerkannten beschränkt, eine Beschränkung, die wir als ganz indiskutabel bezeichnen. Wir sehen gar nicht ein, warum auf diesem Gebiete die Angleichung nicht vollzogen werden soll, warum auf diesem Gebiete die Religionsgesellschaft, die im Deutschen Reiche Geltung hat und dort vollen Respekt genießt, wenn sie schon einmal da ist, nicht auch in Österreich sich denselben Respekt erfreuen darf. Das ist ein Gebiet, das im großen Bereich des gegenseitigen Verkehrs eine Rolle spielen kann. Wir wünschen auch gar nicht geistigen Auffassungen, mögen sie religiös betont sein, die im Deutschen Reiche Geltung bekommen, dort Anhänger werden, die Möglichkeit, bei uns zu wirken und sich durchzusetzen, zu verschließen. Wir wollen in jeder Beziehung die geistige Gemeinschaft mit dem Deutschen Reiche ungehindert aufrechterhalten. Und schon aus dem Grunde, weil es sich hier um ein sehr ernstes Gebiet der geistigen Gemeinschaft handelt, lehnen wir diesen — ich darf wohl sagen —

auch sehr kniffligen Versuch, mit der Änderung eines Wörtchens ein ganz anderes Recht zu schaffen, sehr entschieden ab. Aber das gilt auch von den Bestimmungen über den Schutz der Wahlen. Sonderbar. Es wird die Ausschließung der Geltung dieser Schutzbestimmungen für Wahlen zu Religionsgesellschaften, trotzdem sie im Deutschen Reiche auch für diese gelten sollen, damit begründet, daß man uns sagt, in Österreich ist die Mehrheit der Bevölkerung katholisch, und insoweit besteht ein solches Bedürfnis nicht. Zunächst wäre das für jeden verständigen Menschen ein Grund fürs Gegenteil: wenn die Mehrheit der Bevölkerung in Österreich katholisch ist und an den Bestimmungen kein Interesse hat, so berührt es sie ja noch weniger, wenn diese Bestimmungen für die Angehörigen anderer Religionsgesellschaften in Geltung sind. Aber es ist nicht wahr: es gibt auch in der katholischen Kirche Einrichtungen, die sicherlich Wahlen sind, und wenn sie einmal Wahlen sind, dem Gesetze unterliegen. Es ist also kein Zweifel, es handelt sich hier um den Versuch, jede kirchliche Betätigung dem Arm, der Aufsicht des Staates zu entrücken.

Noch drastischer wird das bei der Bestimmung, die plötzlich notwendig geworden ist — sie ist ja eine der Erfindungen dieses Entwurfes —, wonach die wissenschaftliche Einhebung nicht geschuldeter Steuern verboten ist. Ich weiß nicht, ob das nicht so ein Breitner-Paragraph sein soll oder ob er doch aus größeren Erwägungen heraus erfunden wurde. Aber warum diese Bestimmung für diejenigen, die nicht den weltlichen, sondern den geistlichen Zehent einheben, nicht Geltung haben soll, warum sie hier in Österreich plötzlich, wenn das große deutsche Volk im Reiche sich diese Ausdehnung auch auf die Eintreiber des kirchlichen Zehents gefallen läßt, nicht Geltung haben soll, das versteht man nur, wenn man ein gelehrter Österreicher ist, wenn man weiß, wie die Mehrheit dieser Regierung aussieht. Aber Rechtsangleichung kann man das doch nicht gut nennen.

Dasselbe gilt für die Verpflichtung zur Wahrung des Steuergeheimnisses. Heute werden bei den Religionsgenossenschaften, die Steuern einheben, die Steuern auf Grund der Personaleinkommensteuer eingehoben, und es ist kein Grund, warum man diesen Körperschaften nicht dieselben Pflichten auferlegen soll, die man den weltlichen Steuernehmern auferlegt.

Ich will diese Beispiele nicht weiter fortsetzen, aber man sieht bis ins kleinste Detail: die Rechtsangleichung in allen Ehren dort, wo sie die reaktionären Auffassungen der Mehrheit der Regierung unberührt läßt. Wo aber die Reaktion einen Wunsch hat, dort ist ihr die Rechtsangleichung vollständig gleichgültig, dort hat sie nicht einen Moment gezögert, dieses Gesetz, dem als schönster Schmuck die Gemeinamkeit anhaften soll, ruhig nach ihren Bedürfnissen zu adaptieren.

Es hat uns ja schon der Herr Nationalrat Schönsteiner öffentlich angekündigt, daß die Christlichsozialen eine weitere Verschärfung der Bestimmungen über Religionsbelikte beantragen werden und daß sich die Parteien der Mehrheit in allen Kulturfragen eine Sonderstellungnahme vorbehalten. Das heißt, man hat von vornherein erklärt: Gemeinamkeit des Entwurfes, das spielt für uns gar keine Rolle, wenn wir klerikale, reaktionäre Sonderwünsche haben. Der Herr Bundesminister für Justiz wird verstehen, wie notwendig es ist, daß er seinen Appell — ich nehme an, er hat es schon getan, allerdings, wie er uns gesagt hat, vergeblich — an die Mehrheit der Regierung und an die Regierungsmehrheit in gleicher Weise und vor allem richtet. Denn dort ist die Gemeinamkeit bereits zerstört worden, und ich wiederhole: Nichts gefährdet diese Reform mehr als dieses Vorspiel, das die Reform bereits erlebt hat.

Der Herr Bundesminister für Justiz hat sich auch die Begründung des deutschen Entwurfes in seinen Ausführungen zu eigen gemacht, mit denen er die Abweichung in den Bestimmungen über die richterliche Entscheidung gegen Unzurechnungsfähige, minder Zurechnungsfähige und Trunksüchtige rechtfertigen wollte. Ich kann nicht finden, daß diese Rechtsverschiedenheit hier die Verschiedenheit des Strafrechtes rechtfertigt. Ich halte mit Einschränkungen, die sich im Laufe der Behandlung des Gesetzes noch zum Ausdruck bringen lassen werden, die österreichische Auffassung für viel glücklicher. Aber ihre praktische Durchsetzbarkeit ist genau so wie im Deutschen Reiche eine Frage der Sicherstellung der finanziellen Mittel, und es ist insoweit nur eine Selbsttäuschung, wenn man glaubt, durch eine andere Textierung einen anderen Tatbestand für den Gesetzgeber hergestellt zu haben. In Wirklichkeit steht die Sache bei uns genau so wie im Deutschen Reiche, und solange uns der Herr Bundesminister für Justiz auf die Fragen, die ich mir an ihn zu stellen erlaube, keine Antwort gegeben hat, so lange wird der Vorzug der österreichischen Textierung theoretisch ein Vorzug, praktisch aber ganz wertlos bleiben.

Wenn ich mir nun erlauben darf, zu dem Gesetze selbst, wie es heute vorliegt, ein paar Worte zu sagen, so möchte ich zunächst bemerken, daß wir Sozialdemokraten jedem Strafgesetze mit einer gewissen Reserve gegenübersehen, wenn es — und das wird ja von seinen Urhebern nicht geleugnet — ein Gesetz ist, das den kapitalistischen Staat, der es schafft, in seinem Bestande sichern, seine

Einrichtungen schützen und vor jeder Änderung bewahren soll. Ein solches Gesetz kann von uns nur als ein Gesetz betrachtet werden, das wir gewiß mit zu schaffen bereit sind, wenn es den bestehenden Rechtszustand wesentlich bessert, das aber nur eine Etappe bedeuten kann. Das ist nicht unser Strafgesetz, das ist nicht das Strafgesetz, wie wir es wünschen, und dennoch glauben wir, von den grundlegenden Wünschen, die wir an ein Strafgesetz stellen, kann auch in unserer Zeit und kann auch von einem kapitalistischen Staat mehr erfüllt werden, als in diesem Entwurf geschieht. Die entscheidende Frage, die man an ein Strafgesetz stellen muß, ist nicht die Frage, welchem wissenschaftlichen System es folgt, welchen wissenschaftlichen Grundgedanken es sich zu eigen gemacht hat, sondern die erste Frage, die wir an ein Strafgesetz stellen, ist die Frage, welche Rechtsgüter es zu schützen unternimmt, und danach hat sich die ganze Systematik, hat sich alles in dem Gesetz zu richten. Ein Strafrecht machen heißt, gewissen Rechtsgütern, deren Schutz im Interesse der Volksgesamtheit notwendig ist, den nötigen Schutz zu gewähren. Man muß daher vor allem wissen, welches Rechtsgut man schützt.

Da haben wir bei gewissenhafter Durchsicht dieses Gesetzes den ausreichenden Schutz eines Rechtsgutes vermist, das, wie wir glauben, allen Parteien dieses Hauses nicht gleichgültig sein dürfte — das ist der Schutz der menschlichen Arbeitskraft. Sie ist genau so wichtig wie etwa das Privateigentum, dessen Schutz in diesem Gesetze eine sehr große Rolle spielt. Sie ist ja für den, der darüber verfügt und der sie verwerten muß, in den meisten Fällen ein viel wertvolleres Rechtsgut als anderes Privateigentum. Insoweit muß die menschliche Arbeitskraft unter die Rechtsgüter, um deren Schutz es sich handelt, aufgenommen werden, insoweit muß endlich auch die Strafgesetzgebung sich zu der Überzeugung bekennen, daß derjenige, der menschliche Arbeitskraft über Gebühr ausnützt, der menschliche Arbeitskraft auswuchert, ein ebenso schweres Delikt begeht wie derjenige, der Unrecht an Privateigentum begeht, daß ihn das Strafgesetz genau so zu strafen hat wie denjenigen, der andere Rechtsgüter verlegt, durch deren Verletzung die Gesellschaft geschädigt wird. Und ich sage eine Selbstverständlichkeit, wenn ich sage, daß die Erfüllung dieses Wunsches für unsere Beurteilung des ganzen Gesetzes von der allergrößten Bedeutung ist. Wir können uns nicht vorstellen, daß man im Jahre 1927 in der Republik Österreich ein Strafgesetz macht, das die Arbeitskraft nicht unter die strafgesetzlich geschützten Rechtsgüter aufnimmt.

Wenn ich darauf hingewiesen habe, daß die wissenschaftlichen Grundlagen, auf denen der Entwurf fußt, das Sympathischste sind, was er seit seiner ersten Entstehung behalten hat, so können wir doch nicht daran vorübergehen, daß nichts schwerer ist, als wissenschaftliche Erkenntnisse und Überzeugungen tatsächlich zu verwirklichen, praktisch brauchbar zu machen. Wir begreifen, daß dabei die wissenschaftliche Überzeugung manches von ihrer Konsequenz aufgeben muß, wenn sie praktisch brauchbar sein soll, wenn sie verschiedene und verschiedenes gerichtete Wünsche befriedigen soll. Aber wir sind der Meinung, so weit mußte die Zuspitzung nicht gehen, als sie in vielen Beziehungen gegangen ist. Wir sind aber umgekehrt auch der Meinung, in anderen Beziehungen, dort, wo das, was der Herr Bundesminister für Justiz die Mehrheit der Regierung nennt, diese wissenschaftlichen Überzeugungen offenbar sehr sympathisch aufgenommen hat, dort leidet der Entwurf — ich sage damit das, was ich zu sagen habe, in der freundlichsten Form, in der es sich sagen läßt — an einem Doktrinarismus, der ganz unmöglich und unerträglich ist. Und das gilt vor allem von jenen Teilen des Gesetzes, die nach meiner Überzeugung einen Rechtszustand schaffen würden, der schlechter ist als der in Österreich geltende Zustand. Wenn die Gemeinamkeit der Gesetzgebung in einem höheren Sinne gerechtfertigt sein soll, wenn sie den Anschlußgedanken fördern soll, so müßte nach unserer Überzeugung ein gemeinsames Strafgesetz der Gesamtheit der Bevölkerung in beiden Staaten gegenüberstehen als ein Werk erleuchteter Humanität, als ein Werk menschlicher Einsicht in das, was Menschen mit Strafgerichten in Konflikt bringt. Das müßte in jeder Bestimmung durchleuchten. Ich werde aus Wendungen, die in Reden gebraucht werden, nicht zu weitgehende Schlüsse ziehen, aber nach unserem Geschmack ist von den Parteien, die ungeschäftlich daselbe bedeuten wie die Mehrheit der Regierung in Österreich, schon bei der Beratung im deutschen Reichstag zu viel von der Schärfe des Gesetzes, zu viel von all den Anforderungen gesprochen worden, die man an ein strenges Gesetz stellt, und es war vielleicht nicht der angenehmste Ton, den wir gehört haben, das Wort von der „Humanitätsduselei“, die, wie versichert wurde, diesem Gesetzentwurf fremd ist. „Humanitätsduselei“ — ein Wort auf der Höhe des in Österreich bodenständigen von der „Fürsorgeinflation“, ein Wort, das man in unserer Zeit, in einer Zeit mit so viel grauenhaftem Elend, in einer Zeit mit so viel grauenhaften Schwierigkeiten in jeder Beziehung nicht aussprechen sollte. Es ist nach unserer Überzeugung kein Vorzug des Gesetzes, wenn seine Verfasser es von der Humanitätsduselei freizuhalten bemüht waren. Das ist wohl der Grund, daß dieses Staatsgesetz in vieler Beziehung

hinter den heutigen österreichischen Rechtszustand zurückführt, und wenn beide Staaten ein gemeinsames Gesetz machen wollen, so kann doch das in jenem idealen Sinne, wie ich ihn meine, nur gerechtfertigt sein, wenn beide aus den bestehenden Gesetzgebungen zunächst das Fortschrittlichste, das Menschlichste auswählen und es für alle gemeinsam machen, aber es kann doch die Rechtfertigung nicht darin liegen, daß der eine Staat das, was in anderen reaktionär, was in anderen unmenschlich ist, um der Gemeinlichkeit willen übernimmt. Von diesen Methoden ist aber der Entwurf leider nicht frei. Ich möchte das heute nur an ganz wenigen Beispielen beleuchten. Ich möchte nur daran erinnern, daß der Entwurf — die praktische Bedeutung wird jeder sofort erkennen, wenn ich von dem im Mittelpunkt der öffentlichen Aufmerksamkeit stehenden Delikt der Fruchtabtreibung spreche — vielleicht in doktrinärem Anlehnung an Entscheidungen des deutschen Reichsgerichtes in der Lehre vom Versuch in einem Atem den Mangel an Tatbestand als belanglos bezeichnet, den Versuch mit untätigen Mitteln aber als strafbar erklärt und damit natürlich praktisch Möglichkeiten schafft, die entsetzlich sind. Das ist auch vielleicht das Ergebnis der Gedankenarbeit eines reinen Gelehrten, den die Logik zu solchen Erkenntnissen geführt hat, aber der Praktiker, der humane Gesetzgeber muß erkennen, daß hier ein Gebiet beginnt, wo sich die Tatsachen mit der Wissenschaft — dieser Wissenschaft — nicht mehr in Einklang bringen lassen, wo das Gesetz aufhört, menschlich zu sein. Wenn ich bei dem Beispiel bleibe: Meint man wirklich, man kann den Versuch einer Fruchtabtreibung an einer Frau, die gar nicht schwanger ist, mit schweren Strafen bedrohen? Man kann die Frau, die ein Glas Rotwein trinkt, weil sie damit die Frucht abtreiben will, deshalb, weil sie so böse Absichten gehabt hat, einsperren? Das alles sind Dinge, die aus einem schädlichen Doktrinarismus stammen, aber natürlich denen, die im Strafgesetz ein Mittel sehen wollen, mit dem man immer einsperren und wieder einsperren kann, zuzagen. Solche Dinge sind in einem humanen Gesetz unmöglich, auch dann, wenn dadurch die Systematik ein bißchen weniger schön wird. Man hat in diesem Gesetz die Bestimmungen neu formuliert, die die Schulformen regeln — ein Beginnen, das gewiß, soweit es wissenschaftlichen Motiven entspringt, anerkennenswert ist, aber gar keine Anerkennung verdient, wenn es ein Gesetzeswerk werden soll, das, wie uns hier gesagt wird, für Jahrzehnte gelten und, wie in Berlin gesagt wird, ein Jahrhundertwerk sein soll, da soll man durch die Kodifizierung von Reichsgerichts- oder oberstergerichtlichen Entscheidungen doch nicht dem Durchdringen menschlicherer Auffassungen vorbeugen. Da soll man doch nicht, um — ich weiß nicht, was für höchste juristische Güter es gibt — etwa den Dolus eventualis vor jeder Anfechtung in der Rechtspflege zu bewahren, ihn in einem Jahrhundertwerk festlegen, damit ein Jahrhundert lang niemand mehr insinuate sei, die unmenschlichen Konsequenzen, zu denen er etwa führen kann, zu erwäktern. Das ist nicht mehr wissenschaftliche Arbeit, sondern das ist Doktrinarismus mit reaktionärer Gesetzgebung verknüpft. Das ist ein Fehler, der dem Entwurf an so vielen Stellen anhaftet, daß man ihn bis zu Ende durchbesprechen müßte, wenn man vollständig sein wollte.

Noch in anderer Beziehung ist diese Klage schon heute bei der 1. Lesung zu erheben. Wir haben in der Nachkriegszeit gewisse Errungenschaften in unser Strafgesetz eingeführt. Das, was uns heute der Herr Bundesminister für Justiz gesagt hat, klingt etwas anders, als der Reichsjustizminister in Berlin es dargestellt hat. Der Herr Bundesminister für Justiz hat den Zustand der heutigen österreichischen Strafgesetzgebung so geschildert, als wenn etwa heute noch unverändert das in Geltung wäre, was im Jahre 1803 gegolten hat. Der Herr Reichsjustizminister hat schon an die starken Änderungen erinnert, die sich seitdem vollzogen haben, und wir legen Wert darauf, daran zu erinnern, weil ich hier mancher menschliche und humane Gedanke durchgesetzt hat, der leider in diesem Gesetz entweder gar nicht oder nur in sehr abgeschwächter Form wieder zum Ausdruck kommt. Man versteht es nicht, warum man die segensreiche Einrichtung der bedingten Verurteilung oder, um bei dem richtigen Sprachgebrauch zu bleiben, des bedingten Straferlasses so sehr einschränkt und verwässert, warum man sie an strengere Voraussetzungen knüpft, warum man ihr Anwendungsgebiet einschränkt, warum man aus den glücklichen Erfahrungen, die in der Begründung beider Gesetze ausdrücklich anerkannt werden, nicht die Anregung zur Weiterentwicklung und Ausbreitung der Anwendung dieser Rechtsinstitution, sondern warum man daraus einen Anlaß zu ihrer Einschränkung entnimmt. Das sind Dinge, die man nicht versteht.

Ebenso wenig ist es verständlich, warum man auf der einen Seite mit Recht darum besorgt ist, daß der, der einmal durch ein Unglück dem Strafgerichte verfallen ist, den Weg zur Rückkehr habe, warum man den Vorwurf einer ausgestandenen Strafe, wenn er nicht aus sachlich triftigen Gründen erfolgt, mit einer anerkennenswerten Strenge ahndet, es aber auf der anderen Seite zulassen will, daß einem Menschen, der einmal verurteilt wurde, das Wahlrecht selbst bis zu zehn Jahren entzogen wird. Für die Ausübung des Wahlrechtes spielt das wahrlich keine Rolle;

aber wir haben ja in Österreich gesehen, was das bedeutet; wir haben in Österreich gesehen, daß bei jeder Wahl in der Hand der Mehrheitsparteien die Verzeichnisse aller Vorbestraften waren. Ich werde von den Übertreibungen in bezug auf den Wahlausgang, die sich daran geknüpft haben, nicht sprechen; ob diese paar hundert Menschen gewählt haben oder nicht, das hat gewiß keine Rolle gespielt. Aber für diese Menschen war das in vielen Fällen der Verlust ihrer Existenz. Sie haben sich jahrelang durch anständige Führung großes Vertrauen erworben, kein Mensch hat mehr daran gedacht, daß sie jemals mit dem Gesetze in Konflikt gekommen waren, und jede Wahl von neuem erneuert das Martyrium dieser Menschen, brandmarkt sie in den Augen der anderen und gefährdet ihre Existenz. Ich frage, ob das einen Sinn hat, worin die bestehende und erziehende Wirkung einer solchen Maßregel bestehen kann? Das österreichische geltende Recht gewährt in den meisten Fällen nach fünf Jahren das Recht auf Tilgung der Strafe, auf Herstellung eines Zustandes, als wenn der Verurteilte nie bestraft worden wäre. Während das geltende österreichische Recht diese nach unserer Überzeugung so lange Zeit nur festsetzt, weil man bei ihrer Einführung auch erproben wollte, läßt der Entwurf für solche Menschen Folgen zu, die zehn Jahre dauern, sie zehn Jahre mit der ununterbrochenen Gefahr der schuldlosen Einbuße ihrer Existenz bedroht. Das sind Dinge, die nicht aus einer ernsten Erwägung dessen, was zur Besserung und Erziehung notwendig ist, sondern aus einer gewissen reaktionären Grundanschauung der Verfasser entspringen müssen.

Genau so steht es mit den Bestimmungen über den Verlust der Amtsfähigkeit. Glaubt man ernstlich, daß es möglich ist, den Verlust der Amtsfähigkeit ohne jede taxative Aufzählung der strafbaren Handlungen, in denen er nach dem allgemeinen Gefühl unentbehrlich ist, einführen zu können? Glaubt man wirklich, sich vorstellen zu können — dabei noch bei der weiten Ausdehnung, die in diesem Strafgesetze der Begriff des öffentlichen Amtes bekommen hat —, daß jedem Menschen, der drei Monate Gefängnis bekommen hat, dauernd seine Existenz ohne Rücksicht darauf genommen werden kann, was für strafbare Handlungen er begangen hat? Das sind Übertreibungen, die schon, wenn man sie nur darstellt, als Übertreibungen erkennbar werden.

Ober ich frage jeden österreichischen Strafrechtslehrer, ich frage jeden Menschen, der einmal im Leben mit österreichischen Gerichten zu tun gehabt hat: Hat jemals die Bestimmung des österreichischen Gesetzes, daß bei idealem Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen der höchste Strafsatz zur Anwendung kommen soll, nicht ausreicht? Hat man jemals damit nicht sein Auslangen gefunden? Kann man bei diesem Entwurfe, der doch einen so weiten Strafrahmen zieht, nicht immer und unter allen Umständen auch bei der Idealkonkurrenz, die doch ein Unglück ist, das in der Regel nicht der Missetäter, sondern das Strafgesetz angeht, mit dieser Bestimmung des österreichischen Gesetzes auskommen? Der Entwurf glaubt — und ich vermute, da war wieder die Ungleichung im schlechten Sinne entscheidend — eine Zuwage für den Richter bereitzustellen und ihm das Eineinhalbfache — warum nicht das Eineinviertelfache? — des Strafsatzes freistellen zu müssen.

Das sind lauter Dinge, die man nicht begreift, wenn man sich vor Augen hält, daß die reinen Anreger dieses Gesetzes, die Wissenschaftler, doch immer wieder gesagt haben, sie wollen ein Gesetz, das human ist, das den Gedanken der Menschlichkeit und des Mitgeföhles mit dem Täter zum Ausdruck bringt und das streng nur unter ganz anderen Voraussetzungen sein will und in einem ganz anderen Sinne, als es in diesen Bestimmungen geschieht.

Die Einzelkritik wird Sache der Beratungen im Ausschusse sein. Wenn ich einiges vorweggenommen habe, so ist es geschehen, um die allgemeine Kritik an dem Entwurf an ein paar Beispielen zu rechtfertigen. Diese unsere Auffassung des Entwurfes trifft aber natürlich in noch höherem Maße auf seinen besonderen Teil zu. Die Gesetzgebung beider Staaten sollte sich einen Grundsatz vor Augen halten, der auch in der Strafrechtswissenschaft nicht angefochten ist: daß man strafbare Tatbestände nicht ohne Not herstellen, daß man kriminelle Tatbestände nicht erfinden soll, wenn das Leben nicht zu ihrer Feststellung zwingt. Und nun muß ich, wenn ich die politischen Delikte allein, die in diesem Strafgesetze neu geschaffen werden sollen, ansehe, mich fragen, ob es wirklich notwendig ist, sie zu schaffen. Ich anerkenne es, wenn etwa alle Mitglieder der Landesregierungen einen besonderen strafrechtlichen Schutz genießen sollen. Aber soviel ich weiß, waren doch grobe Beleidigungen, die strafbar waren, die also außerhalb der Volksvertretungen verübt wurden, bisher ein Spezialgebiet, das Sie sich vorbehalten hatten. Sie haben ja ohne die entsprechende Behandlung derjenigen, die den Namen Seiz und Breitner usw. tragen, Ihre Agitation nicht führen können. Es ist gewiß schön, wenn Sie sagen, Sie wollen sich jetzt so große Beschränkungen auferlegen, wollen alle sofort vor den Strafrichter kommen, wenn Sie eine Breitner-Beleidigung begehen. Ich habe von Breitner keine Vollmacht, aber ich glaube,

ruhig für ihn sagen zu können: er wünscht das gar nicht, und die übrigen Mitglieder der Wiener Landesregierung, die ja in der Regel allein Zielpunkt solcher Angriffe, wie sie das Gesetz da umschreibt, zu sein pflegten, verzichten auch auf diesen erhöhten Schutz; sie brauchen ihn gar nicht, und es ist nicht nötig, deshalb gleich Bestimmungen zu schaffen, die dem österreichischen Gesetz bisher so fremd waren.

Wir sind ja in Österreich bei der Kürze des menschlichen Lebens durch die Bemühung, den österreichischen Länderseparatismus ganz zu verstehen, so in Anspruch genommen, daß wir nicht noch Zeit haben, den Fremden zu studieren. Es mag sein, daß das, was die Begründung des Entwurfes von den Landesregierungen behauptet, für die deutschen Landesregierungen gilt. Ich bitte, Bayern ist ein Staat, dessen Bevölkerung viel größer ist als die Bevölkerung ganz Österreichs; sein Selbständigkeitsstreben ist, wie auch wir wissen, doch ganz anders zu beurteilen als etwa das des Landes Bavarberg. Infolgedessen mag ja dort die Begründung zutreffen, daß die Landesregierungen Repräsentanten der Staatsgewalt in den Ländern sind und daß infolgedessen diese Regierungen den übertriebenen Schutz genießen, den ihnen die Bestimmungen über Landesverrat gewähren. Aber die österreichischen Landesregierungen mit all dem Schutz auszurüsten, der da in den Bestimmungen über Landesverrat enthalten ist, und — es ist wohl ein schlechter Scherz — auch gegeneinander auszurüsten, das ist doch eine Übertreibung, die die Behauptung des Herrn Justizministers widerlegt, daß man sich vor allem die staatsrechtlichen Unterschiebe vor Augen gehalten habe. Wir können ja dem Deutschen Reich nicht verwehren, seinen Separatismus auch strafrechtlich soweit als möglich zu treiben. Aber daß wir diese Übertreibungen, über die wir alle in ruhigen Stunden doch nur zu lachen pflegen, mit Zuchthausstrafen noch sicherstellen, das scheint mir bei der Ungleichung doch etwas zu weit gegangen zu sein, da hätte vielleicht Österreich die im Interesse des ganzen deutschen Volkes dankenswerte Aufgabe, beim Abbau dieser Bestimmungen voranzugehen.

Das, was ich darüber gesagt habe, gilt für eine ganze Reihe anderer in diesem Gesetz enthaltener Spezialbestimmungen, über die ja gewiß noch hier gesprochen werden soll und gesprochen werden wird.

Die entscheidende Frage aber, die Frage, mit der sich jeder auseinandersetzen muß, wenn er ja oder nein sagen soll, ist natürlich die Stellungnahme zu der großen Neuerung, die in diesem Gesetze enthalten ist, die Stellungnahme zu der neuen Stellung, die dieses Gesetz dem Richter einräumt. Das ist die Frage, über die man nicht wegstommt. Man braucht nur die Verhandlungen des deutschen Reichstages bei der 1. Lesung des Entwurfes nachzulesen, und man sieht, daß auch dort die entscheidende Frage, mit der sich alle Parteien auseinandergesetzt haben, die Frage war: Kann man in die Hand des Richters jene große Macht legen, die dieser Gesetzesentwurf dem Richter überträgt? Ich verkenne nicht, daß die große Macht, die ihm die ursprünglichen Anreger der Reform geben wollten — und ich weiß, es war ein Sozialdemokrat, der zu den stärksten Befürwortern dieser Vermehrung der richterlichen Macht gehört hat —, eine große Einschränkung erfahren hat, daß das Wort vom Richterkönig, das die Diskussion im Anfange beherrscht hat, später in der Diskussion immer mehr verschwunden ist. Aber doch ist noch immer eine ungeheure Steigerung dessen übriggeblieben, was man freies Ermessen nennt, nicht nur in der Strafzumessung, sondern auch insofern, als die Kasuistik in der Feststellung der Tatbestände aufgehört hat, weil das richterliche Ermessen vor allem wirksam werden wird, bei der Tatbestandsfeststellung und bei der Subsumtion, weil vor allem der Unterschied zwischen Verbrechen und Vergehen so fließend geworden ist, daß er nur durch richterliche Entscheidung hergestellt wird, weil der Unterschied zwischen dem Normalfall und dem sogenannten schweren Fall in den meisten Fällen durch richterliches Ermessen geschaffen wird. Das alles bedeutet, daß die ganze Schwere der Reform auf der Frage beruht, ob das richterliche Ermessen in solchem Umfange geschaffen werden kann oder nicht.

Wenn nun im Deutschen Reich selbst von rein bürgerlicher Seite so starke Bedenken geäußert wurden — es wird niemand wundern, daß auch wir die größte Sorge empfinden, ob nicht gerade da eine Quelle liege, aus der dieses Strafgesetz ein großes Unglück nicht nur für die Bevölkerung, sondern auch für die Richter werden kann.

Ein Teil der österreichischen Richter befindet sich in einer gewissen Kampfstellung, in einer nichtverhüllten Kampfstellung zur sozialdemokratischen Partei und begründet es damit, daß die sozialdemokratische Partei die Richter oft und gerne angreife. Es heißt blind fein für das, was die Menschen heute weit über die Arbeiterklasse hinaus bewegt, wenn man nicht erkennen will, daß wirklich das Vertrauen zu allen Einrichtungen der kapitalistischen Staaten, zu allen Einrichtungen, die ihre Geltung der Bevölkerung gegenüber bedeuten, schwer erschüttert worden ist, und wenn man nicht die wichtigste Aufgabe der Staaten darin sieht, dieses Vertrauen wieder aufzubauen, nicht

mit Strafdrohungen, nicht mit Gewalt, nicht mit Schießgewehren, sondern mit friedlichen Mitteln, mit den Mitteln der inneren Reform der Einrichtungen, dort, wo sie reformbedürftig sind, mit den Mitteln der sachlichen Widerlegung dessen, was an Vorwürfen gegen sie erhoben wird. Wir würden nicht nur der Gesamtheit, nicht nur dem Teile der Bevölkerung, den wir vertreten — und es ist ein sehr beträchtlicher Teil der österreichischen Bevölkerung —, sondern wir würden dem Richterstande selbst einen schlechten Dienst erweisen, wenn wir diese Auffassungen nicht zum Ausdruck brächten, wenn wir uns nicht zu Sprechern derjenigen machen würden, die diese Überzeugung haben und ihr unter allen Umständen Ausdruck geben werden. Das ist nicht ein Angriff, sondern das ist der Versuch, bestehende Zustände und Mißstände zu reformieren. Das, was man Vertrauenskrise der Richterschaft nennt und was zum Beispiel im Deutschen Reich Gegenstand so vieler und, wie man anerkennen muß, viel sachlicherer Auseinandersetzungen war, als man sie bei uns zu führen pflegt, das ist eine Tatsache, die man nicht aus der Welt schafft, wenn man über Sozialdemokraten schimpft. Gerade wir Sozialdemokraten waren immer geneigt, wenn die staatlichen Gerichte das Gesetz so angewendet haben, wie es nach unserer Überzeugung in humanem Sinn angewendet werden soll, dies anzuerkennen. Es ist bezeichnend, daß sich der Sprecher der deutschen Sozialdemokratie im deutschen Reichstag ausdrücklich auf die Stimmen österreichischer Sozialdemokraten berufen hat, die bei dem Gedanken der gemeinsamen Reform die Beforgnis hatten, daß die strengere Praxis der deutschen Gerichte auch auf die österreichischen Gerichte übergreifen könnte, daß die strengere Auffassung der deutschen Rechtsprechung für die österreichische Rechtsprechung Vorbildlich werden könnte, und die die humane Praxis der meisten österreichischen Richter ausdrücklich anerkannt haben. Ich habe selbst wiederholt Gelegenheit gehabt, das vor Zuhörern im Deutschen Reich auszuführen, und der Widerhall dieser unserer Informationen war ja bei der Debatte im deutschen Reichstag zu hören. Es ist also nichts ungerechtfertigter, als uns den Vorwurf zu machen, daß wir die österreichische Richterschaft ohne Grund angreifen. Nein, wir haben es immer anerkannt, wenn die Richter das Gesetz so angewendet haben, wie es menschliche Richter anzuwenden haben. Aber niemand wird behaupten, daß unsere Zeit günstige Voraussetzungen für eine unparteiische, objektive, von allen außerhalb des Gerichtes stehenden Erwägungen freie Rechtsprechung schafft. Niemand kann sich vor dem wahren Bild dieser Zeit verschließen, die die Gesellschaft zerrissen hat, die den Klassenkampf zu einer Schärfe gesteigert hat, wie man sie früher nicht gekannt hat. Niemand kann sich doch vor dem Bilde dieser Gesellschaft verschließen, die alles, was nicht das Bild des Friedens der Klassen bietet. In einer solchen Gesellschaft kann man es nicht als subjektives Verschulden bezeichnen, wenn niemand von diesen Kämpfen, deren Teilnehmer, deren unmittelbarer Zeuge er ununterbrochen ist, unberührt bleibt, und es ist selbstverständlich, daß dieser harte Streit, der die ganze Gesellschaft und alle ihre Betätigung umfaßt, auch in den Sprüchen der Gerichte seinen Ausdruck findet, es ist selbstverständlich, daß infolgedessen die Gesetzgebung sehr besorgt sein muß, ob sie durch ein zu weitgehendes Ermessen, durch zuviel Freiheit, die sie in die Hand der Gerichte legt, nicht die Gefahren, die in der Zeit selbst liegen, ins ungemessene steigert.

Ich leugne gar nicht, daß bei den Gerichten manche Erkenntnis sichtbar wird, daß die Zeit anders geworden ist, daß mit den bloßen Mitteln strafgerichtlicher Repression große Bewegungen nicht unterdrückt, daß damit Ausbrüche eines entfesselten Volkzornes nicht nachträglich ungeschehen gemacht werden, daß der Gedanke der Rache nicht das ist, was die Strafgerichtsprechung beherrschen darf. Aber auf der anderen Seite kann man sich doch der Wahrnehmung nicht verschließen, daß hier Gesetze auf Fälle Anwendung finden, auf die sie nie angewendet wurden, daß hier in manchen Fällen wieder eine Rechtsprechung eintritt, die Entsetzen weckt. Das sage ich nicht, um etwa durch irgendeine Übertreibung zu wirken, sondern ich sage das unter dem Eindruck von Mitteilungen, die mir ruhige ausländische Zuhörer solcher Verhandlungen gemacht haben, die es nicht begreifen konnten, daß man Menschen, die ein Automobil aufgehalten haben, um es dem Verwundetentransport zu widmen, wegen verbrecherischer Erpressung zu mehreren Monaten schwerer Kerker verurteilt. Wenn wir allerdings neben Richtersprüchen, die ein Stück von Erkenntnis der Kräfte verraten, die in der Gesellschaft wirken, solche Richtersprüche noch immer fallen sehen, die so wenig von dem zeigen, was heute den Richter mit der lebendigen Gesellschaft verknüpfen müßte, ihre Kenntnis und die richtige und unbefangene Beurteilung der Kräfte, die in ihr wirken, dann werden Sie begreifen, daß wir nicht etwa nur nach sozialdemokratischem Muster, sondern auch nach bürgerlichem Vorbild, wie im Deutschen Reich geschehen ist, sagen, die Zeit scheint uns noch nicht gekommen, wo man in die Hand der Richter eine solche Macht legen kann, daß wir, so wie es bürgerliche Redner im deutschen Reichstag getan haben, sagen, es muß erst eine neue Richtergeneration heranwachsen, die nicht mehr vom Strafgesetz

die Auffassung hat, die die alte vielleicht hatte, sondern die vor allem auch die Kräfte, die heute die Gesellschaft bewegen, anders erfaßt, Richter, die nicht, wie es da geschieht, jede Volksbewegung als mutwilliges Erzeugnis von ein paar Hezern, sondern nach ganz anderen Erwägungen beurteilen und die infolgedessen sich auch auf ihrem Richtersth nicht als die Rachegötter, als die rächenden Exponenten einer angegriffenen Gesellschafts- oder Wirtschaftsordnung, sondern als diejenigen bewähren, die mit menschlichem Verstand und, wenn sie daraus fließt, auch mit menschlicher Milde über Dinge urteilen können, die, wenn sie vorgekommen sind, sich nicht ungeschehen machen lassen.

Die zweite Frage ist die österreichische Gegenwartsfrage. Wir sollen der Strafrecht in Österreich neue Grundlagen geben. Ich glaube, dazu bedarf es einer glücklicheren Atmosphäre, denn niemand wird sich vorstellen, daß ein solches Gesetzeswerk, ein Gesetzeswerk, das ja, wenn es geschaffen werden soll, der Mitwirkung aller bedarf und der Mitwirkung aller wert ist, daß ein solches Gesetzeswerk, bei dessen Schaffung uns auch die ganze Mitverantwortung nicht für die 6 1/2, sondern für die 70 Millionen Deutscher belastet, daß ein solches Gesetzeswerk geheißen könnte in einer Atmosphäre, die nicht ein wenig gereinigt ist. Der Justizauschuß wird über ein Amnestiegesetz zu beraten haben. Das Echo, das dieses Amnestiegesetz in der bürgerlichen Presse gefunden hat, windert uns nicht, denn die bürgerliche Presse müßte ihre Aufgabe verkennen, wenn sie nicht in das Feuer, das da nach dem Brande als neues Feuer entzündet wurde, in das Nachfeuer fleißig hineinblasen würde. Hohes Haus, ich werde die Erwägungen, die uns bestimmt haben, diesen Antrag einzubringen, hier nicht ausführen. Nur in einem Sinne will ich an ihn erinnern, in dem Sinne, daß wir ja jetzt daran gehen sollen, ein humanes, menschliches Strafgesetz für uns und für das Deutsche Reich vorzubereiten, und dazu bedarf es einer Atmosphäre, in der Menschlichkeit und Humanität gedeihen können, einer Atmosphäre, die nicht gestört ist von der Ausübung des täglichen Nachmerkes, von der Erfüllung des täglichen Nachbedürfnisses an denen, die wirklich sehr wenig oder gar nichts verbrochen haben, die nicht gestört ist durch fortwährende Anwendungen veralteter Strafgesetze, die jedes Rechtsgefühl empören müssen. Das ist nicht die Atmosphäre, in der man eine so große nationale Tat setzen kann, und deshalb sorgen Sie dafür, daß diese wichtigste Voraussetzung für ein rasches Gelingen des Werkes geschaffen wird. Sorgen Sie dafür, daß dieses von uns angeregte Werk der Menschlichkeit, das ja nicht nur Sozialdemokraten, sondern, wie ich am besten weiß, Angehörigen der verschiedensten Auffassungen zugute kommen wird, die da von den Strafgerichten verfolgt werden, so bald und so umfangreich als möglich gelinge. Und der Herr Bundesminister für Justiz, der sich über eine angeblich unfreundliche Kritik, die wir geübt haben — nicht, wie er behauptet hat, an der Rechtspflege, sondern an der Justizverwaltung, der wir manches zum Vorwurf zu machen hatten, was uns an ihrem Wirken nicht zusagt —, beklagt hat, der Herr Bundesminister für Justiz kann uns am besten widerlegen, und es wird vielleicht die schönste Eröffnung seiner Amtstätigkeit sein, wenn er mit aller Kraft dafür sorgt, daß sich auch die Mehrheit der Regierung zu diesem von uns beantragten Amnestiegesetz bekennt.

Und zum Schluß noch ein Drittes. Es ist nicht überflüssig geworden, weil man, wenn man die ganze Entwicklung der Strafrechtsreform bisher überblickt, eine Art sonderbaren Rollentausches vor sich sieht. Die Rolle, die in Deutschland das Zentrum, also die Partei hat, die ihren politischen Zielen nach den österreichischen Christlichsozialen am nächsten stehen sollte, haben die österreichischen Christlichsozialen bei dieser Reform wahrlich nicht. Das zeigt die ganze Entwicklung der Reform. Wenn jemand bei der Debatte im deutschen Reichstag den Auffassungen Ausdruck gegeben hat, die die Auffassungen der österreichischen Christlichsozialen, soweit man sie bisher zu vernehmen mochte, sind, so waren es ganz andere Leute als die vom Zentrum, und aus dem Munde derjenigen, die etwa bei der Frucht- abtreibung die Auffassung der österreichischen Christlichsozialen vertreten, ist auch ununterbrochen der Ruf nach der Überprüfung des Entwurfes in der Richtung gekommen, ob er ein genug scharfes Instrument zur Abwehr von Störungen der bestehenden Ordnung, ob er ein genug scharfes Instrument des Klassenkampfes sei. Ich leugne nicht, man hat von anderer Seite den Entwurf dagegen in Schutz genommen, daß er etwa im Klassenkampf die Stellung einer Klasse verstärken wolle, aber gerade weil von rechts dort schon solche Äußerungen laut geworden sind, ist es notwendig, vor dem Beginn der Beratung mit aller Deutlichkeit zu empfehlen, solche Erwägungen mit dem Entwurf nicht zu verknüpfen. Jedem, der den Entwurf fördern, der die Schaffung der Reform sichern will, ist zu empfehlen, hier auf jeden Versuch, Waffen für den bürgerlichen Klassenkampf zu schmieden, zu verzichten. Nicht, daß wir davor allzujehr Angst hätten! Die Arbeiterbewegung ist — und das mag in doppeltem Sinne als Lehre dienen — der geschichtliche Beweis dafür, daß mit Strafgesetzen die Entwicklung einer großen geistigen Bewegung nicht aufgehalten werden kann. Diese Erkennt-

nis muß alle verbinden, die an dem Werk erfolgreich mitarbeiten wollen. Wir sind dazu bereit, wenn es ein humanes, ein menschliches Gesetzeswerk ist, ein Werk, das den Aufstieg der Arbeiterklasse nicht hindert, ein Werk vielmehr, das Vorbereitung ist, Vorbereitung für ein besseres Strafgesetz, das Strafgesetz einer kommenden besseren Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung.

Dr. Hintelten: Die Entwicklung des Strafrechtes in den letzten Jahrzehnten, insbesondere die moderne kriminalpolitische Schule und der Einfluß des ausländischen Rechtes, haben zu einem starken Abbau der gegenwärtigen Grundlagen des Schuldproblems in unserem Strafrechte geführt. Man braucht nur an die bedingte Verurteilung und Entlassung, an die Tilgung der Verurteilung zu denken, an die Änderungen in den für die Deliktform konstitutiven Wertgrenzen, an die praktische Ausdehnung in der Anwendung des richterlichen Milderungsrechtes, um — wie von einer Seite mit Recht gesagt wurde — von einem praktischen Abbau des positiven Strafrechtes zu sprechen.

Es ergeben sich nun hinsichtlich der Herstellung der Grundlagen des neuen Strafrechtes verschiedene Möglichkeiten:

Nur dem Abschreckungszweck und Vergeltungszweck zu huldigen oder, wie es die italienische Rechtsentwicklung getan hat, den Sicherungszweck in den Vordergrund zu stellen, eventuell in Verbindung mit dem Besserungszweck. Es spiegeln sich da die Gegensätze wider: Vergeltungsstrafe und Zweckstrafe, Bestrafung des Täters und Bestrafung der Tat, Strafzumessung nach dem Grade der Gefährlichkeit und Strafzumessung nach Maßgabe der Schuld.

Der vorliegende Entwurf hat es verstanden, durch gegenseitige Zugeständnisse den Weg des Qualismus zu gehen, und er kommt zu praktischen Folgerungen, die einander sehr nahe liegen.

Als eine besonders wohlthätig wirkende, der subjektiven Seite Rechnung tragende Norm erscheint es, daß die qualifizierte Strafe, welche an besondere Folgen der Tat anknüpft, den Täter nur trifft, wenn er die Folgen wenigstens fahrlässig herbeigeführt hat. Nach der Rechtsprechung des geltenden Rechtes greift in solchen Fällen die strengere Strafnorm auch dann Platz, wenn die schwereren Folgen vom Standpunkt des Täters auch nur als Zufall erscheinen.

Indem der Entwurf im Gegensatz zum Entwurf des Jahres 1925 die Begriffe des Vorsatzes und der Fahrlässigkeit gesetzlich festlegt, hat er damit schon einen großen Teil des Irrtumsproblems in einer der bisherigen Lehre und Rechtsprechung entsprechenden Weise erledigt. Von besonderer Bedeutung ist die Stellungnahme des Entwurfes zur Frage des Rechtsirrtums; bekanntlich unterscheidet die gegenwärtige Rechtsprechung und auch die Literatur nach den §§ 3 und 233 des Strafgesetzes zwischen dem strafrechtlichen und außerstrafrechtlichen Irrtum, indem der Irrtum über das Strafgesetzbuch nicht strafausschließend wirkt. Der Entwurf geht hier einen neuen Weg. Er legt das Schwergewicht darauf, ob es sich um einen Rechtsirrtum handelt, „der den Täter das Unrechtmäßige seiner Handlungen nicht erkennen läßt“. Der Begriff „unrechtmäßig“, der hier in den Entwurf hineingebracht wurde, wird deshalb dem Begriff „rechtswidrig“ vorgezogen, da diesem letzteren Begriff in der Rechtslehre wie in der Praxis verschiedene Bedeutung beigelegt wird.

Wenn so der Entwurf in der Frage des Rechtsirrtums einen wesentlichen Schritt nach vorwärts macht, so macht er doch auf der anderen Seite wieder nicht den Fehler, das Bewußtsein der Unrechtmäßigkeit zu einem positiven Erfordernis der Strafbarkeit zu machen. Der Täter bleibt also auch dann strafbar, wenn er an der Rechtmäßigkeit seiner Handlungen auch nur gezweifelt hat.

In der Frage der Notwehr erweitert der Entwurf den Kreis der notwehrfähigen Güter auf Rechtsgüter aller Art, so daß jetzt auch Rechtsgüter, die bisher als strafausschließende nicht in Betracht kamen, wie insbes. die Ehre, wehrfähig werden. Eine weitere Ausdehnung liegt in der Heranziehung der aus dem § 228 des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches entlehnten sog. Sachabwehr, indem es der Verteidigung gegen einen rechtswidrigen Angriff nach § 24 des Entwurfes gleichsetzen soll, wenn jemand eine fremde Sache zu dem Zwecke beschädigt oder zerstört, um eine durch sie drohende Gefahr von sich oder einem andern abzuwehren, gleichgültig, ob irgendeine Rechtswidrigkeit vorliegt oder nicht. Hier entfällt also bei der Notwehr das sonst für den Notwehrbegriff bestehende Erfordernis des rechtswidrigen Angriffs.

Wenn so auch der Kreis der notwehrfähigen Güter und der Fälle der Notwehr überhaupt objektiv erweitert ist, so hat die Notwehr inhaltlich wesentliche Beschränkung dadurch erfahren, daß sie in ein Verhältnis zu dem durch den Angriff angedrohten Schaden gebracht ist. Die Notwehr beseitigt nur insofern die Rechtswidrigkeit einer Tat, als sie zur Verteidigung notwendig ist, und nur insofern, als der von der Verteidigung zu erwartende Schaden nicht außer Verhältnis zu dem durch den Angriff entstehenden Schaden steht.

Eine wesentliche begriffliche Neuregelung hat der Notstand erfahren. Bisher unter dem Begriff des „unwiderstehlichen Zwanges“ behandelt, bildet er nun einen Entschuldigungsgrund. Nach dem Entwurf kann er unter gewissen gesetzlichen Voraussetzungen einen „Rechtfertigungsgrund“ bilden, so daß die in Notstand ge-

letzte Handlung dadurch zu einer rechtmäßigen wird, was dann zur Folge hat, daß ihr gegenüber Nothwehr nicht in Betracht kommt.

Von großer Bedeutung ist die Neuregelung des Versuches. Hier stand bekanntlich das alte Strafrecht unter dem heftigen Kampfe zwischen der subjektiven und objektiven Versuchstheorie. Der Entwurf ist hier der Entscheidung nicht aus dem Wege gegangen, indem er sich grundsätzlich für die Strafbarkeit auch des „untauglichen Versuches“ entscheidet, mit Recht, denn die Gefährlichkeit der Gesinnung des Täters und ihre Betätigung ist die gleiche, gleichgültig, ob er sich hierbei tauglicher oder untauglicher Mittel bedient. Es wird mit Recht darauf hingewiesen, daß es nicht angeht, den Täter deshalb freizusprechen, weil er sich einer Waffe bedient hatte, der zufällig die nötige Tragsfähigkeit fehlte, oder den Einbrecher, weil er eine Kasse erbricht, in der es nichts zu stehlen gibt.

Der Herr Vorredner der Opposition hat diese Strafbarkeit des Versuches mit untauglichen Mitteln als nicht zu hart empfunden, aber ich möchte ihn darauf hinweisen, daß der Entwurf selbst eine wesentliche Milderung in den Gedanken dadurch hineingebracht hat, daß er dem Richter für das ganze Gebiet des absolut untauglichen Versuches das Recht der Strafmilderung nach freiem Ermessen gewährt und für besonders leichte Fälle sogar die Befugnis gibt, von der Strafe abzusehen.

Eine wesentliche Vereinfachung findet die Einteilung der Freiheitsstrafen; sie sind Zuchthaus und Gefängnis. Der Einschließung ist keine Selbständigkeit zuerkannt, sondern sie kann nur an die Stelle dieser Strafen treten. Das Zuchthaus ist derart die regelmäßige Strafe für Verbrechen, daß das Androhen der Zuchthausstrafe die Tat zum Verbrechen qualifiziert. Die Verurteilung zu Zuchthaus zieht auch den dauernden Verlust der Amtsfähigkeit, die Verurteilung zu lebenslanglichem Zuchthaus den Verlust des Wahlrechtes nach sich. Der Herr Vorredner hat diese Behandlung des Verlustes der Amtsfähigkeit als eine zu strenge empfunden. Demgegenüber möchte ich darauf hinweisen, daß eine wesentliche Milderung gegenüber dem bisherigen Rechtsstoff ja schon darin liegt, daß die Zahl der Verbrechen wesentlich eingeschränkt ist. Und wenn nach früherem Recht mit der Verurteilung wegen jedes Verbrechens der Verlust der Amtsfähigkeit verbunden war, ist jetzt nur mit der Verurteilung zu Zuchthaus der Verlust der Amtsfähigkeit verbunden. In allen anderen Fällen entscheidet das richterliche Ermessen, das ja ohnehin einer Kontrolle im Wege der Rechtsmittel unterliegt. Das ist eine prinzipielle Frage, und in der Frage des richterlichen Ermessens bin ich in prinzipiellem Gegensatz zu den Ausführungen des Herrn Vorredners.

Bei jeder Verurteilung zu zeitlichem Zuchthaus kann das Wahl- und Stimmrecht aberkannt werden. Bedingter Erlass der ganzen Strafe kann bei Verurteilung zu Zuchthaus nicht gewährt werden. Die Anwendung der Zuchthausstrafe ist dabei viel enger als die der Kerkerstrafe nach geltendem Recht, indem der Entwurf zahlreiche Tatbestände, die nach geltendem Recht Verbrechen sind, als Vergehen bewertet, wobei allerdings in besonders schweren Fällen auch bei Vergehen auf Zuchthaus zu erkennen ist. Dabei kommt insbes. auch der Gewohnheitsverbrecher in Betracht. Hier tritt die Tat gegenüber dem Täter fast völlig in den Hintergrund. Auch wenn die Tat nicht mit schwerer Strafe bedroht ist, kann wegen jedes Vergehens auf Zuchthaus bis zu fünf Jahren erkannt werden. Als ein besonderer Fortschritt durch weitgehende Rücksicht auf die Motive der Tat erscheint die Einrichtung der Einschließung, indem nicht nur an die Stelle der angebrohten Gefängnisstrafe, sondern auch für die angebrohte Zuchthausstrafe die „Einschließung“ von gleicher Dauer tritt, wenn der Täter ausschließlich „aus achtenswerten Beweggründen“ gehandelt hat und die Tat nicht schon wegen der Art und Weise ihrer Ausführung oder wegen der vom Täter verschuldeten Folgen besonders verwerflich ist.

Im früheren Strafrecht hat die Freiheitsstrafe zweifellos eine zu große Rolle gespielt. Dies war vielleicht vom Standpunkte der Abschreckung und Vergeltung begrifflich, vom Standpunkte der Besserung hingegen ergeben sich dagegen Bedenken. Wird von der Freiheitsstrafe ein allzu häufiger Gebrauch gemacht, wird insbes. dabei die Individualität des Täters oder der Tat dabei nicht berücksichtigt, so kann der Vollzug einer solchen Strafe unter Umständen die Entwicklung des Verbrechers ungünstig beeinflussen und ihn durch die Vernichtung seiner Existenz und schlechten Einfluß seiner Mitgefangenen erst zu einem Schädling der Gesellschaft machen und so auch den Sicherungszweck vereiteln. Dieser Erwägung dient nicht nur das Bestreben gegenüber kriminellen Jugendlichen, solange Erziehungsmaßregeln Erfolg versprechen, auf die Strafe ganz zu verzichten, sondern auch die, wenigstens die kurze Freiheitsstrafe zugunsten der Geldstrafe einzuschränken.

So gibt der § 73 dem Richter bei Vergehen ganz allgemein das Recht, an Stelle einer verwirkten Freiheitsstrafe von höchstens drei Monaten auf Geldstrafe zu erkennen, wenn der Strafzweck dadurch gesetlich zu erreichen ist.

In dieser Norm kommt deutlich wieder eine Tendenz zur

Geltung, die den ganzen Entwurf durchzieht, die weitgehende Heranziehung des richterlichen Ermessens, wodurch dem Richter eine entsprechende Rücksichtnahme auf die konkreten Verhältnisse des Einzelfalles sowohl bezüglich der Tat wie auch bezüglich des Täters ermöglicht wird.

Gerade wegen dieser Tendenz, bezüglich deren ich dem Herrn Vorredner recht geben muß, daß sie den ganzen Entwurf durchzieht, besteht eine wesentliche Verschiedenheit zwischen der Auffassung des Herrn Vorredners und meiner Auffassung. Wenn wir die Gesetzgebung der letzten Jahrzehnte verfolgen, so finden wir, daß die ganze Rechtsentwicklung sich unter diesem Gesichtspunkte vollzogen hat. Der Herr Vorredner hat selbst die neue Zivilprozeßgesetzgebung als Grundlage der Rechtsentwicklung der letzten Jahrzehnte betrachtet; aber gerade in dieser neuen Zivilprozeßgesetzgebung ist der richterlichen Prozeßleitung und dem richterlichen Ermessen ein ungeheurer Spielraum eingeräumt, und ich glaube, auch der Herr Vorredner kann nicht bestreiten, daß diese Einrichtung gewiß zu den glanzvollen Ergebnissen dieser Gesetzgebung beigetragen hat. Das gilt für die richterliche Prozeßleitung, aber auch für den materiellen Urteilsinhalt bezüglich des richterlichen Ermessens. Es gibt gewisse Probleme, die ohne richterliches Ermessen überhaupt nicht gelöst werden können, denn zum Beispiel bei einem Schmerzensgeldanspruch und der Verurteilung auf Schmerzensgeld entsteht eigentlich der konstitutive Inhalt des ganzen Rechtsverhältnisses erst dadurch, daß der Richter die Höhe des Betrages festsetzt. Der Richter hat hier direkt eine rechtsgestaltende Tätigkeit, und dadurch, daß das Strafgesetz das richterliche Ermessen zu dieser Entwicklung bringt, wird er eine große rechtspolitische Tat begehen, indem die richterliche Rechtsanwendung bei der großen Bedeutung der Spruchpraxis für unsere Rechtspflege ihn zu einer wertvollen Quelle unserer Rechtsentwicklung stempelt. Wenn wir unsere ganze Rechtsgeschichte verfolgen, so haben wir Zeiten gehabt, wo der Richter sich nach seiner ganzen Individualität frei bewegen konnte, und wir haben Zeiten gehabt, wie z. B. im gemeinen Prozeß bei der Josefine, bei der der Richter an die starre Rechtsnorm gebunden war. Wenn Sie zurückblicken auf jene Zeit, so werden Sie sagen müssen, daß jene Jahre, in denen der Richter an starre Rechtsätze gebunden war, wo er eigentlich Zuseher war im Prozeß, eine rückläufige Bewegung in der Rechtsentwicklung gebildet haben, und das haben wir deutlich gesehen an dem großen Gegensatz zwischen dem alten Prozeßrecht und dem neuen Prozeßrecht, und ich will nur wünschen und hoffen, daß diese Rechtsentwicklung im Strafrecht diese Erfahrung bestätigt hat. In dieser Hoffnung bekräftigt mich die Überzeugung, die wir täglich neu gewinnen, daß unser Richterstand seiner Aufgabe vollständig gewachsen ist, daß er in objektiver, in treuer Pflichterfüllung das wichtigste Rechtsgut der Staatsgewalt: die Rechtspflege ausübt. Ich bin mit dem Herrn Vorredner auch noch in einem anderen Punkte verschiedener Meinung. Der Herr Vorredner hat sich mit besonderer Festigkeit gegen den Vorgang des Entwurfes in der Behandlung eines der heikelsten Fragen, der Unterbrechung der Schwangerschaft, gewendet und hat diesen Vorgang als unjuristisch bezeichnet. Wer auf dem Standpunkte steht, daß die ärztliche Indikation nur dann hier strafausschließend wirken kann, wenn der Fall so liegt, daß es sich um eine Art Notstand handelt — und auf dem Standpunkte müssen wir bei dem großen Wert der Güter, die hier zu schützen sind, gewiß stehen —, wer auf dem Standpunkte steht, daß also die ärztliche Indikation hier das Vorliegen eines Notstandes verlangt, der kann von einer Spezialnorm vollständig absehen, denn es hätte juristisch gar keinen Sinn, neben der allgemeinen Rechtsnorm des Notstandes eine Spezialnorm des gleichen Inhaltes zu setzen. Wenn Sie aber auf dem Standpunkte stehen, daß die Spezialnorm nicht gleichen Inhaltes sein soll, wenn Sie auf dem Standpunkte stehen, daß diese Spezialnorm die Vornahme der Operation erleichtern soll, dann können wir Ihnen materiell auf diesem Wege nicht folgen, weil es sich, wie gesagt, um den Schutz eines der wichtigsten Rechtsgüter handelt. Wenn wir daher dort, wo eine materielle Norm vorliegt und wo die materielle Norm genügt, wenn wir dort eine solche Spezialnorm geschaffen hätten, so hätte jeder Jurist aus der Erwägung heraus, daß das Gesetz keine überflüssige Bestimmung enthält, gedacht, aus dieser Spezialnorm eine besondere Tendenz zu entnehmen, die Tendenz, Erleichterungen zu schaffen. Sie sagen, daß im deutschen Entwurf die Frage anders geregelt ist. Der deutsche Entwurf hat ja eben eine andere Vorgeschichte, und zwar eine politische. Bei uns war diese Frage eine Frage schwerer politischer Kämpfe. Ich kann ein Gesetz nicht loslösen von seiner Entwicklungsgeschichte, ich kann es aber auch nicht loslösen von den politischen, wirtschaftlichen und juristischen Kämpfen der Zeit, aus der heraus es geboren worden ist. Wenn wir daher dort, wo gerade diese Frage der Indikation den Hauptfreipunkt gebildet hat, wenn wir diese Norm doch aufgenommen hätten, so hätte jeder das dahin auffassen müssen, daß der Entwurf den Zweck gehabt hat, einseitig diese Frage zu lösen.

Dann kommt noch ein besonderes Moment vom Standpunkte der Rechtsprechung hinzu.

Wenn das Gesetz gesagt hätte, die ärztliche Indikation genügt, dann fürchte ich sehr, daß in der praktischen Anwendung dieses Recht, diese ärztliche Indikation ein gewöhnlicher Formalismus geworden wäre. Das ärztliche Zeugnis wäre der Formalismus gewesen, der an sich schon genügt hätte, zu einem Freispruch zu führen. Ja, aber die Sache ist so, das Recht soll vom Richter angewendet werden. Der Arzt ist bei der richterlichen Entscheidung mitwirkend, indem er dem Richter die sachlichen Grundlagen dafür bietet, aber dadurch, daß jetzt der allgemeine Notstandsbegriff das Entscheidende ist, haben wir den weiteren Vorteil, daß nicht die rein ärztliche Entscheidung allein genügt, sondern daß sie einer richterlichen Kontrolle unterzogen wird, einer Rechtsfrage, der Frage, ob der Notstandsbegriff gegeben ist oder nicht.

Von besonderer Bedeutung ist der Entwurf vom Standpunkte des Problems unserer Rechtsangleichung an Deutschland. Wir sind der deutschen Justizverwaltung besonders dankbar für das Interesse, das wir gefunden haben. Der Vorredner hat darauf hingewiesen, daß er, wenn er auch gewiß die Rechtsangleichung in diesen Punkten begrüßt, gewünscht hätte, daß wir mit der Rechtsangleichung bei einer andern Materie begonnen hätten. Er hat dabei auf die Frage des Eherechts hingewiesen. Dem möchte ich entgegenhalten, daß wir glauben, auch bei der Frage der Rechtsangleichung zuerst die Frage des Bedürfnisses nach einer Novellierung in den Vordergrund stellen zu müssen. Und dann möchte ich darauf hinweisen, daß es, wenn man den Gedanken der Rechtsangleichung fördern will, zweckmäßiger ist, mit ihr dort zu beginnen, wo eine große Ideen- und Bewegungsgemeinschaft ist und nicht dort, wo weite Kreise der Bevölkerung grundverschiedener Auffassung sind. Da würden wir nicht mit etwas Einigem beginnen, sondern da würden wir diese so schöne Idee mit etwas Tremendem beginnen.

Dr. Haber: Die großdeutsche Volkspartei tritt in voller Überzeugung von der Zweckmäßigkeit und der nationalen Bedeutung des vorgeschlagenen Gesetzeswerkes in die Beratung ein. Die sachlichen Rücksichten wurden von allen Rednern anerkannt. Es ist außer Frage, daß der Entwurf einen gewaltigen Fortschritt in der Rechtsentwicklung bedeutet. Und wenn gerade bei uns das alte StGB. aus d. J. 1803 Lobredner gefunden hat, wenn darauf hingewiesen wurde, daß dieses alte Gesetz in der praktischen Anwendung durch die Richter vieles von seiner Schärfe verloren hat, so sind auch wir uns dessen vollständig bewußt, daß auch das Gesetzeswerk d. J. 1803 seinerzeit ein epochales Werk gewesen ist, weil es aus der damaligen Aufklärungszeit hervorgegangen ist, weil es mit Strafmethoden abgeschlossen hat, die der Vergangenheit angehören. Nichtsdestoweniger hat man auch in der Zeit der Aufklärung an dem Grundsatz der Vergeltung, an dem reinen Talionsprinzip festgehalten. Wir müssen aber feststellen, daß dieses StGB. und seine Anwendung nicht jene Folge zeitig hat, die wir alle wünschen: eine entsprechende Verminderung der Kriminalität.

Wenn wir die Entwicklung der Kriminalität in Österreich seit dem Jahre 1882 prüfen, müssen wir mit Bedauern feststellen, daß alle Strafen, die angewendet wurden, nicht den Besserungseffekt erzielen, den wir von der Anwendung eines Strafgesetzes erwarten. Die Ursache liegt aber nicht in der Rechtsprechung, sondern in den rückständigen Grundgedanken des Gesetzes.

Das neue Gesetz bringt nun an Stelle der reinen Vergeltungstheorie die Besserungstheorie zum Durchbruch, es macht sie zum beherrschenden Prinzip des ganzen Gesetzes. Schon durch diese Änderung des Gesetzesprinzips und des angestrebten Zweckes ist eine großzügige Änderung in dem Gesetzeswerk angebahnt.

Daß das geltende Gesetz unzulänglich ist, fühlen wir seit Jahrzehnten. Wenn diese ein neues, besseres Gesetz zu schaffenden Arbeiten bisher zu keinem Erfolg geführt haben, so war dies in der Richtung dieser Arbeiten begründet. Unsere Juristen und die großen deutschen Gelehrten haben es für richtig befunden, auf internationale Wege eine Erneuerung des Strafgesetzes herbeizuführen. Der große Strafrechtslehrer Liszt hat i. J. 1889 die internationale kriminalistische Vereinigung geschaffen. Er war der Überzeugung, daß diese Vereinigung, die er damals unter der Hilfe des Holländers van Hamel und des Belgiers Prinz ins Leben rief, eine allgemeine Änderung der Auffassungen über den Strafzweck in der ganzen Welt herbeiführen werde. Die ideale Einstellung deutscher Rechtslehrer hat sich dahin verloren, ein allgemeines Strafrecht für alle Nationen anzubahnen.

Die Entwicklung der Geschichte hat gezeigt, daß dieser große idealistische Gedanke der deutschen Gelehrten sich nicht verwirklichen läßt. Durch den Krieg wurde die internationale kriminalistische Vereinigung gesprengt, und sie ist bis zum heutigen Tage nicht neu aufgestanden. Französische Gelehrte haben es für gut befunden, an diesen idealen deutschen Gedanken anzuknüpfen, sie haben eine neue Union Internationale de Droit Penal geschaffen, geschaffen unter Ausschluß des Deutschen Reiches und damit mittelbar auch unter Ausschluß Österreichs. Die französischen Juristen haben den Haß auch in den schönen Gedanken der internationalen kriminalistischen Vereinigung hineinverpflanzt, und so ist es

gekommen, daß diese Vereinigung, an der die Deutschen und die Österreicher noch festhalten, nur noch einen Bruchteil der europäischen Staaten umfaßt, daß nur noch ein Freundschaftsverhältnis mit den nördlichen Staaten besteht, daß aber der internationale Gedanke der Strafrechtsunion verlorengegangen ist. Wir sehen, daß die deutschen Gelehrten abgerirrt sind von dem, was erreichbar ist. Eine große internationale Strafrechtsangleichung ist nicht erreichbar, denn auch das Strafrecht beruht auf dem tiefsten Willen und Wünschen eines Volkes, und dieses tiefe Willen und Wünschen ist eben nach Nationen verschieden. Deshalb müssen wir es herzlichst begrüßen, daß sich nun die österreichischen und die reichsdeutschen Gelehrten zusammengefunden haben, um neues Recht zu schaffen, und daß die Justizverwaltungen in verständnisvoller Weise die Führung übernommen haben und nunmehr in der Lage sind, uns diesen Gesetzesvorschlag vorzulegen.

Nun ist darauf hingewiesen worden, daß es für das deutsche Volk nicht gerade das Dringendste ist, ein gemeinsames Strafrecht zu schaffen. Gelegentlich hat Abg. Austerlich darauf hingewiesen, daß andere Rechtsgebiete für uns viel wichtiger sind, daß man sich sehr wohl eine Verschiedenheit im Strafrechte leisten könne, wenn wir nur auf anderen großen Rechtsgebieten, vor allem anderen auf dem Gebiete des Zivilrechtes, die Rechtsangleichung schaffen. Wir geben zu: viel wichtiger als die Schaffung eines einheitlichen Strafrechtes ist die Schaffung eines einheitlichen Zivil-, eines einheitlichen Handels-, eines einheitlichen Wechselrechtes. Und in der Tat ist die Rechtsentwicklung in der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts diesen Weg gegangen. In der zweiten Hälfte des vorigen Jahrhunderts wurde das gemeinsame deutsche Wechselrecht, das gemeinsame deutsche Handelsgesetz geschaffen. Auch die damalige Zeit war auf die Rechtsangleichung gerichtet, und sie hat zufolge der raschen wirtschaftlichen Entwicklung vor allem die Rechtsangleichung auf dem Zivilrechtsgebiete betrieben. Und wenn wir heute die Wahl hätten, ein einheitliches Strafrecht oder aber ein einheitliches Zivilrecht zu schaffen, wir zögern nicht, es zu erklären, dann wäre für uns die Schaffung eines einheitlichen Zivilrechtes jedenfalls viel bedeutender als die Schaffung des einheitlichen deutschen StGB. Wir müssen aber mit der Rechtsentwicklung rechnen. Die Rechtsentwicklung hat es mit sich gebracht, daß in Deutschland und in Österreich gerade das Strafrecht rückständig ist, daß in den Massen des Volkes der Gedanke verankert ist, daß eine Neubildung des Rechtes auf dem Gebiete des Strafrechtes notwendig ist. Diese Entwicklung drängt, diese Entwicklung läuft durch 60 Jahre. Infolgedessen ist es ein Gebot der Klugheit, dem Zeitgeiste Rechnung zu tragen und zunächst einmal ein einheitliches Strafgesetz zu schaffen.

Dabei sind wir uns dessen bewußt, daß dieses Werk nicht etwa ein Abschluß, sondern ein Anfang ist, der Beginn der weiteren Arbeit der Rechtsangleichung sowohl auf dem Gebiete des Strafrechtes als auch auf allen anderen Rechtsgebieten. Ein Anfang auf dem Gebiete des Strafrechtes insofern, als es ganz selbstverständlich ist, daß wir mit diesem Gesetz allein wohl ein grundlegendes, aber kein abgeschlossenes Werk schaffen. Es ist ganz selbstverständlich, daß ein Gesetz über den Strafvollzug kommen muß, und wenn dieser Gesetzesentwurf auch zunächst nur in Deutschland eingebracht ist, müssen wir uns, wenn wir die Arbeit an diesem Gesetzesentwurf abgeschlossen haben, sofort mit dem Vollzug der Strafe als einem sehr wichtigen Gebiete der gesetzgeberischen Tätigkeit befassen. Wir müssen wissen, daß in diesem Gesetz das Jugendstrafrecht nicht verabschiedet wird, daß das Jugendstrafrecht ein selbständiger Rechtszweig bleibt, daß wir gerade auf diesem Gebiet außerordentlich rückständig sind und daß wir den Kindern, bei denen die Straffälligkeit weniger aus der Verberbtheit des Charakters als aus einer schlechten Erziehung erwächst, hilfreich beizuhelfen müssen, indem wir auf Grund eines eigenen Jugendstrafrechtes die Möglichkeit einer besseren Erziehung der jugendlichen Rechtsbrecher schaffen.

Wir müssen uns dessen bewußt sein, daß wir seit Jahrhunderten kein gemeinsames deutsches Strafrecht mehr haben. In der Begründung des Gesetzesantrages, den der seinerzeitige deutsche Reichsjustizminister Radbruch eingebracht hat, ist darauf hingewiesen, „Zum dritten Male“, sagt er, „schickt sich Deutschland an, sein Strafrecht gesetzgeberisch zusammenzufassen. Zwischen den ersten beiden gemeindeutschen Strafgesetzbüchern, der Preil. Gerichtsord. und dem jetzt geltenden StGB., liegen rund dreieinhalb Jahrhunderte; seither ist ein weiteres Halbjahrhundert verfloßen. Die Wandlung der Strafrechtsauffassung, gewaltig in der ersten Zeitspanne, ist auch in der zweiten bedeutsam gewesen. Immer mehr ist das Strafrecht sich der Bescheidenheit seiner Aufgabe, ist es sich dessen bewußt geworden, daß es nicht das einzige und nicht das wichtigste Mittel zur Bekämpfung des Verbrechens ist. Ist die Einzelschuld vielfach nur das Symptom einer Gesellschaftsschuld, so gilt das Wort, daß eine gute Sozialpolitik zugleich die wirksamste Kriminalpolitik sei. Aber ein Gedanke verbindet das künftige mit dem ersten deutschen Strafgesetzbuch: Auch über ihm steht das schöne Leitwort der Preilichen Gerichtsordnung, daß das Strafrecht aus zwei Beweggründen geübt werde und nur

aus ihnen sein sittliches Recht und seine innere Kraft ableiten könne: Aus Lieb' der Gerechtigkeit und um gemeines Nutz willen."

Frau Bopp: In der gestrigen Debatte hat der Herr JustizMin. einen einzigen Lichtblick eröffnet, als er gemeint hat, daß ja noch nicht entschieden ist, ob nicht bei den Ausschlußberatungen auch im § 254 eine Angleichung an das deutsche Strafgesetz eintreten könnte.

Es haben viele hervorragende Vertreter der Wissenschaft, sich schon zu diesem Gegenstande geäußert. Ich finde es erstaunlich, daß die Vorlage dieses Strafgesetzentwurfs noch nicht unsere Ärzteschaft auf den Plan gebracht hat, damit auch sie ihre Stimme in der Frage erheben, ob das, was der österr. Entwurf enthält, auch wirklich genügt.

Als die Kunde von der Angleichung Osterreichs an den deutschen Strafgesetzentwurf kam, rang sich die Hoffnung durch: Nun also endlich kommt das, was wir immer solange verlangt! § 254 lautet: „Einde Utbreitung i. S. dieses Gesetzes liegt nicht vor, wenn ein approbierter Arzt eine Schwangerschaft unterbricht, weil es nach den Regeln der ärztlichen Kunst zur Abwendung einer auf andere Weise nicht abwendbaren ernstlichen Gefahr für das Leben oder die Gesundheit der Mutter erforderlich ist. Eine Tötung i. S. dieses Gesetzes liegt nicht vor, wenn ein approbierter Arzt aus dem gleichen Grunde ein in der Geburt befindliches Kind tötet.“ Nun vergleichen wir damit unsern Notstandsparagraphen. Sie irren sich, wenn Sie vielleicht meinen, es wird einer „sozialdemokratischen Heze“ gegen diese Haltung in unserem Strafgesetzentwurf bedürfen. Gehört werden höchstens die Abgeordneten von den Massen der empörten Frauen werden, die Gelegenheit bekommen werden, diese beiden Paragraphen zu vergleichen und zu sehen, daß alles spurlos an dem starren Dogma der Mehrheitsparteien scheitert, daß jedes menschliche Empfinden, jedes Mitleid, jede Einsicht mit all den Leiden, mit all den Notständen, die da vorhanden sind, einfach verjagt und nichts anderes da ist als dieses starre Nein, diese Härte dem größten Frauenleid und Frauenleiden gegenüber — nicht nur dem Frauenleiden und den Frauennöten, sondern auch den Kindern gegenüber, denn ich weiß nicht, ob man es vor seinem Gewissen so leicht verantworten kann, daß man Frauen durch Strafgesetze zwingt, daß man Ärzte vor das schwere Dilemma stellt: Gewissen oder eigene Existenz! Ich weiß nicht, wie man es verantworten kann, daß Kinder notorischer Trinker, Kinder von Vätern, die wiederholt in Irrenanstalten waren, unter Beobachtung gestanden sind, Kinder von unheilbar kranken Vätern um eines Dogmas willen neun Monate lang Sorgen, Schmerzen und Qualen zu ertragen haben, und daß dann Kinder geboren werden wie das arme „Punkterl“, so genannt von Ärzten und Pflegerinnen, weil es von einem alkoholischen Vater gezeugt wurde und im Wachstum und in der ganzen Entwicklung zurückgeblieben ist. Ein armes, kleines, bedauernswertes Häscherl, dessen einziges Glück im Leben es sein wird, wenn es auf eine barmherzige Fürsorge treffen wird — solche „Punkterln“ aber, solche unglückselige Geschöpfe, die niemals zu Bunktern, zu etwas Greifbarem, Nützlichem oder Glückseligem in der Gesellschaft werden können, solche gibt es unzählige, hunderte und tausende, und das Strafgesetz, das wir hier beraten, ändert an diesem Zustand nichts; solche arme und unglückselige Wesen werden auch in Zukunft geboren werden müssen. Muten Sie uns doch nicht zu, daß wir aus irgendwelchen — ich weiß nicht — unmenüchlichen Empfindungen oder aus Abirrungen oder Verirrungen der weiblichen Natur heraus dafür kämpfen, daß auch bei uns zumindest die medizinische Indikation in das Gesetz aufgenommen werde. Wir sind weder andere Frauen noch andere Mütter wie aus Ihren Kreisen und haben daselbe Empfinden und dieselbe Hingabe, denselben Opfermut für unsere Kinder und für andere Kinder wie nur irgend jemand. Nur veranlassen uns all diese Erscheinungen, die wir vor uns sehen, die Dinge auch mit lebendigem Herzen zu betrachten und mit menschlichem Empfinden und nicht mit einem Dogma an diese Frage heranzutreten.

Wenn Sie sich weigern, den § 254 in unser Strafgesetz aufzunehmen, so muß man annehmen, daß ihr Mißtrauen gegen die Ärzte so groß ist, daß Sie befürchten, die Ärzte würden über die notwendige medizinische Indikation hinausgehen und vielleicht, durch ihr soziales Empfinden geleitet, unter dem Titel der medizinischen Indikation aus Mitleid manchmal zur sozialen Indikation greifen. Es wird Sache der Ärzte sein, sich dagegen zu wehren. Was sich aber daraus ergibt, sehen wir heute schon. Warum kommen so viele Hebammen unter der Anklage der gewissenlosen Fruchtabtreibung vor Gericht? Weil die Ärzte Angst haben, weil für den Arzt mehr auf dem Spiele steht als die paar Monate schweren Kerkers, weil der Arzt seine ganze Zukunft riskiert und die Ausübung seiner ärztlichen Praxis verliert, wenn er wegen solcher Delikte ins Gefängnis kommt. Darum schieben die Ärzte solche Fälle vielfach auf die Hebamme ab, die natürlich denselben Gefahren preisgegeben ist und, einmal wegen Fruchtabtreibung verurteilt, auch ihr Diplom verliert und die Praxis nicht mehr ausüben darf. Darin liegt die noch größere Gefahr, weil diese Hebamme zur Geheimen, verdeckten, untertänigen Abtreiberin wird, die nicht erst gewissenhaft untersucht, wie man es vom Arzte erwarten könnte, sondern für die, wenn sie einmal verurteilt ist und das Diplom nicht mehr hat, kein anderer Weg mehr bleibt, sich ein Einkommen zu sichern.

In Rußland wurde die Schwangerschaftsunterbrechung ja i. J. 1920 freigegeben, das Gesetz wurde i. J. 1922 noch verbessert. In der Klinik in Leningrad werden auf Grund dieser Freigabe der Schwangerschaftsunterbrechung die Frauen, die aus medizinischen, sozialen oder seelischen Nöten nicht gebären zu können glauben, an Kommissionen gewiesen, die den Fall prüfen, wobei dem sozialen Notstand durch Fürsorge und Versorgung für Mutter und Kind abgeholfen wird, wie wir dies in unserem Linzer Parteiprogramm als eine Forderung aufgestellt haben.

Hinsichtlich des Strafvollzugs wünschen wir, daß nicht nur die Strafbestimmungen des Gesetzes, sondern auch die Bestimmungen über den Strafvollzug Reformen unterzogen werden.

Nicht die Feststellung eines Verbrechens und die Bestrafung soll die Hauptaufgabe der Gesetzgebung sein, sondern vor allem das Bemühen, die Ursachen zu beseitigen, die zum Verbrechen führen. Das wäre eine zwingende Notwendigkeit, und das tun wir schon, wenn auch in geringem Maße, wenn wir die medizinische Indikation annehmen. Ein großer Denker, der lange vor uns gelebt hat, Voltaire, hat den Ausspruch getan: „Nicht Überfluß an Menschen ist die Hauptsache, sondern daß wir die, welche wir haben, so wenig als möglich unglücklich machen.“

Nun finden wir im Strafgesetz noch einiges andere, das sehr verdienen würde, einer Kritik unterzogen zu werden. Wir haben im § 310 des neuen Strafgesetzes die Bestimmung, daß eine Doppelsehe mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft wird. Ich bin neugierig, wie sich das in Osterreich entwickelt wird. Wir haben nämlich sehr viele Doppelsehen; dadurch, daß die Reform des Eherechtes bei uns verhindert wird, werden so und so viele Leute veranlaßt, eine neue Ehe zu schließen, obwohl ihre vorhergehende katholische Ehe nicht aufgelöst ist, da sie ja unauflöslich ist. Auch da wäre es wünschenswert gewesen, wenn man schon die strafbaren Tatbestände aus dem deutschen Gesetz übernimmt, auch die Grundlagen dafür anders zu gestalten, und es wäre durchaus keine Schande gewesen, wenn der österreichische Nationalrat mit dem neuen Strafgesetz auch gleichzeitig ein modernes Eherecht vorgelegt erhalten hätte, damit man über beide Dinge beraten kann.

Oder es heißt im § 312: Ehebruch, Gefängnis bis zu fünf Jahren. Natürlich nur, wenn der Ehebruch zur Kenntnis des Gerichtes kommt. Aber das trifft ja die wenigsten Fälle, sondern neben ein paar Dugend bestrafte Ehebrecher werden wahrscheinlich viele tausende Ehebrecher herumlaufen, deren Freiheit nicht die Minute bedroht sein wird, weil ja niemand anzeigt, daß sie die Ehe gebrochen haben. Ganz richtig, so wie bei der Fruchtabtreibung wird auch hier der Denunziation und der Angeberei Tür und Tor geöffnet. Der eine wird denunziert, wird angezeigt, bei einem anderen drückt man ein Auge zu, weil er es vielleicht besser versteht, bei einem Ehebruch den beleidigten Teil zu versöhnen oder weil er es überhaupt besser versteht, die Sache zu vertuschen.

Der JustizMin. hat gemeint, von Humanitätsbeselei sind wir frei. Ja, auf die Duselei erheben wir natürlich keinen Anspruch, aber auf Humanität erheben wir sehr starken Anspruch, und wir wünschen, daß die Humanität im Strafgesetz zu sehr starker Geltung gebracht wird. Wir vermissen die Humanität aus den Gründen, die ich hier dargelegt habe, wir fordern diese Humanität als ein Gebot nicht nur der Menschlichkeit, sondern als ein Gebot der Gerechtigkeit, als ein Gebot der Erfordernisse unserer heutigen Zeit. Es soll im Strafgesetz Gelegenheit geboten werden, daß sich die Humanität auf allen Gebieten auswirkt, vor allem auch bei der Tilgung von verhängten Strafen. Man bedenke, welches Elend für diese Leute entsteht, die heute entlassen werden, mit dem Makel der Strafe belastet — sie sind vielleicht nur durch ein Unglück dazu gekommen —, die nun unter ertlichen Menschen keine Aufnahme finden und naturgemäß wieder auf den Weg des Unrechtes und des Verbrechens getrieben werden. Ja, ich bin für Humanität, ich bin selbstverständlich für Milde erst recht, und ich möchte auch, daß die Beratungen, die wir im Ausschuß über dieses Strafgesetz pflegen werden, sachlich und würdig geführt werden. Ich möchte auch an den JustizMin. den Appell richten, das Seinige zu tun.

Die Beratungen werden aber zu keinem Erfolg führen, solange man hier das quälende Gefühl hat, daß einige Minuten von uns hier entfernt Menschen in den Gefängnissen sitzen, die eigentlich halbe Kinder, 15-, 16jährige Lehrlinge sind, die, wenn man sie fragt, ja, warum sind Sie oder warum bist du eingesperrt, förmlich freudestrahlend sagen, ich habe geplündert, und die, wenn man sie fragt, ja, was haben Sie geplündert, mit ein paar Kleidungsstücke prunken. Gewiß soll das Aneignen fremden Eigentums unter Strafe gestellt sein, aber man muß doch Ursachen und Umstände in Betracht ziehen, man muß erwägen, ob es einer modernen und humanen Auffassung entspricht, solche Kinder, die gar nicht leugnen, daß sie auch diese Gelegenheit benützt haben, weil sie zufällig auch dazu gekommen sind und weil es so schön war, wie ein paar Kinder gesagt haben, die beim brennenden Justizpalast gestanden sind. Als sie aufgefordert wurden, wegzugehen, haben sie gesagt: Schauen Sie, lassen Sie mich stehen, das ist so schön, wie es da brennt. Wer erinnert sich nicht aus seiner Kindheit, wenn im Dorf Feueralarm war und alles hingestürzt ist, um auch dabei zu sein, wenn es brennt? So sind sicherlich am 15. Juli zahlreiche junge Geschöpfe

hingeeilt, wie es gebrannt hat, 14-, 15- und 16jährige. Und seit dieser Zeit ist eine Reihe von jugendlichen Geschöpfen, die vorher ganz brave, anständige junge Leute waren, eingesperrt, weil andere sie angezeigt haben, sie seien mit rußgeschwärztem Gesicht am 15. nach Hause gekommen. Es ist eine harte Ungerechtigkeit, solche junge Geschöpfe so lange Gefängnisluft atmen zu lassen. Für die künftige Moral, für die künftige Besserung und das sittliche Empfinden sind das wahrlich keine Vorstufen.

Aus allen diesen Gründen möchte ich Sie bitten, die Gelegenheit nicht vorübergehen zu lassen, zu zeigen, daß wir einmal in diesem Nationalrat, in diesem Österreich nicht immer nur von kleinteiligerem Rache-, Vergeltungs- und Strafgedanken ausgehen, sondern daß wir auch prüfen können: Soll ich das Übel noch schlimmer machen oder wie kann ich dieses Übel, das einmal vorhanden ist, besser machen? Wir sind nicht dafür und billigen es durchaus nicht, wenn Delikte begangen werden, die mit dem Strafgesetz in Konflikt stehen. Wenn man aber untersucht, was vorangegangen ist, dann hat man kein Recht, der Rache und Vergeltung freien Lauf zu lassen, sondern dann ist der Augenblick gegeben, wo man mit Nachsicht und Milde vorgehen muß, wo man zeigen muß, daß man die Möglichkeit schaffen will, in ernster und ruhiger Verantwortung an dieses große Werk der Strafgesetzreform heranzugehen.

Dr. Renner: Der deutsche R. und der österr. Nationalrat, die zwei Vertretungen der deutschen Nation in Europa, stehen vor einer großen Aufgabe, vor einer Aufgabe, die man ein Jahrhundertwerk genannt hat, und es ziemt sich wohl, zu fragen, ob die Zeit die Eignung dazu besitzt und ob das Bedürfnis nach diesem Werk gegeben ist. Das Bedürfnis nach einer Strafgesetzreform im Reich und insbes. in Österreich ist unleugbar. Die Eignung unserer Zeit aber, ein solches Werk zu vollziehen, und zwar mit dem Aspekt eines Jahrhundertwerkes zu vollziehen, ist mehr als fraglich. Wir stehen vor einer Krise des gesamten Rechtslebens, sowohl des materiellen Rechts als auch der Rspr. Die Kritik zieht, von den einen Teilen des Volkes vorgebracht, einseitig die eine oder die andere Seite des Rechts in Frage, unsere Rechtsordnung insgesamt aber ist in Frage gestellt.

Nehmen wir z. B. die Funktion und die Person des Richters. Der Berufsrichter ist in weiten Kreisen, insbes. in wirtschaftlichen Kreisen angefochten — man beklagt sich, daß er bei der größten Kenntnis des geschriebenen Rechts das wirtschaftliche Leben und seine tausendfachen Verzweigungen nicht verstehen könne. Man hat deshalb den Berufsrichter durch einen Laienrichter ersetzt oder ergänzt. Der Laienrichter ist jedoch ebenso angefochten, weil ihm umgekehrt die Kenntnis des Rechts fehle. Man hat endlich im Strafprozeß den Volksrichter an Stelle des Berufsrichters, wenigstens in der Urteilsfällung, gesetzt, aber auch die Geschworenenurteile sind angefochten, vor allem aus dem Grunde, weil der Geschworene die Einsicht in den Gesamtzusammenhang des Rechtes kaum besitzen könne und weil auch auf ihn das Wort des Richters Anwendung finde: Auch gerecht urteilen will gelernt sein. Es gibt also keine Art eines Richters, die nicht angefochten wäre, und das große, drängende Problem der Gerichtsverfassung ist heute, alle richterlichen Elemente, die uns gegeben sind, Berufsrichter, Laienrichter, Volksrichter, so zu verwenden, daß sie ihre Vorteile ergänzen, ihre Nachteile kompensieren. Es ist, mit einem Wort, die gesamte Justizverfassung problematisch geworden.

Aber das nicht allein, auch das materielle Recht unserer Zeit, das der Richter anwendet, ist umstritten, und der Richter, der es richtig anwendet, trägt die Kritik für das Recht selbst, an dessen Schöpfung er keinen Teil hat. Bekritten ist der Eigentumsbegriff im Privatrecht, neue Rechtsbegriffe ringen sich durch, das Arbeitsrecht, das vor einem halben Jahrhundert noch in rudimentären Zuständen in der Gesetzgebung zur Geltung kam, dringt vor, schafft neue Rechtsformen, neue Rechtsauffassungen, und so liegen neues und altes Recht im Kampfe. Im Strafrecht ist die Erschütterung noch viel größer. Der Begriff des Verbrechens und der Schuld selbst, der durch Jahrhunderte und Jahrtausende unbestritten war, ist in Frage gestellt, und es gibt Auffassungen, philosophische Richtungen, welche die individuelle Schuld überhaupt angeht, des sozialen Verschuldens an dem Individuum leugnen. Diese geistige Entwicklung stellt das Strafrecht überhaupt, stellt sowohl Schuld als Strafe in Frage. Auf der anderen Seite wird diese Auffassung von der primären Schuld der Gesellschaft gegenüber dem Individuum gestützt durch auffällige Tatsachenerkenntnisse, welche die Sozialwissenschaft gewinnt, und durch sinnfällige Maßnahmen, welche die im Staat organisierte Gesellschaft selbst setzt. Es steht seit einem Jahrhundert fest, daß die Eigentumsdelikte sich vermehren, wenn die Getreidepreise steigen, daß die Erhöhung der Getreidepreise Eigentumsdeliquenten geradezu schafft und daß also für eine große Zahl der Schuldigen das individuelle Verschulden mit dem Verschulden etwa eines Parlamentes, das die Zollerhöht, zum mindesten konkurriert. Wir wissen, daß der Alkoholismus besonders auf die Affektbelikte außerordentlich einwirkt, wir wissen also auch, daß die Alkoholgesetzgebung eines Landes auf die Straffälligkeit in Affektdelikten einwirkt. Wir wissen weiteres, daß ein geordnetes Wohnungswesen die Zahl der Familien- und Sexualdelikte außerordentlich vermindert, daß eine schlechte Wohnungsfürsorge dagegen diese Delikte mehrt und steigert.

Wir wissen speziell aus unserer österreichischen Erfahrung, daß eine öffentliche Verwaltung, die rechtlos und gesetzlos vorgeht, Delikte gegen den Staat geradezu erzeugt. Wir sehen daraus, daß das Strafrecht nicht ein selbständiges und im vordersten Range stehendes Rechtsgebilde, daß das Strafrecht im Gegenteil eine etwas veraltete soziale Methode ist, soziale Übel zu heilen, und die ganze gesellschaftliche Entwicklung zeigt uns, daß, je mehr ein Volk in der Kultur, in der Zivilisation, im Rechtsleben fortschreitet, desto mehr das Strafrecht zurücktritt gegenüber der vorbeugenden Pflanze, gegenüber der sozialen Arbeit. Das Fortschreiten der Kulturentwicklung findet so geradezu einen Maßstab, ein sicheres Merkmal in den Strafgesetzen eines Volkes und eines Landes. Je barbarischer das Land ist, um so barbarischer seine Deliktbegriffe, um so barbarischer seine Strafen. Die Beschaffenheit seines Strafrechts ist geradezu ein Kulturindex eines Volkes.

Es hat Präsident Waber in Anlehnung an Rabbruch einen Satz aus der Carolina zitiert und ihn für die Strafreform im allgemeinen in Anspruch genommen. Ich werde auch auf die Carolina zurückkommen. Das Strafgesetz des alten Deutschen Reiches v. J. 1532, das durch nahezu drei Jahrhunderte unser öffentliches und privates Leben ordnete, dieses Strafgesetz hat Verräter zur Vierterteilung verurteilt, Brandstifter zum Feuertode, Räuber und Landfriedensbrecher zur Enthauptung, Einbrecher an den Galgen gebracht. Sexualdeliquenten gewisser Art an den Pranger gebracht ... auch erfolglose Selbstmörder gestraft, Kindesmörderinnen lebendig begraben, und als Beweismittel war im allgemeinen die Folter vorgehen, die sich in einigen Teilen Deutschlands bis in den Anfang des 19. Jahrhunderts erhalten hat. Dieses Strafrecht der Carolina ist ein Kulturindex der deutschen Nation jener Tage gewesen. Die Strafmittel jener Zeit, von denen ich Ihnen die wichtigsten vorgeführt habe, sind herabgemildert worden, allmählich ist neben diese Todes- und Leibesstrafen zuerst die Freiheitsstrafe und dann die Geldstrafe getreten, die Strafsätze sind allmählich gemildert worden, eine vorgeschrittene Zivilisation kommt mit anderen Beweis- und Strafmitteln aus. Und nachdem einmal das Strafrecht und die Strafmittel ein wahrer Kulturindex eines Volkes sind, so müssen wir es von unserem Standpunkte außerordentlich beklagen, ja schmerzlich empfinden, daß die deutsche Nation, die sich dieses Strafgesetzentwurfes des Reiches gegeben hat, sich selbst so barbarisch einschätzt, daß sie der Todesstrafe noch bedürfe. Wir glauben, sie, die durch drei Menschenalter sich der allgemeinen Schulpflicht erfreut, bedürfe ihrer nicht mehr.

Es ist auch überraschend, daß der Motivenbericht noch so sehr von der alten Auffassung des Strafs und des Strafrechts erfüllt ist, das er als seine Absicht bekennt: Der Entwurf solle „einer schlaffen, dem Schutze der Gesellschaft vor dem Verbrechen nicht genügenden Strafrechtspflege“, er solle einer „Aushöhlung des Strafrechts“ vorbeugen. Nach unserem Empfinden ist eine Nation um so reifer, je weniger sie des Strafrechts bedarf, eine Nation um so kultivierter und zivilisierter, je mehr das alte Strafrecht ausgehöhlt ist. Es liegt im ganzen Geiste dieses Entwurfes, daß er in einer konterrevolutionären Periode geschaffen ist. Daher unser großes Bedenken gegen die Zeitgemäßheit dieses Entwurfes, begründet auf der Wahrnehmung, daß im Augenblick alle die reaktionären Mächte nach der Reform des Strafrechts drängen, denen die Strafe das einzige soziale Heilmittel ist, weil sie mit dem Mittel des Strafrechts die Gesellschaft zu heilen hoffen, die mit den Mitteln der Fürsorge gesund zu erhalten und zu heilen über ihre Kräfte und Einsicht hinausgeht. Das ist das Unzeitgemäße dieses Entwurfes. Wir hätten gerne gesehen, daß der Entwurf in einer früheren Epoche der fortschreitenden Rechtsentwicklung geschaffen und das Gesetz behandelt worden wäre oder aber in einer Zeit, wo nicht mehr der Druck der gesamten europäischen Reaktion auch auf uns lastet.

Nun aber wollen wir auf die allgemeinen Grundgedanken des Entwurfes näher eingehen. Der Bundesminister für Justiz, Dr. Rintelen und Dr. Waber, sind der Begeisterung voll, sie finden, daß in den Grundlagen dieses Entwurfes ein großer Fortschritt liege, eine kulturelle Großtat, wie Dr. Rintelen sagte. Lassen Sie uns das einmal untersuchen, lassen Sie uns prüfen, inwiefern dieser Strafgesetzentwurf instände ist, wirklich die Justiznot zu beseitigen, jene Vertrauenskrise der Justiz zu beseitigen, die unsere Nation, aber nicht nur unsere Nation, sondern alle Nationen Europas heimgeleuchtet hat. Wenn ich nunmehr auf die Grundgedanken des Entwurfes eingehe, so will ich mich an die Einteilung halten, die einer seiner Mitgeschöpfer und der hervorragendste Strafrechtslehrer Deutschlands, Prof. Rahl, in der Reichstagsdebatte gegeben hat. Er nimmt als erstes Fundament der Reform die schärfere psychologische Differenzierung des Verbrechertums. Gewiß ein Vorzug, der aber unter Umständen auch zum Nachteil werden kann. Der Schuldbegriff, der Begriff der Zurechnungsfähigkeit wird neu formuliert, die Gewerbsmäßigkeit, die Gewohnheitsmäßigkeit des Verbrechens unterschieden, die Lebensreihe des Verbrechens, ob er jugendlich oder junger Mensch oder Erwachsener ist, berücksichtigt. Dadurch wird eine sorgfältigere Behandlung der Straftat angebahnt. Aber in welcher Tendenz geschieht das und wie erfolgt das im einzelnen?

Ich möchte das am Begriff des Gewohnheitsverbrechens erläutern. Daß das Gewohnheitsverbrechen zu schärferer Strafe

zwingt, liegt auf der Hand. Aber beachten wir nun, wie sich diese Behandlung des Gewohnheitsverbrechens in den verschiedenen Entwürfen seit 1909 geändert hat. Im Entwurf b. J. 1909 mußte der Gewohnheitsverbrecher, um als solcher behandelt zu werden, fünfmal vorbestraft sein, und zwar zu erheblichen Freiheitsstrafen, darunter auch zu Zuchthaus. Erst dann traten die erscheinenden Strafsfolgen des Gewohnheitsverbrechens für ihn ein. Im Entwurfe b. J. 1925 genügte schon eine zweimalige Vorbestrafung, darunter aber wenigstens Gefängnis von einem bis zu zwei Jahren. Im Entwurf v. J. 1927 genügen ohne weiteres sechs Monate Gefängnis. Sie sehen daraus, in welcher Weise sich in den letzten Jahren, in den Jahren der Reaktion, die Strafdrohungen verschärft haben. Es wird also der Vorzug einer schärferen psychologischen Differenzierung des Verbrechertums dazu benötigt, um, ich will nicht sagen, barbarische, aber ganz übertriebene Strafdrohungen gegen einzelne Verbrecher zu kehren.

Das zweite Moment, das als dem Strafgesetzentwurf eigen dargelegt ist, ist die Verbindung der Sicherung mit der Strafe. Der Strafrichter wird die Zulässigkeit, die Notwendigkeit der Unterbringung in Heil- und Pflegeanstalten, in Trinkerheilanstalten, Erziehungsanstalten, aber auch im Arbeitshause, die Sicherungsverwahrung, die Schutzauflage und die Verweisung aus dem Bundesgebiete auszusprechen. Diese sogenannten Sicherungen sind in der Regel zufällige Strafen, deren Besserungseffekt außerordentlich zweifelhaft ist. Ob ein Arbeitshaus bessert oder seine Zöglinge erst recht der Gesellschaft entrentend und dem Verbrechen zutreibt, hängt ganz von seiner Einrichtung ab. Es ist aber an sich erst zu fragen, inwiefern der Strafrichter und der Strafprozeß geeignet sind, Maßregeln zu treffen, die doch im Wesen Fürsorge- und Erziehungsmaßnahmen sind. Die Hand des Strafenden ist immer oder wird immer hart, die Hand des Erziehers, der leiten soll, muß auch verstehen, mild zu sein. Die Verbindung von Strafgericht und Fürsorge ist also an sich im höchsten Grade problematisch.

Aber diese Dinge nebenher. Das Entscheidende an dem Entwurf ist die erhöhte Freiheit des richterlichen Ermessens, und hier handelt es sich vor allem darum, daß wir uns dessen genau bewußt werden, was wir damit tun, indem wir dem Richter eine solche erhöhte Freiheit des Ermessens geben. Zwei Tendenzen des Strafrechts, des Rechtes überhaupt widersprechen sich dabei, zwei Ziele der Rechtsordnung und zwei Rechtsgüter: einerseits das Ziel und das Rechtsgut der Rechtssicherheit, die das oberste und kardinalste Erfordernis jedes Rechtes ist, und auf der anderen Seite die Freiheit des richterlichen Ermessens, das heißt die Freiheit desjenigen Organs, das das Recht handhabt, nach seiner völlig ungebundenen Überzeugung zu urteilen. Gewiß sind beide Rechtsgüter Vorteile der Rechtsordnung. Ich möchte nicht so aufgefaßt werden, als würde ich mich gegen die Freiheit des richterlichen Ermessens schlechthin kehren. Daß die Freiheit des richterlichen Ermessens sowohl der absolut gebundenen Beweiswürdigung als auch der streng gebundenen kasuistischen Subjunktion äußerlich unschriebener Tatbestände unter eine kategorische Rechtsregel vorzuziehen ist, das will ich nicht bestreiten. Aber das freie richterliche Ermessen erfordert Grenzen und Rauteln, dies gerade in unserer Zeit, wo wir in einer Krise des Rechtsbewußtseins stehen. Gerade in einer Zeit der Vertrauenskrise der Justiz, die ja nicht mehr geleugnet wird, sondern allgemein anerkannt ist, ist es fraglich, ob die Steigerung des richterlichen Ermessens das Mittel ist, diese Rechtskrise zu überwinden. Zunächst einmal die Rechtssicherheit. Worin besteht diese? Die Rechtssicherheit besteht darin, daß das einzelne Individuum, das der Staatsgewalt, der richtenden, verurteilenden, strafenden Staatsgewalt gegenübertritt, dadurch geschützt ist, daß es vor einem festen Rechte steht, vor einer klaren, festen gesetzlichen Regelung, nicht vor Kautschuk, wie wir das immer genannt haben. Im Strafrecht drückt sich das darin aus, daß es kein Verbrechen ohne Gesetz gibt, das heißt, daß nichts als Verbrechen oder Delikt erklärt werden kann, was nicht gesetzlich genau und scharf unschrieben und als solches bezeichnet ist, also nullum crimen sine lege. Zweitens darf keine Strafe verhängt werden, die nicht im Gesetze angedroht ist. Also auch die Strafe muß ein fester Begriff sein: nulla poena sine lege. Ich will das alte Wort zitieren: Die Strafe ist das Recht des Verbrechens. Man hat das in der Vergeltungstheorie so ausgesprochen, aber ich möchte es in einem anderen Sinne zitieren: Eine bestimmte Strafe, eine bestimmte Strafart, ein bestimmtes Strafmaß ist das Recht des Verbrechens; er kann nicht der vollen Willkür ausgesetzt werden, denn dann würde ja aus der Strafe im wesentlichen doch eine Verwaltungsmaßregel werden. Die Unterscheidung „Strafurteil und Verwaltungsakt“ ist beileibe keine bloß juristische, sie läuft darauf hinaus, daß das Volk sich nicht mehr Richtern und gesprochenem Recht, sondern Polizeiorganen und ihrer Willkür gegenüber sieht. Der Entwurf geht nun dahin, daß bei der Festlegung des Begriffes des einzelnen Verbrechens die Tatbestandsbeschreibung nicht mehr so kasuistisch wie früher gehalten werden sollte, daß es nicht mehr so peinlich genau auf die Abgrenzung der einzelnen Verbrechensbegriffe ankomme, daß hier mehr Freiheit des Urteils bestehen soll, das heißt also, das Gesetz, das feste Rechtsregeln geben soll, wird beweglich. Bei den Strafen wird ein Strafrahmen gezogen, dieser Strafrahmen ist im Allgemeinen weit, und es ist im allgemeinen ein Vorteil, wenn der Strafrahmen weit ge-

spannt ist. Aber dieser weite Strafrahmen wird noch gehobt, er wird geradezu erschlagen — auf der einen Seite dadurch, daß infolge der milderen Umstände beim Strafausmaß unendlich tief herabgegangen, in besonders schweren Fällen besonders hoch hinaufgegangen werden kann, daß in besonderen Fällen von einer Strafe abgesehen werden kann, alles nach dem Ermessen des Richters. Ja, indem nicht mehr in klarer Abgrenzung gesagt wird, was ein ehrenvolles, ein politisches Delikt ist, sondern: Aus achtenswerten Beweggründen begangene Straftaten können darin Berücksichtigung finden, daß Zuchthaus in Einschließung verhandelt wird, ist die Judikatur beinahe schon in Administration verwandelt! Alles ist in die Hand des Richters gelegt — was bedeutet das? Daß die Strafjustiz sich außerordentlich bedenklich der einfachen administrativen Verfügung nähert, das hebt natürlich den Begriff des Strafrechtes auf, und darin liegt, behaupte ich, eine neuartige, die wahre Ausschöpfung des Strafrechtes. Wie weit das geht, mögen Sie aus folgendem ersehen. Nehmen Sie die Brandstiftung! Wenn bei einer Brandstiftung irgendetwas verminderte Zurechnungsfähigkeit angenommen wird, so kann der Brandstifter mit drei Monaten Gefängnis davorkommen — die normale Brandstiftung ist bedroht mit 15 Jahren Zuchthaus. Innerhalb dieses Rahmens bewegt sich also der Richterspruch.

Eine so weitgehende Freiheit des Richters ist um so auffälliger, als gerade in unserer Zeit bei allen Prozessen, deren Zeugen wir sind, das außerordentlich Auffallende, das Aufreizende, das Unerträglichke die große Abweichung im Strafmaß ist. Eine Tat, die der anderen vollständig gleich ist, erhält schon jetzt in dem einen Fall ein barbarisches Strafmaß und in einem andern Fall ein geringes Strafmaß. Wir sehen, daß Erpressungsdelikte in dem einen Fall mit ganz geringfügigen Strafsätzen bedacht werden, in anderen Fällen mit ganz lächerlich bezw. empörend hohen. Das ist schon jetzt so, wo immerhin die Grenzen des Strafausmaßes noch enger gezogen sind. Was soll erst daraus werden, wenn diese Verschiedenheit der Strafen, an die sich gerade am allermeisten die öffentliche Kritik knüpft, geradezu System werden soll? Man sagt, daß man eben die Stellung des Richters erhöht, daß man, wie es in Deutschland geübt hat, den „Richterkönig“ schafft, der souverän urteilt, und diejenigen, die diesen Bestreben mit Bedenken gegenüberstellen, werden als Feinde, als Gegner des Richterstandes hingestellt. Es fragt sich aber außerordentlich, ob mit dieser Freiheit der Richterschaft und insbes. dem Berufsrichter Gutes getan wird. Von Hentig, ein bürgerlicher deutscher Jurist, sagt: „Man tut dem Richter keinen Gefallen, wenn man ihm kein festes Gesetz an die Hand gibt!“ Es ist aber die Tendenz dieses ganzen Strafgesetzentwurfes, dem Richter kein festes Gesetz an die Hand zu geben. Das wird für die Berufsrichter ein Danaergeschenk werden; denn sie werden als Stand, als Gesamtheit, das Odium tragen für die unabweidlich weit, weit voneinander abweichenden Urteilsprüche in gleichartigen Fällen. Die Urteilsprüche werden notwendig voneinander abweichen müssen, weil sich ja die Individualität des einzelnen Richters nicht ausschalten läßt. Die Richter werden das Odium tragen für ein Gesetz und für eine Wirkung des Gesetzes, die sie selbst nicht verschulden. Unsere Richter haben ja noch wenig Gelegenheit gehabt, sich zu dieser Reform zu äußern, aber ich zweifle, daß die Richterschaft dieses Gesetzes jemals froh werden wird. Kein Richter kann sich bei gewissenhafter Selbsterziehung ganz den subjektiven, individuellen Voraussetzungen seines eigenen Daseins entziehen. Diejenigen, die Kritik an solchen Gesetzesvorschlägen üben, üben sie nicht etwa aus irgendeiner Feindseligkeit gegen die Richter, und wenn das Volk, wenn ganze Klassen darüber klagen, daß so abweichende Urteilsprüche gefällt werden, so wird damit keineswegs behauptet, daß dies aus einem bösen Willen des Richters hervorgehen müsse. Die Einschätzung der Rechtsgüter und ihres Wertes — auf diese kommt es am meisten an — ist von Individuum zu Individuum außerordentlich verschieden. Das Leben ist der Güter höchstes nicht, sagt der Dichter; aber es gibt Menschen, die das Rechtsgut des Lebens über alles schätzen. Andere Menschen, andere Kreise, andere Gesellschaften schätzen das Rechtsgut der Ehre höher als das des Lebens. Es gibt Gesichtsepochen, die das Eigentum als Rechtsgut höher schätzen als alles andere. Es gibt Epochen, und es werden solche kommen, die die Arbeitskraft als das höchste Rechtsgut durchsetzen werden. Es gibt Gesellschaftsschichten, welche ihre religiösen Gefühle als ein schubbedürftiges Rechtsgut hinstellen, und es wird eine Zeit kommen, wo die wissenschaftliche Überzeugung ein ebenso hohes und ein höheres Rechtsgut sein wird, wo die Kränkung der wissenschaftlichen Überzeugung eines Menschen oder ganzer Gesellschaftsklassen ebenso bestraft werden wird, wie heute etwa die Kränkung religiöser Gefühle. Ich meine, diese Skala der Rechtsgüter wandelt sich außerordentlich im Ort, in der Zeit, in den Klassen. Aber sie ist nicht nur nach diesen Gruppen verschieden, sondern in jedem einzelnen Individuum, und so auch in jedem einzelnen Richter. Jeder Richter wird also anders urteilen bei der Verlesung eines konkreten Rechtsgutes, wird andere Strafmaße anwenden, und daraus muß sich unter Umständen ein Chaos ergeben, wenn nicht durch das Gesetz ein Gegengewicht geschaffen wird.

Und damit komme ich zu dem Punkte, der in diesem Zusammenhang erwähnt werden muß, nämlich zur sog. Klassenjustiz.

Wenn man den Richtern gegenüber von Klassenjustiz spricht, so reagieren sie zunächst mit dem Gefühl einer persönlichen Kränkung. Sie nehmen diese Kritik, die sich gegen die gesamte Einrichtung unserer Rechtspflege und ihre Gesamtwirkung richtet, als persönlichen Vorwurf hin. Was ist mit dem Ausdruck „Klassenjustiz“ gesagt? Unter Klassenjustiz ist nicht der Urteilspruch des einzelnen Richters, sondern sind die gesamten Rechtseinrichtungen, die zu diesem Urteilspruch führen, die ganze Justiz zu verstehen. Es ist z. B. auch Klassenjustiz, wenn in so und so vielen Fällen betrügerischer Krida, in so und so vielen Fällen der Vergewaltigung von Spargeldern überhaupt nicht geurteilt wird. Das allein ist schon Klassenjustiz, und doch besteht sie darin, daß der Richter ausgeschaltet wird. Wo ist hier die Schuld des Richters? Das Schwergewicht der Klassenjustiz liegt schon in dem Anklagemonopol des Staates und der ihn beherrschenden Klasse, das Schwergewicht liegt in der Infradierung der öffentlichen Anklage, das Schwergewicht liegt in den tausend einzelnen Einrichtungen, die zusammen die Justizverfassung ergeben. Ist doch der Rechtsgang selbst für den Vermögenden bequem, für den Vermögenslosen hart, steinig, oft unpassierbar. Aber die Klassenjustiz kommt auch darin mit zum Ausdruck, daß die Richter ihrer Geburt nach, ihrer Erziehung nach, nicht voraussetzungslöse Menschen sind, daß sie in irgendeinem bestimmten Milieu aufgewachsen sind, das für ein grundverschiedenes, entgegengesetztes, ja ganz neuartiges Milieu, wie das des Proletariates, das Verständnis gar nicht haben kann! Daraus allein ergeben sich schon gewaltige Unterschiede, z. B. zwischen dem Durchschnittsrichter etwa in Preußen und in Österreich. Was die privatrechtlichen, sozialen Entscheidungen anbelangt, können wir unseren Richtern in Österreich das Zeugnis ausstellen, daß sie dank ihrer kleinbürgerlichen, ihrer bäuerlichen Herkunft, dank ihrer ganzen Erziehung nicht in dem Sinne Klassenrichter sind, wie es etwa der preussische Richter der vergangenen Jahrzehnte war. Und wenn im deutschen R. der sozialdemokratische Redner darauf hingewiesen hat, daß die Österreicher zwar ein schlechtes Strafgesetz, aber eine bessere Strafrechtspflege haben, und daß sie das der Praxis und zum Teil auch den Richtern danken, so mag Ihnen das ein Beweis sein, daß, wo wir von Klassenjustiz sprechen, das ganz und gar nicht ein Vorwurf subjektiver Verfehlung gegen die Richterschaft im ganzen oder gegen einzelne ist. Es ist überhaupt kein individueller Vorwurf, sondern einfach die Konstatierung der Tatsache, daß der Richter durch seine Herkunft, sein Milieu, seine Erziehung mitbestimmt und dadurch verschieden bestimmt ist, wie ich gesagt habe, in Preußen und in Österreich, aber verschieden auch im einzelnen Falle danach, ob der Richter hervorgegangen ist aus einer Familie von besitzenden und vermögenden Leuten oder aus einer Familie von kleinen Angehörigen, die selbst Not und Elend kennengelernt haben. Das ist der große entscheidende Unterschied im einzelnen.

Um aber an einem großen Beispiele klarzumachen, was Klassenjustiz ist und was nicht, komme ich wieder auf die Carolina zurück. Prof. Dr. Waber hat in Art. 104 der Carolina zitiert: Bestraft wird aus Lieb' zur Gerechtigkeit und um des gemeinen Nutzens willen. Das sagt die Carolina von sich selbst, und ich bin vollkommen überzeugt, daß die alten Juristen des Reiches und die Reichstagsmitglieder von Regensburg, die die Carolina mitbeschlossen haben, und der Kaiser, der diese Carolina verfügt hat, der felsenfesten Überzeugung waren, sie strafen nur um der Gerechtigkeit, um des gemeinen Nutzens willen. Und dennoch, was war denn diese Carolina mit diesen ganz fürchtbaren, in der deutschen Rechtsgeschichte vordem nicht erhörten Strafen, mit dieser ganz barbarischen Judikatur, mit der Folter? Was war denn die Carolina, geschichtlich gesehen? Die Carolina war das Denkmal der Niederlage der deutschen Bauernschaft, die Folge des Unterganges des gemeinfreien Bauern, die Folge der Unterstellung der Bauernschaft unter die Gutsgerichtsbarkeit, die Folge der großen Katastrophe, die das deutsche Volk infolge der Bauernkriege betroffen hat. Und wenn nun der Guts herr selber als Gerichtsherr über seine Bauern mit Rad und Galgen jedes geringfügige Vergehen verfolgt, so sehen Sie daraus, daß die Carolina durch 300 Jahre einfach das Organ des Klassenkampfes der Guts herrschaft gegen die Bauern war! Und dennoch haben die Justiziere des Guts herrn sich gewiß in ihrer psychologischen Einstellung eingebildet, daß sie nur um der Gerechtigkeit willen so vorgehen, daß sie um der Gerechtigkeit willen foltern, um der Gerechtigkeit willen Kindesmörderinnen lebendig begraben und so fort.

Die Carolina ist also ein Klassengesetz gewesen, und die Gerichtsbarkeit war Klassenjustiz, und die tausende und tausende Juristen, die an der Hand der Gesetzbücher und mit Zuhilfenahme von weiß Gott wie viel lateinischen und altdeutschen Rechtsprüchen geurteilt haben, sie mögen in ihrer großen Überzahl gemeint haben, dem Recht zu dienen, sie waren aber Klassenrichter in heute unbestrittener Weise.

Nun hat Prof. Rintelen gemeint: Ja, darin besteht nun eben auch ein großer geschichtlicher Fortschritt, eine systematische, Schritt für Schritt zu verfolgende Weiterbildung von den Zeiten der Carolina, daß in jenen Tagen der Richter an strengste Beweisregeln, an strengste Verbrechensbegriffe, an strengste Strafmaße gebunden war, und daß dieser streng gebundene Richter aus jenen Tagen allmählich erweicht wurde durch den freien Richter; es war — wie Rintelen sagte — eine wirkliche Kulturart, daß ebenso im Strafprozeß wie

im Zivilprozeß die freie Beweiswürdigung und Urteilsfällung eingeführt wurde. Und er hat die Überzeugung geäußert, daß es ein ebenso großer Fortschritt sei, wenn wir nun auch im Strafrecht zum vollen freien Ermessen des Richters übergehen, wie dies bisher im Zivilprozeß war, und er hat gemeint, daß wir kein Mißtrauen haben sollten, unsere Richter würden der Sache vollständig gewachsen sein.

Das ist eine naheliegende Analogie zwischen der Entwicklung des Zivilprozesses und jener des Strafprozesses, es ist eine naheliegende historische Analogie von der vergangenen strafrechtlichen Entwicklung bis heute überhaupt. Aber es wird übersehen, daß jener Rechtsentwicklung zur freien Beweiswürdigung parallel gegangen ist eine vollständige Änderung des Verfahrens und die Ersetzung der Garantien der festen Rechtsregeln durch Einrichtungen, die das alte Strafverfahren nicht gekannt hat. Diese Einrichtungen sind beim Strafrecht und beim Zivilrecht die Mündlichkeit und die Öffentlichkeit des Verfahrens, dann die durchaus bis zum Ende durchgeführte Garantie des beiderseitigen Gehörs, die ja die alte Prozeßordnung nicht in dem Maße gekannt hat, die Garantie, daß Anklage und Verteidigung vom Amte des Richters vollständig getrennt sind, und endlich die Garantie dafür, daß in weitem Maße Volksrichter an Stelle der Berufsrichter getreten sind. Mit einem Worte, die Garantien, die geschaffen werden mußten, um dieses völlig freie Ermessen des Richters zum Durchbruch zu bringen und erträglich zu machen, müssen auch im Strafrecht vorhanden sein, bevor man dem Richter eine so hochgradige Freiheit des Ermessens einzuräumen in der Lage ist; d. h. mit anderen Worten, daß ohne Änderung unserer Gerichtsverfassung und unserer StPD. der Entwurf in dieser Form nicht Gesetz werden kann.

Ich mache nur auf eine Tatsache aufmerksam. Wir haben im Strafrecht ja schon die Grundsätze der Mündlichkeit und der Öffentlichkeit und des beiderseitigen Gehörs, der Trennung von Anklage und Verteidigung und Urteil durchgeführt. Aber wie? Wir haben eine Voruntersuchung, die weder die Öffentlichkeit kennt, noch die Zulassung des Verteidigers, noch das beiderseitige Gehör, wir haben eine Voruntersuchung, die es bewirkt, daß Menschen durch viele Wochen die Unnehmlichkeiten des Kriminalis genießen, um dann freigesprochen oder um dann überhaupt gar nicht prozessiert zu werden! Ich frage: welcher Rechtszustand ist das? Dies dient dieses Mal nur als Hinweis auf den Zusammenhang zwischen diesen Dingen.

Ein anderer Hinweis ist der folgende: Wir sollen das freie richterliche Ermessen haben in bezug auf die neu angeführten, neu umschriebenen Delikte. Die Kompetenz der Geschworenen ist bei uns nach taxativ aufgezählten Verbrechen begründet. Diese Verbrechensmerkmale und -bezeichnungen deuten sich aber nicht mit den Bezeichnungen des Entwurfes. Wir können nach diesem Entwurf nicht ahnen, was dem Geschworenen, was dem Schöffen, was dem Einzelrichter zufällt. Man kann aber selbstverständlich einen solchen Entwurf nicht beschließen, ohne zu wissen, wer Richter sein wird, und ohne Gewißheit zu haben, ob die von mir angeführten drei Garantien gegeben sind.

Das nicht ich allein oder die Sozialdemokraten allein so urteilen, das mag Ihnen ein Zitat aus der Literatur der letzten Zeit kundtun. Von Hentig schreibt in der „Justiz“:

„Um einen klar erkannten, unausweichlichen Konflikt nicht herauszubekommen, der für die großen Gedanken der modernen Strafrechtsschule ... zerstörend sein könnte, lehne ich den Strafgesetzentwurf ab, solange im StGB. und in der StPD. nicht neue Stützpunkte für das Vertrauen der rechtnehmenden Bevölkerung geschaffen sind und solange der Richter unvorberichtet vor die Entsch. so schwieriger Fragen, wie „den Einfluß krankhafter und ähnlicher Störungen auf den Willen des Täters“, gestellt ist.“ Und er sagt weiter: „Ich fürchte das Scheitern des Entwurfes nicht. ... Begründen wir das große Prinzip der Rechtssicherheit und der Gerichtsverfassung, in der StPD. in der Erziehung einer neuen Generation von Richtern! In zehn Jahren, wenn wir ein neues StGB. vorlegen und durchbringen, wird der Konflikt zwischen Rechtssicherheit und freiem richterlichem Ermessen so gemildert sein, daß beide, mehr Verbündete als Todfeinde, im Dienste einer Strafrechtspflege stehen, die ... überzeugt, indem sie uns gebietet.“

Das ist also ein entscheidender Gesichtspunkt, den wir selbstverständlich nicht außer acht lassen werden. Man kann sich mit einer Ausdehnung des freien richterlichen Ermessens befreunden und muß zugeben, daß es in der Richtung der Entwicklung liegt und daß auch die Erhöhung des Spielraumes des freien richterlichen Ermessens ein Kulturindex einer Nation ist, aber man muß dennoch auf der anderen Seite sagen, daß dieses erhöhte freie Ermessen nur möglich ist, wenn die drei notwendigen Garantien geschaffen sind, nämlich Gerichtsverfassung, StPD. und Erziehung der Juristen und Richter.

Und darüber lassen Sie mich nun ein Wort sagen. Wir verhandeln hier mit dem Ausblick auf unser kleines Österreich und mit dem Ausblick auf das Reich — und es ist ganz klar: wenn wir bloß den Ausblick auf dieses Österreich hätten und den Zustand dieser Justizverwaltung und die Ereignisse, die Spannung, die in der Gesellschaft liegt, wir müßten es ablehnen, in die Verhandlung des Gegenstandes überhaupt einzutreten. Für uns ist es ja nur der erweiterte Gesichtskreis des Reiches draußen, der uns dazu bestimmen

kann, geht in diese Verhandlungen einzutreten. So gilt auch das, was ich ausführe, immer zum Teil und in gewissen Einschränkungen mehr für Deutschland, mehr für Österreich.

Wenn nunmehr die Frage der Erziehung unserer Juristen und der Erziehung unserer Richter aufgeworfen und wenn insbes. gefragt wird: Ist dieser Entwurf imstande, die Vertrauenskrise der Justiz zu überwinden, oder wird er die Justiz in eine noch schlimmere Vertrauenskrise stürzen, so wird die Frage des künftigen Richters von entscheidender Wichtigkeit. Und hier möchte ich wiederum sicher gehen, ich möchte zunächst nicht als Sozialdemokrat sprechen, ich möchte einen bürgerlichen Redner des deutschen N. vortranschicken. Es werden ja die Protokolle nicht allen österreichischen Abgeordneten zugänglich sein, und es wird deshalb nützlich sein, zu hören, wie z. B. der Badener Abg. Dr. Haas über diese Dinge denkt. Dieser sagt: „Vertrauenskrisis und Strafrechtsreform haben unendlich viel miteinander zu tun. Wenn die Vertrauenskrisis so stark wäre, daß man glaubt, der Richter kann von den starken Machtbefugnissen, die man ihm jetzt anvertraut, den richtigen Gebrauch nicht machen, dann wäre dieser Entwurf eben unbrauchbar, und wenn man die Vertrauenskrisis mehr als etwas Vorübergehendes, Kurzdauerndes, Überwindbares ansieht, dann wird die Stellung, die man zu dieser Frage einnimmt, eben unter Umständen eine andere sein. Wenn es weiter so wäre, daß es sich jetzt um eine Jahrhundertfrage handelt, die Vertrauenskrisis nur eine Frage kurzer Zeit wäre, so kann man dazu sagen, diese Jahrhundertfrage könnte schließlich auch einige Jahre später gelöst werden.“ Die juristisch-politische Frage ist in der Tat die — und ich glaube nicht, daß sie von der deutschen Nation im Reiche schon erschöpfend beantwortet ist, von uns gar nicht, weil sich unsere Öffentlichkeit noch viel zu wenig mit der Strafrechtsreform befaßt hat —, ist die, ob wirklich diese Zeit gerade die richtige ist, um eine so große Reform durchzuführen, und ob diese Reform gerade jetzt geeignet ist, die Vertrauenskrise der Justiz zu beseitigen. Und das ist das Wesentliche.

Nun wird Prof. Dr. Mintelen als Rechtslehrer selbstverständlich sich selbst und seinen Hörern kein schlimmes Zeugnis ausstellen und also selbstverständlich sagen, unsere Juristen sind an den Universitäten ganz geeignet dazu erzogen, eine solche Justizreform durchzuführen, unsere Richter sind entsprechend vorgebildet. Aber was sagt Dr. Haas aus Baden, aus Deutschland, dessen Universitäten die unseren so sehr überflügelt haben? „Baden auch alle Rechtslehrer über die positive Lehre hinaus alles das getan hat, um in ihren Hörern den Richterstand vorzubereiten, den wir brauchen, wenn wir dem Richter eine derartige Souveränität anvertrauen wollen?“ Da müssen wir für unseren österreichischen Teil folgendes einbekennen: Es gibt natürlich aus der Vergangenheit her und ab und zu aus der jüngsten Zeit auch bei uns Rechtslehrer, welche den Zusammenhang mit unserer Zeit nicht verloren haben und sich redlich bemühen, die jungen Juristen mit der Überzeugung zu erfüllen, daß sie nicht um des Vermögenserbes, nicht um der äußerlichen Stellung willen da sind, sondern in erster Linie um des Rechtes willen, um das richtige Recht schöpfen und um dem geschaffenen Recht zum Siege zu helfen. Aber daß das Rechtsstudium in diesem Geiste betrieben wird, das ist doch gar nicht wahr! Die Überzahl der Rechtslehrer an den juristischen Fakultäten, zumeist nur Ableger aus irgendeinem bürokratischen Zweig, die meisten von ihnen unter ganz eigenartigen Umständen berufen, ist weit davon entfernt, der neuen Zeit wirklich Rechnung zu tragen. Sie verschließen sich der neuen Zeit, ihrer staatlichen Verfassung, ihrer sozialen Ordnung, ihren Rechtsgedanken. Und was unsere akademische Jugend anbelangt, die im bürgerlichen Lager steht, so wissen wir, welchen Idealen sie ganz überwiegend huldigt.

Es ist also in der Tat eine schwere Gewissensfrage, ob jemand, dem die Zukunft unserer Nation am Herzen liegt, dem die Interessen der Arbeiterschaft am Herzen liegen, sich beruhigen kann bei dem Gedanken, daß ein solcher richterlicher Nachwuchs, der aus den österreichischen Universitäten hervorgeht, in der Lage sein soll, über Proletariat zu urteilen. Es ist für uns wahrhaft ein großes Opfer, wenn wir trotz dieser schweren, aus dem Gesichtspunkte Österreichs fließenden Bedenken um der gemeinsamen nationalen Sache willen dennoch in die Beratung des Gesetzentwurfs eintreten. Die Art und Weise, wie auf unseren Hochschulen das Recht gelehrt und Juristen in der Überzahl erzogen werden, könnte uns dazu nicht ermutigen.

Aber Haas setzt sich auch auseinander mit der Richterschaft in Deutschland, die ja den Einflüssen, die hier in Österreich spielen, nicht weniger ausgeliefert ist, und er fragt sich weiter: „Ist die Richterschaft, wie wir sie heute haben, so beschaffen?“ — das sagt ein bürgerlicher Abgeordneter — „daß es sich empfiehlt, sie mit einer so stark ausgeprägten und ausgedehnten Souveränität entscheiden zu lassen?“ Und dann sagt er weiter: „... mit schlechten Richtern werden wir schlechte Erfahrungen machen... Ich stehe dem deutschen Richterstande mit völliger Objektivität gegenüber. Aber die Richter sind ein Teil des Volkes. Das Volk ist krank, wir selber sind krank. Wir alle sind leidenschaftlicher, als wir es vor dem Kriege gewesen sind. Die Richter sind auch leidenschaftlicher, als sie es vor dem Kriege waren. Und ich frage mich noch einmal, ob es dann gut ist, diesen auch von Leidenschaften zerrissenen Richterstand, der nicht anders ist als wir — nicht schlechter, aber auch nicht besser —, diese große Machtfülle anzuvertrauen.“

Sehen Sie, das ist das Problem. Mit ein paar Nebenwendungen: Sie werden es schon machen, die Richter sind ja ausgezeichnet, es wird alles glatt durchgeführt werden, es wird schon gehen, ist da alle krank sind, um das Wort dieses reichsdeutschen Redners zu gebrauchen, daß unsere Gesellschaft zerrissen ist durch gegenläufige Interessen, deren Gegenläufigkeit ja nicht erfunden, sondern die in der Tatsache gegeben ist. Und aus diesen Gegenjahren heraus wächst ein Richterstand, der notwendigerweise von diesen Gegenjahren selbst berührt wird. Es gehört übermenschliches dazu, den Menschen selbst zumut, im freien Ermessen, ohne die Wegweisung eines Gesetzes wie die Gottheit zu urteilen, und wir tun dem Richter gar keinen Gefallen, wenn wir ihm diese übermenschliche Rolle in einer Zeit, die so menschlich ist wie die unsrige, zuweisen.

Es ist also klar, daß dieses Prinzip so einfach und so vorbehaltlos nicht angenommen werden kann. Wir werden uns mit den Grenzen dieses freien Ermessens zu befassen haben, und wir sind bereit, auch hier soweit wie möglich zu gehen. Aber es muß klargestellt werden und sofort hier klar sein: ohne gerichtsdienstliche, ohne strafprozessuale Garantien und ohne bestimmte Garantien über die künftige Erziehung der Richter können wir mit Vertrauen einem solchen Gesetz nicht zustimmen.

Trotz alledem: nicht um Österreichs willen, sondern der Gerechtigkeit willen wollen wir die Angleichung, und wir werden versuchen, alles zu tun, um diese Angleichung sogar zu einer recht vollkommenen zu machen. Da haben wir zunächst einen Prozeß, den Prozeß der Rückangleichung dort zu vollziehen, wo die Angleichung dazu benutzt wurde, um Ungleichheit hervorzurufen. Wir müssen also rückangleichen. Einer der entscheidendsten Rückangleichungsprozesse wird es sein, die deutsche Nation im Reiche davon zu überzeugen, daß sie die Todesstrafe nicht mehr braucht, daß das deutsche Volk so hoch kultiviert ist, daß es dieses barbarischen Mittels nicht mehr bedarf und daß, wenn wir in Österreich — die Kriminalitätsstatistik bezeugt es — ohne dieses Mittel auskommen, die nördlichen und westlichen Teile der deutschen Erde auch ohne Todesstrafe werden auskommen können. Wir werden es also nicht ohne weiteres von unserer Seite mit ansehen, daß draußen die Todesstrafe fortbesteht. So werden wir in diesem Punkte den deutschen Entwurf an den österreichischen rückangleichen müssen. Aber wir werden insbes. eine Angleichung vollziehen, indem wir die österreichischen Besonderheiten wieder herausnehmen. Der Entwurf ist nämlich in einzelnen Punkten injiziert, sozusagen austrifiziert worden, und wir werden ihn entaustrifizieren müssen. Es besteht gar kein Grund, die Besonderheiten aufrechtzuerhalten, die Besonderheit, die besonders in dieser verkappten Wiedereinführung des § 144 liegt.

Es soll auch nicht dabei bleiben, daß in bezug auf die Behandlung der Religionsgesellschaften ein so auffälliger Unterschied gemacht wird. Im zehnten Abschnitt des deutschen Entwurfs genießen im § 10 „die bestehenden Religionsgesellschaften“ einen bestimmten strafrechtlichen Schutz. Bei uns genießen ihn nur die „anerkannten Religionsgesellschaften“. Der Begriff der anerkannten Religionsgesellschaften ist aber infolge des Friedensvertrages in unserer Gesetzgebung längst gefallen. Er soll hier wieder eingeschmuggelt werden.

Jeder Strafrechtentwurf, jedes Strafgesetz wirkt sich deutlich in zwei sehr unterscheidbare Elemente aus. Es gibt in jedem Strafgesetzbuche gesellschaftliche Bestimmungen, die die ganze Gesellschaft betreffen, und wenn das Strafgesetz die alte Norm: „Du sollst nicht töten“, durch die Feststellung des Verbrechens des Mordes sanktioniert, wenn es zahlreiche andere allgemeine gesellschaftliche Interessen schützt, so ist es tatsächlich ein allgemeines Gesetz und inwieweit auch über allen Klassen stehend. Der Schutz gegen anarchische Willkür ein absolut allgemeines gesellschaftliches Interesse. Aber jedes Strafgesetz enthält in sich noch einen zweiten Faktor, und dieser zweite Faktor besteht darin, daß in dem Kleide allgemein menschlicher und sozialer Interessen die herrschenden Klassen ihr besonderes Interesse festhalten, der Gesellschaft als gemeinen Nutzen und den Beherrschten als Zwang auferlegen. Niemand wird behaupten, daß die barbarischen Strafen, die unsinnigen Delikte der Carolina wickelisches Gemeininteresse gewesen seien: sie sind eben das Klassenrecht des Gutsheeren gegen die Bauern gewesen. So enthält jedes Strafgesetz außer dem allgemein menschlichen und gesellschaftlichen noch viel Klassenmäßiges, und auch dieser Entwurf enthält viel davon. Die liberalen Strafgesetze überhaupt, die in Deutschland um die Wende bis zur Mitte des vorigen Jahrhunderts erlassen wurden, sind im eminenten Sinne des Wortes bürgerliche Strafgesetze. Sie haben den alten feudalen Schutz des Grundherren gegenüber dem Bauern zum Teil abgetragen — nicht ganz, denn heute noch finden Sie in dem vorl. Strafrechtentwurf Reste der alten Klassenjustiz des Grundherrn gegen den Bauern; wir werden in der Spezialdebatte noch daraufkommen —, aber diese Strafgesetze von 1800 bis 1850 sind bürgerliche Strafgesetze, und das Klassenmäßige in ihnen liegt darin, daß sie die Arbeitskraft des Arbeiters durch strafgesetzliche Bestimmungen unter den Unternehmer, daß sie den Arbeiter durch strafgesetzliche Bestimmungen unter den Staat des Bürgertums zwingen. Diesen Klasseninhalt der Strafgesetze, mit dem Sie ja alle sehr ein-

verstanden sind, weil er ihren Interessen entspricht, den Sie aber immer gern als allgemein menschlichen und gesellschaftlichen Schutz ausgeben möchten, finden wir auch in diesem Gesetze wieder. Es ist ganz klar, daß wir Sozialdemokraten aus eigenem Antriebe das Gesetz nicht so machen würden, wie es hier vorliegt, und daß wir es nicht annehmen könnten, wenn wir klipp und klar vor die Frage gestellt würden: Ist das dein Strafgesetz oder nicht? Aber die Frage steht leider für uns anders: Das alte Strafgesetz ist da; ist das neue Gesetz für die Arbeiterklasse besser oder schlechter? So müssen wir denn auch das Strafgesetz relativ beurteilen und nicht absolut. Der Entwurf trägt nach unserer inneren Überzeugung der Entwicklung der Gesellschaft nach dem Jahre 1918 nicht in genügendem Maße Rechnung. Nach 1918 ist in ganz Europa die Arbeiterklasse in einer anderen Macht- und Rechtslage, aber der Entwurf weiß davon noch sehr wenig. In der deutschen Verfassung von Weimar steht ausdrücklich, daß die Arbeitskraft unter dem Schutze des Reiches steht, aber einen Strafschutz der Arbeitskraft finden Sie im Entwurfe kaum. Die mißbräuchliche Verlängerung der Arbeitszeit, die tausendfältig möglichen Lohnbetrügereien, all das, worin der Arbeiter in der Regel keinen Richter findet, sind Dinge, die strafrechtlich nicht geschützt sind. Das Gesetz bleibt also, was die Arbeiterschaft und insbes. die öffentlichen Angestellten betrifft, ganz und gar hinter der Zeit zurück. Dies auch in anderer Hinsicht: Alle die mittelalterlichen Strafgesetze, die Carolina und zum Teil auch noch die bürgerlichen Strafgesetze, die ich genannt habe, sie sind alle brutal gegenüber der Frau, brutal-einseitig in der unerschörtesten Weise in sexuellen und Familiendelikten, brutal-kurzschichtig gegenüber all den Interessen, als deren Hüterin die Frau bezaubert ist: Die Frau ist leider heute noch nicht genug durchgesetzt. Aber auch die Stellung der Frau hat sich in der Welt seit dem Jahre 1918 geändert, der Strafgesetzentwurf jedoch weiß davon noch nichts oder wenig.

Es ist also, was die arbeitenden Klassen und die Frauen betrifft, höchst rückständig. Aber es ist vielleicht besser als der geltende Rechtszustand, und wir werden ja prüfen, inwiefern er das ist.

Indes haben wir den Entwurf in seinem relativen Wert hauptsächlich nach einer Richtung zu prüfen: Wenn er schon das nicht bringt, was die Arbeiterschaft, die Angestelltenschaft, die Frau als Schutz ihrer Interessen braucht, so fragt es sich, ob er die künftige ökonomische und die politische Befreiung der arbeitenden Menschen nicht etwa behindert. Und da müssen wir schon einige Bedenken haben. Was den ökonomischen Kampf der Arbeiter anbelangt, so möchte ich nur insbes. auf folgende Punkte hinweisen, die das Gesetz unter dem Einfluß der Österreicher, wohl gemerkt, verschärft und verschlechtert hat, auf einzelne Punkte, die für den Emanzipationskampf der öffentlichen Angestellten, aber auch der Privatangestellten sehr wesentlich sind. Die Spuren der Tat und der Täter werden sich nachweisen lassen. Auch hier wird es sich um eine Entaufrüstigung handeln. Wenn z. B. der § 139 die Verletzung der Amtspflicht im öffentlichen Sicherheitsdienste als ein besonders qualifiziertes Delikt hervorgehoben hat, wenn die Störung der an sich gewiß zu schützenden Sicherheit des Eisenbahn-, Schiffs- oder Luftverkehrs mit solchen neuen Tatbeständen gegenüber dem geltenden Rechte garniert wurde, wenn dann die Verhinderung der gewiß an sich schutzbedürftigen lebenswichtigen Betriebe in §§ 238 und 239 dermaßen kriminalistisch ausgebeutet wird, so erkennt man schon den Ursprung dieses Gesetzes: Man sieht die Fufangeln, die dem Kampf der Angestelltenschaft gestellt werden.

Dazu kommt noch, daß alle diese Dinge nunmehr mit ganz anderen Augen gelesen werden müssen, denn vordem war die real gescheite Tat und die in der Objektivität erscheinenden Folgen derselben bei der Beurteilung maßgebend, in Zukunft kommt es nicht auf die Tat und ihre Folgen an, sondern auf die Gesinnung und Absicht, auf den Versuch auch mit untauglichen Mitteln, es kommt sogar auf den dolus eventualis an, so daß solche Bestimmungen allein für jedes Ausnahmeregime ausreichen würden, um jede gewerkschaftliche Betätigung zu erdrücken. So töricht wird die Arbeiterklasse Deutschlands und Österreichs nicht sein, unter irgendeinem nationalen Prätext sich den eigenen ökonomischen Entwicklungskampf und damit der Nation ihre Zukunft abschneiden zu lassen. Dann kommt die Beängstigung des politischen Kampfes. Man muß die deutsche Strafrechtswissenschaft zu ihrem Erfindungsgeist beglückwünschen. Was da an neuen Delikten gegen Staat und Gesellschaft erunden wurde, an neuen Bezeichnungen, neuen Tatbeständen — es ist recht erfreulich, daß die Strafrechtswissenschaft sich dermaßen ausweitete. Anerkennungswert ist nebenbei, daß wenigstens nicht der alte Staat geschützt ist, sondern der neue, der republikanische Staat. Mein Freund Eisler hat dargetan, auf welchen Umfang freilich das dormalen wieder ausgebeutet ist, derart, daß man wirklich von einer Landesregierung zur anderen Landeserrat betreiben könnte, was eine der köstlichsten Justizkomödien ergäbe. Dabei ist noch das eine zu bedenken, daß sie die Möglichkeit haben, jeden monarchistischen Verbrecher glimpflich zu behandeln, indem sie ihm „achtenswerte Beweggründe“ zuerkennen, während dem Republikaner in der ganzen deutschen Judikatur kaum jemals solche beachtenswerte Motive zuerkannt wurden. Vorsicht wird also hierin im allgemeinen not tun, aber in bezug auf den politischen Kampf sind im besonderen diejenigen Bestimmungen hervorzuheben, die bewußt darauf ausgehen, für die öffentlichen Angestellten die Be-

teiligung am politischen Leben zu einem gefährlichen, für sie verberberdrohenden Unterfangen zu machen. Das sind insbes. die Bestimmungen über die Rechtsfolgen. Der Verlust des Amtes wird den öffentlichen Angestellten in den §§ 47 und 48 angedroht. Wenn wegen eines Verbrechens oder Vergehens auf Gefängnis erkannt wird, so kann das Gericht den Verlust der Amtsfähigkeit von ein bis fünf Jahren aussprechen. Das bedeutet aber dann notwendigerweise den Verlust des Amtes und den Ruin des Beamten. Ebenso kann der Verlust des Wahl- und Stimmrechtes ausgesprochen werden. Mein Freund Eisler hat schon darauf hingewiesen, daß das notwendigerweise die Einholung der Strafregister und die Bedrohung der Existenz jedes einzelnen bedeutet.

Diese Bestimmungen müssen weiters noch im Zusammenhang mit dem § 111 gesehen werden: Bei Wahlvergehen kann die Amtsfähigkeit ohne Rücksicht auf die Art und die Höhe der Strafe aberkannt werden! Natürlich wird bei Wahlvergehen der konservativen Parteien niemals auf Aberkennung der Amtsfähigkeit erkannt werden, sondern es wird jedenfalls so sein, daß dies eintreten wird, wenn Angehörige einer linksstehenden Partei gegen die Wahlschutzbestimmungen sich vergehen.

Diese Bestimmungen sind also unerträglich und sie verkünden eines: Soweit sie neu sind, sind sie von den Bürgerlichen — die Mehrzahl von ihnen weiß noch nicht, was ihre Juristen über sie verhängt haben — eine an das Proletariat und die Angestelltenschaft gerichtete Kampfansage: Sie wollen ihnen die politische und ökonomische Kampfbasis schmälern, den Kampf riskanter gestalten, sie in die Fufangeln des Strafgesetzes hineinzwingen. Das heißt also, die bürgerliche Welt und die bürgerlichen Autoren dieses Strafgesetzes kündigen der Arbeiterschaft den Massenkampf an. Wir werden ihn aufnehmen, wir werden uns selbstverständlich zu wehren suchen und die politischen und wirtschaftlichen Befreiungsmöglichkeiten des Proletariats nicht einengen lassen.

Es sind uns so dadurch die Kampfziele, die wir bei der Beratung des Entwurfes verfolgen werden, von vornherein umschrieben. Wir werden selbstverständlich auch an der formal-juristischen Verbesserung mitarbeiten. Wir werden versuchen, die Entaufrüstigung zu vollziehen, aber auch die Entjunkerung, indem wir mitwirken, die Todesstrafe auszumerzen; wir werden mitberaten, um die ökonomischen und politischen Befreiungsmöglichkeiten des Proletariats vor dem Strafrichter zu sichern. Wir werden alles tun, um das Strafgesetz so zeit- und kulturgemäß zu gestalten, als es nur denkbar ist.

Fragt sich nur, wie weit wir in diesem Kampfe kommen. Eine Verschlechterung des Rechtszustandes des Proletariats auf uns zu nehmen, das hieße die Entwicklungsmöglichkeit der ganzen Nation bedrohen — die Zukunft der Nation ist nach unserer Überzeugung auf ihren arbeitenden Teil gestellt —, daraus kann uns die Nation keinen Vorwurf machen, daß wir einen solchen Versuch abwehren. Übrigens, die Einheit des Rechtes muß den Parteien der Rechten ebenso ein Gut sein wie den Parteien in der Opposition; sie werden dafür ebensoviel zahlen müssen, wie wir dafür zu zahlen bereit sind. Sie dürfen aber nicht glauben, daß wir allein zu Opfern bestimmt sind. Aber das Ziel steht fest: die Rechtseinheit auf diesem Gebiete durchzusetzen ist wichtig. Allerdings, das Strafrecht ist nicht das höchste Recht; ein anderer Zweig des Rechtes wäre uns als Anfang lieber gewesen. Wenn es aber schon so ist, daß dieser Gegenstand den Anfang der Rechtsangleichung bilden soll, so bewirkt er von selbst, daß eine Reihe anderer Rechtsgebiete mit angeglich werden muß. Wir werden also bei diesem unbequemen, unzeitgemäßen, unrichtigen Anfang beginnen, um zum Ganzen zu kommen. Wir wollen das Gut der Rechtseinheit und werden dazu auch gerne mitarbeiten. Aber der Weg der Einheit muß erst gebahnt werden. Wenn das so verläuft, daß wir hier beraten und die drüben in Berlin beraten, wenn sich hier die Alpenländer ein Sondertürchen aufmachen und drüben bald das Rheinland und bald der Osten, wenn das so fortgeht, wenn insbes. die Beratungen in den Ausschüssen auseinandergehen, so wird aus der angeblichen Angleichung und Rechtsgleichheit eine Spottgeburt. Das wollen wir nicht. Darum wünschen wir, daß uns der Weg gezeigt wird, wie bei der Behandlung sowohl des Gegenstandes wie hinterher, nachdem das Gesetz besteht, die Einheit gewonnen und erhalten werden soll. Deshalb bitte ich Sie, auf die Anregung meines Freundes Eisler einzugehen: Es muß auf gesetzlichem oder außergesetzlichem Wege ein solches Organ geschaffen werden, eine Verständigungsmöglichkeit, und ich hoffe, daß übertriebene staatsrechtliche Klageleien oder übertriebene Furcht vor dem Einfluß der Großmächte Sie nicht abhalten werden, eine solche Verständigungsmöglichkeit zu schaffen.

Wir sehen vor uns den Weg zu einem großen Werk. Es ist unter Umständen ein Jahrhundertwerk; ich glaube, daß wir froh sein können, wenn es ein Werk aus Jahrzehnte ist. Es ist unter Umständen auch ein Werk, das geeignet gestaltet werden kann, die Vertrauenskrise der Justiz zu überwinden, aber nur unter außerordentlichen Garantien, die wir erst suchen müssen. So wie der Entwurf heute ist, ist er nur dazu angetan, die Vertrauenskrise zu verschärfen. Ich halte es also für verberberlich, sich der Vorstellung hinzugeben, der Entwurf, so wie er da ist, sei schon das Gesetz, und bloß mit Doppelpetenschall anzunehmen. Das wäre ganz falsch. Wir haben dazu Zeit; ein Jahrhundertwerk wird nicht nach Jahren gemessen, und ein Werk für Jahrzehnte, wie ich es meine, nicht nach Tagen.

Dr. Namek: Die Notwendigkeit der Strafrechtsreform ist von allen Rednern des hohen Hauses anerkannt worden. Seitdem das heute bestehende Recht in Kraft ist, sind fast fünf Vierteljahrhunderte dahingegangen, und wir haben seither einen gewaltigen Umwälzung in den wirtschaftlichen und sozialen Verhältnissen, in den staatsrechtlichen Verhältnissen erlebt. All dem ist das geltende Strafrecht nicht nachgekommen, und man hält es daher für veraltet. Gewiß, es ist veraltet, aber deswegen wäre es noch nicht unbrauchbar. Wir haben ja auch andere alte Gesetze — ich verweise auf das BGB., das ja nur um wenige Jahre jünger ist als unser Strafrecht; es ist auch schon über 100 Jahre alt, und doch sind die Fachleute der gemeinsamen Anschauung, daß hier noch immer lebendiges Recht sei von glänzender, ganz hervorragender Qualität. Warum aber das geltende StGB. als unbrauchbar, geradezu als ein Fremdkörper in unserem Rechtsleben gefühlt wird, das lehren uns Psychologie, Psychiatrie und Pädagogik, die seit mehr als 100 Jahren die Erkenntnis über das Seelenleben gewaltig verändert haben. Die Menschen sind seit damals nicht anders geworden, die Menschen sind die gleichen, aber man hat den Menschen, die menschliche Seele damals nicht erkannt und nicht so verstanden, wie man sie heute versteht, wie man sie heute kennt. Und diese falsche, diese schiefe Einstellung zur menschlichen Seele, das ist die Hauptursache, warum das geltende Strafrecht veraltet und unbrauchbar geworden ist, daß man es vielfach nicht als Recht fühlt, sondern als Unrecht. Und darum müssen wir sobald als möglich, je früher desto besser, die Strafrechtsreform durchführen, damit an die Stelle des geltenden Strafrechtes ein neues trete.

Keine Strafe ohne Verschulden. Die Schuld kann aber dem Täter nur angerechnet werden, wenn man ihm Zurechnungsfähigkeit zuerkennt. In der Frage der Zurechnungsfähigkeit, in der Frage des absoluten Abganges der Zurechnungsfähigkeit oder der verminderten Zurechnungsfähigkeit also in diesen Voraussetzungen, die zuerst zu prüfen sind, wenn der Strafrichter oder das Strafgesetz an den Täter, an den, der eine Übelthat begangen hat, herantreten will, in diesen Voraussetzungen fehlt das heutige Strafrecht vollständig und verkennt sie. Wir haben in unserem Strafrecht den Schuldbegriff nicht entsprechend tief herausgearbeitet. Alle Schuld ist Willensschuld. Wenn die Person zurechnungsfähig ist, dann kann von einem Verschulden nur dann gesprochen werden, wenn die Tat mit Wissen und Willen begangen wurde, wenn die Willensschuld da ist, und die ist auch vorhanden, wenn, sagen wir, der Täter die Sorgfalt, zu der er verpflichtet ist, außer acht gelassen hat, wenn er also fahrlässig gehandelt hat; auch diese Schuld ist eine Willensschuld. Und nach dem Grade des Verschuldens muß sich die Strafe richten. Aber was sehen wir da in unserem Strafrecht, im geltenden Strafrecht? Ich möchte da nur auf ein Beispiel hinweisen: Die Delikte, die Tatbestände, welche die Integrität von Leib und Leben schützen sollen, verlangen vom Richter, daß er den Täter vielfach weit über das Maß des Verschuldens hinaus lediglich nach äußeren, nach mechanischen Kriterien, nach der Größe des Schadens, nach dem Erfolg strafe, der eingetreten ist, auch dann, wenn der Täter diesen Erfolg, diesen Schaden gar nicht beabsichtigt hat, ja selbst, wenn er ihn nicht vorbedacht hat, auch dann, wenn er ihn gar nicht für möglich gehalten hat; der Zufall, der reine Zufall des Schadensentrittes entscheidet über die Größe des Verschuldens, also vollkommen losgelöst vom Maße des Verschuldens, vom Maße des Willens. Das ist eine ganz falsche Einstellung des Strafrechtes zur menschlichen Seele.

Es muß der Täter die Strafe, die ihn so mechanisch, nach mechanischen, rein äußerlichen Grundrößen zuerkannt worden ist, als ein Unrecht fühlen. Es wird dieses Unrecht aber auch bemerkt und erkannt von allen, die von der Übelthat wissen, die von dem gerichtlichen Verfahren und dem Urteil Kenntnis erlangen, und es muß sich der Widerspruch gerade bei jenen Volksgenossen ergeben, die nach unserer Verfassung mit berufen sind, an der Gerichtsbarkeit teilzunehmen, als Richter, als Geschworene oder als Schöffen im Strafverfahren mitzuwirken. Wir haben es erlebt und wiederholt gesehen, hohes Haus, daß sich gerade da die Volksrichter von dem Gesetz losgelöst haben, daß sie ihre eigenen Wege gegangen sind, auf das Maß des Verschuldens gesehen und nach dem Maße des Verschuldens gerichtet haben. Gut, vielleicht ist nichts dagegen einzuwenden, als höchstens das eine, daß solche Urteile, wenn wir sie auch nach unserem Empfinden als recht und gerecht bezeichnen müssen, doch nicht recht sind, weil sie nicht im Einklang mit dem Gesetze stehen. Aber wenn einmal das Pendel aus seiner Ruhelage gebracht ist, dann kehrt es nicht sofort wieder in die Ruhelage zurück, sondern es schlägt nach der anderen Seite aus und so haben wir es erleben müssen, daß Richter, daß Gerichte, Volksgerichte weit über das Ziel hinausgeschossen haben und daß Urteile gefällt worden sind, die niemand verstand, die man als Unrecht allgemein bezeichnete und erklärte. Diese Vorgänge, derartige Urteile müssen das Rechtsgefühl und das Rechtsbewußtsein in der Bevölkerung ausrotten und zerstören. Vielleicht ist kein Motiv und keine Ursache so stark, die zur Zerstörung, zur Zertrümmerung unseres Rechtsgefühls, des Rechtsbewußtseins in der Bevölkerung führt, wie diese Tatsache, auf die ich gerade hingewiesen habe, zum mindesten ist das der Boden, meine sehr Verehrten, auf dem alle die Motive der Tatsachen und Umstände oder was es auch immer sei, geüben können, die eben dazu beitragen, daß das Rechtsbewußtsein

in unserem Volke schwindet. Das ist ein schwerer Schaden, der dem Volk zugefügt wird. Die Grundlagen unserer Kultur werden dadurch erschüttert. Eine dringende Notwendigkeit ist es hier, das Übel an der Wurzel zu fassen und an der Wurzel auszurotten. Diese Wurzel aber ist unser Strafrecht, das geltende Strafgesetz, das die menschliche Seele nicht erkennt und nicht erkannt hat und zu ihr falsch eingestellt ist.

Es ist vom Herrn Vorredner darauf hingewiesen worden, daß wir in der Justiz eine Vertrauenskrise mitzumachen haben, daß eine Vertrauenskrise herrscht. Wir wollen es nicht leugnen, gewiß nicht; sie besteht. Aber falsch wäre es, die Ursache dieser Vertrauenskrise von den Richtern abzuleiten. Wenn Berufsrichter oft Urteile fällen, die uns hart, unbillig und ungerecht erscheinen, so vergessen wir nicht, daß es nicht ein subjektives Unrecht ist, das der Richter schafft, weil er ungerecht ist oder ungerecht sein will, sondern weil das Gesetz ihn dazu verhält, weil die Pflicht den Richter bindet, nur nach dem Gesetz und nicht anders zu entscheiden. Der Volksrichter ist viel freier, und auch unter den Volksrichtern kommen, wie ich eben angeführt habe, Urteile zustande, die unserem Rechtsempfinden geradezu ins Gesicht schlagen. Aber hier bei den Volksrichtern spricht man nicht von einer Vertrauenskrise. Ich glaube: gleiches Maß für alle. Ich glaube nicht, daß die Richter, die Berufsrichter oder die Volksrichter, an diesen Verhältnissen schuld sind, sondern die Schuld liegt eben an dem Gesetz, das angewendet werden soll, einem Gesetz, das unserem Rechtsbewußtsein gar nicht entspricht, das die Schuld und das Verschulden nicht nach dem Willen, nach dem Wissen, nach den Intentionen des Täters, sondern vielfach nach objektiven Merkmalen mißt.

Der Vorredner hat die Frage gestellt, ob dieser neue Entwurf, den die Regierung dem Nationalrat vorgelegt hat, Umstände sein wird, die die Vertrauenskrise in der Justiz zu beseitigen. Dr. Renner hat es bezweifelt, er hat es nur bedingungsweise, wenn gewisse Voraussetzungen bez. der Justizverfassung geschaffen werden, zugegeben. Ich bin aber überzeugt, daß dieser Gesetzentwurf diese Vertrauenskrise lösen kann, weil er sich zum Menschen und zu seiner Seele und daher auch zur Schuldfrage so einstellt, wie es die Erkenntnis unseres Seelenlebens heute gebietet. Wenn von einem Übermaß der Freiheit des Richters gesprochen wird, wenn das Gesetz das Bestimmungsrecht des Richters so in den Vordergrund stellt, wie es dieser Entwurf tut, so glaube ich, daß das richtig ist. Man kann nicht jede Tat nach der Schablone behandeln. Man hat unser geltendes StGB. wiederholt als Kochbuch bezeichnet, in dem eigentlich nicht Paragraphen, sondern Rezepte stehen, nach denen in der Küche des Gerichtes gekocht werden soll. Das hat etwas für sich. Das bestehende Strafgesetz sieht nicht zuerst auf den Täter und auf seine Person, sondern zunächst ist die Tat, die Realität der Tat, und der Richter wird angewiesen, diese Tat zu untersuchen und die Strafe nach der Tat zu bemessen, die Strafe in ein Verhältnis zur Tat zu setzen, während die Person des Täters in den Hintergrund tritt.

Ich aber sage, daß Strafrecht ist wegen der Menschen da, und es gibt kein anderes Rechtsgebiet, das so sehr in das engste Verhältnis zum Menschen und zur menschlichen Seele tritt, wie das Strafrecht. Daher muß die Person des Täters vorangestellt, es muß auf seinen Charakter und seine Meinung Rücksicht genommen werden, weil alle diese Momente und Motive bei der Beurteilung des Willens, der Absicht, des Vorsatzes oder der Fahrlässigkeit des Täters mitspielen. Also die Person ist zunächst, und jede Schablonisierung, jede Anpflasterung von Strafgesetzen, wie sie schließlich doch vorgenommen werden muß, wird in manchen Fällen hinderlich sein, die Person des Täters so zu beurteilen, wie er es eigentlich verdient.

Daher muß das Korrekture durch das freie Ermessen des Richters kommen, nicht ein willkürliches Ermessen, sondern ein freies Ermessen im Sinne und im Geiste des Gesetzes. Wenn wir die Vorlage durchblättern, um zu sehen, worin dieses freie Ermessen besteht, in welcher Richtung es sich bewegen soll, so finden wir fast durchwegs, daß es zugunsten des Angeklagten, zugunsten des Täters, der vom Richter sein Urteil erwartet, angewendet werden soll. Es wäre daher falsch, diese Bestimmung und diese Grundsätze aus dem Entwurfe herauszunehmen. Sie gehören in das moderne Strafrecht hinein, ohne diese Tätigkeit des Richters, die rechtsbildend und daher auch rechtsentwickelnd ist, können wir uns eine moderne Justizpflege nicht denken. All das wird ergänzt und durch den Umstand verbessert, daß dieser Entwurf den deutschen Gesetzentwurf bewußt zur Grundgedanke genommen hat, daß es sich hier um eine Rechtsangleichung an deutsches Recht handelt, wie wir sie auf keinem Gebiete, außer vielleicht auf dem Gebiete des Handels- und Wechselrechtes, bisher vorfinden. Das Strafgesetz und das Strafrecht steht in einem engen Zusammenhang mit der Sittlichkeit, mit den Grundsätzen der Moral, das Strafrecht erwächst aus den Prinzipien der Moral. Wenn das nicht der Fall wäre, dann wäre es unbillig in höchstem Grade und unverwerflich. Es ist ohne die Grundlagen der moralischen Prinzipien nicht zu denken, zu deren Schutz, Förderung und Stärkung es hier ist. Ein Volk, eine Kultur! Auf keinem Rechtsgebiete, in keinem Rechtsgebiet und drüben im Deutschen Reiche so stark zur Geltung bringen wie gerade im Strafrecht. Und wenn wir die Einheit der deutschen Kultur als eines der höchsten Güter der deutschen Nation hoch schätzen und hoch werten, dann müssen wir es wünschen, müssen es

mit der ganzen Seele wünschen, daß die Rechtsangleichung zustande kommt. Dann wird unsere Kultur, der kulturelle Aufschwung, der kulturelle Fortschritt unseres Volkes, die Stärkung des Rechtsgefühls und des Rechtsbewußtseins daraus reiche Früchte ziehen. Denn die grundsätzliche Einstellung zu dem, was Recht und Unrecht, zu dem, was erlaubt und was verboten und strafbar ist, wird, wenn sie hier bei uns die gleiche ist wie im großen Deutschen Reiche, zu einer Ausdehnung gleicher Begriffe auf fast alle Stämme und Volksgenossen deutscher Zunge führen. Das wird eine eindringliche Sprache sprechen zum Bewußtsein des Volkes und jedes einzelnen von uns.

Es wird aber auch die Rechtspflege und die Rechtsentwicklung daraus reiche Früchte davontragen. Denn in einem kleinen Staate, wie bei uns, stehen die Dinge und die Menschen nahe aneinander und sie stoßen sich im Raume; wenn aber die Rechtspflege bei allen deutschen Gerichten in Österreich und in Deutschland nach gleichen Grundsätzen vor sich geht, wenn an allen Universitäten deutscher Zunge dasselbe deutsche Strafrecht gelehrt und studiert wird, dann gewinnen diese gewinnen diese Rechtsgrundsätze an Vertiefung, sie gewinnen an Klarheit und vor allem an Objektivität, und es wird diese Rechtsentwicklung wiederum auf die Rechtspflege befruchtend einwirken. Es wird dadurch der Richterstand aus der Enge unserer Verhältnisse auf ein weites Gebiet herausgeführt, es wird sein Gesichtskreis wesentlich erweitert.

Aus diesen Gründen in erster Linie, hohes Haus, müssen wir diese Rechtsangleichung begrüßen. Ich bin überzeugt, daß ebenso, wie dieser Entwurf bei uns und der Strafrechtsentwurf in Deutschland, der jetzt im Reichstage in Verhandlung steht, aus gemeinschaftlicher Arbeit entstanden sind, auch die weitere Entwicklung dieser beiden Gesetzesentwürfe, also ihre Beratung hier im Hause und im Reichstage zu Berlin, nach gemeinschaftlichen Gesichtspunkten und unter steter Rücksichtnahme vor sich gehen wird, was notwendig ist, damit nicht vielleicht die Grundlagen unserer Beratung — das sind die Gesetzesentwürfe — zwar die gleichen sind, die Beratungen aber und die Beschlüsse der gesetzgebenden Körperschaften diese Einheit wieder zerstören.

Und so find wir überzeugt, daß der Tag, an dem die Beratungen über ein neues Strafgesetz bei uns begonnen haben, ein Markstein ist in der kulturellen, in der geistigen und sittlichen Entwicklung und Höherleitung unseres Volkes.

Dr. Schönbauer: Mit aufrichtiger Genugtuung begrüßt der Landbund die Einbringung des neuen Bundesgesetzes, durch das ein StGB. über Verbrechen und Vergehen geschaffen werden soll. Mit aufrichtiger Genugtuung zunächst deswegen, weil eine dringende Notwendigkeit zur Schaffung eines neuen StGB. besteht, doppelt freudig aber deswegen, weil ein einheitliches Strafgesetz nun endlich wieder in allen deutschen Landen Geltung erhalten soll.

Lange ist es her, seit in den deutschen Landen versucht worden ist, gemeinsame Gesetze zu schaffen. Wir müssen in die Zeiten des Deutschen Bundes zurückgehen, wo es zwar nicht möglich gewesen ist, von Reich wegen gemeinsame Gesetze zu schaffen, wo es aber doch bei einem Gesetze gelungen ist, daß es von den einzelnen Ländern übereinstimmend kundgemacht worden ist. Es war im Jahre 1848, als zunächst die Wechselordnung durch den Reichsverweser Erzherzog Johann als Reichsgesetz publiziert und dann in den meisten Ländern auf Grund von Landesgesetzen durchgeführt wurde. Die Situation war damals der heutigen ähnlich. Es folgte dann das Handelsgesetzbuch aus dem Jahre 1861, das zwar nicht als Reichsgesetz, aber doch gleichlautend in den verschiedenen deutschen Staaten kundgemacht worden ist.

Der Wille aber nach einer nationalen, einheitlichen Rechtsgestaltung ist weit älter. Unmittelbar nach den Freiheitskriegen ging eine Welle durch das deutsche Volk, die eine Erneuerung und Vereinheitlichung der deutschen Gesetzgebung dringend verlangte, Thibaut war es, der damals Wortführer der Bewegung gewesen ist. Ihm trat aber Savigny entgegen mit seiner berühmten Streitschrift über den Beruf seiner Zeit zur Gesetzgebung. Darin erklärte er, daß die Zeitalter nicht danach angetan wären, daß man neue Gesetzbücher für das ganze deutsche Volk zustandebringen könne.

Wir haben es hier vom Redner der sozialdemokratischen Partei gehört, daß sich wieder Stimmen erheben, die der Meinung Ausdruck geben, auch unsere Zeit sei nicht dazu fähig, ein neues StGB. zu schaffen. Demgegenüber ist doch wohl daran festzuhalten, daß eine Erneuerung des Strafgesetzes dringend nötig ist und daß hierzu auch die meisten Vorarbeiten schon geleistet worden sind. Ich sage dringend nötig, weil eine große Anzahl von Bestimmungen unseres Gesetzes wie auch des reichsdeutschen StGB. veraltet sind oder Lücken aufweisen. Andererseits aber ist es vor allem deshalb möglich, in unserer Zeit ein neues StGB. zu schaffen, weil die Arbeit nicht in der Haft von wenigen Monaten geleistet worden ist, sondern weil wir auf eine ungefähr 25 jährige Vorarbeit zurückblicken können.

Es war im Jahre 1902, als auf dem Berliner Juristentag das Verlangen nach einem neuen deutschen Strafgesetzentwurf gestellt wurde. Damals wurde ein Ausschuß eingesetzt, und ihm ist es in mühsamster Arbeit dann zunächst gelungen, als Vorarbeit eine Vergleichung des deutschen Strafrechts mit den ausländischen Strafrechten herbeizuführen, ein Werk, das in 16 Bänden der Öffentlichkeit vorgelegt wurde und von dem wir Deutschösterreicher

mit Stolz sagen können, daß schon damals deutschösterreichische Strafrechtslehrer mitgewirkt haben. 25 Jahre also ist es her, seitdem die gedankliche Vorarbeit, die Auseinandersetzung der verschiedenen Schulrichtungen über das StGB., die Erörterung über seine Grundlagen in der Öffentlichkeit einsetzte. Daraus schöpfen wir auch die meiste Zuversicht, daß es möglich sein wird, in verhältnismäßig kurzer Zeit ein wirklich neues StGB. zu schaffen.

Mit Dank müssen wir da vor allem der Deutschösterreicher gedenken, die bei den Vorarbeiten, aber auch bei diesem Entwurf entscheidend mitgearbeitet haben. Es hat sich hier gezeigt, daß der deutschösterreichische Volksstamm stolz sein kann und durchaus nicht gegenüber einem anderen deutschen Stamm zurückzutreten braucht. Ich erinnere nur an Liszt. An die Arbeiten Liszts, eines Deutschösterreichers, der dann in Berlin so segensreich gewirkt hat, knüpft zum großen Teil die Entwicklung der Strafrechtswissenschaft an, die dann in diesem Gesetzesentwurf ihren Niederschlag gefunden hat. Ich erinnere weiter an Lammasch, an Stoob, der zwar ein deutscher Jurist war, aber hier in Wien wirkte. Ich erinnere vor lebendigen Augen an den Prof. Gleispach, an den Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Koller, der als Staatssekretär für Justiz in dankenswerter Weise sein Interesse zeigte, daß ein gemeinsamer Entwurf zustande komme, und an den Vertreter unseres Justizministeriums bei den gemeinsamen Verhandlungen, Prof. Padeka. Mit Stolz können wir also darauf hinweisen, daß es wirklich ein gemeinsamer Entwurf ist und nicht etwa bloß ein reichsdeutscher, der den Deutschösterreichern gleichsam aufgebrängt würde.

Beim Durchlesen dieses neugeplanten Strafgesetzentwurfes kann man mit Genugtuung sagen, daß seine Schöpfer eine hohe juristische Kunst bewiesen haben. Die Gliederung ist außerordentlich übersichtlich und, was von größter Bedeutung ist, der Sprachgebrauch klar, volkstümlich und einfach. Was wir bei den meisten unserer Gesetze etwa in den letzten Jahren immer wieder zu beklagen hatten, daß der normale Mensch überhaupt nicht weiß, was in dem Gesetz oder in einzelnen Paragraphen eigentlich steht, ist bei diesem StGB. glücklicherweise vermieden worden. Hier müssen wir auch dem Allgemeinen deutschen Strafrechtsverein mit Dank gedenken. Denn er war es, der hier seine Mitarbeit geliehen hat, und ihm ist es zum großen Teil auch zu verdanken, daß wir ein gutes klares Deutsch in diesem StGB. haben.

Seine Klarheit leidet natürlich nur etwas darunter, daß bei den Straffällen immer nur die ordentliche Strafe genannt ist. Dem flüchtigen Leser des Gesetzbuches wird es vielleicht zu wenig zum Bewußtsein kommen, daß die ordentliche Strafe in der Praxis in den seltensten Fällen zur Anwendung kommen wird, weil ein umfangreiches System von mildernden Umständen vorgesehen ist und weil andererseits die Möglichkeit, in der Strafbemessung von der ordentlichen Strafe herabzugehen, außerordentlich weit gesteckt ist. Ich bitte, sich in dieser Hinsicht nur vor Augen zu halten, daß selbst dort, wo die Todesstrafe zugelassen ist, wie im reichsdeutschen Entwurf, mildernde Umstände selbst beim Mord anerkannt werden, daß es dem Richter freisteht, bis auf drei Jahre Zuchthaus statt auf Tod oder lebenslangliches Zuchthaus zu erkennen, daß die mildernden Umstände dort, wo eine zeitige Zuchthausstrafe vorgesehen ist, es dem Richter ermöglichen, bis auf drei Monate Gefängnis herabzugehen, daß es dort, wo es sich um ein Vergehen handelt und nur Gefängnis vorgesehen ist, dem Richter möglich ist, auf eine Geldstrafe zu erkennen, und daß in bestimmten Fällen, die allerdings genau genannt sind, es sogar möglich ist, von einer Strafe überhaupt abzusehen. Darum, sage ich, würde ein flüchtiges Durchlesen dieses Gesetzbuches zunächst bei dem Unbestimmtesten einen falschen Eindruck geben, der der Strafbemessung herbeiführen, weil er eben die ordentliche Strafe im Sinn hätte, während in der Praxis zweifellos in fast allen Fällen — und gerade in der österreichischen Justiz kann man das mit voller Sicherheit schon heute sagen — eine mildere Strafe zur Anwendung kommen wird.

Sehr zu begrüßen ist es, daß sich der Entwurf frei vom Schulstreit gehalten hat, daß er nicht darauf einging, der einen oder der anderen Lehre und Schulrichtung, die in den letzten Jahrzehnten um Geltung gerungen haben, zum Siege zu verhelfen, sondern daß er vom Standpunkt der Praxis, vom Standpunkt des Gesetzgebers, der Strafrechtspolitik machen, der die Kunst des Möglichen betreiben muß, einen goldenen Mittelweg einschlug. Denn zweifellos ist es unnötig, wenn der überwiegende Teil des Volkes in seinem Rechtsempfinden befriedigt werden soll, der einen oder der anderen Richtung einseitig zu folgen. Wir sehen in dem Entwurf daher nicht irgendeine Theorie umgesetzt in Paragraphen, sondern wir sehen die Praktiker am Werk, die ja sehr viel da tätig waren, wir sehen den Versuch, entsprechend dem heutigen Kulturzustand des deutschen Volkes im Reiche wie bei uns die Straftaten, die Tatbestände, die Strafzumessung und alles, was sonst zu einem Strafgesetze gehört, entsprechend den Bedürfnissen des Lebens, entsprechend den Bedürfnissen des ganzen Volkes so gut als möglich darzustellen.

Der Grundpfeiler aber, auf dem dieses neue StGB. aufbaut, ist zweifellos der eine Grundsatz, den wir Liszt verdanken, der immer stärker Anerkennung fand, nämlich der Satz, der in einer kleinen Modifikation im § 69 seinen Niederschlag gefunden hat: Nicht die Straftat ist es, die zu bestrafen ist, sondern der Straftäter. Aus

ihm folgt naturgemäß schon, daß dann etwa die Zurechnungsfähigkeit in die erste Linie gestellt wird, daß der Jugendliche anders behandelt werden muß. Es ist ja zu wiederholten Malen darauf hingewiesen worden, wie dringend nötig die Schaffung des Jugendstrafgesetzes ist. Es ist selbstverständlich, daß hier, wenn der Täter in erster Linie in Betracht gezogen werden soll, der Unzurechnungsfähige, der vermindert Zurechnungsfähige anders behandelt werden muß, als es in den geltenden Normen vorgesehen ist. Daraus folgt aber, wenn man diesen Grundsatz überhaupt anerkennt, daß ein weites Strafrahmen geschaffen werden und ein weites Ermessen dem Richter gelassen werden muß.

Nun hat sich einer der Redner der sozialdemokratischen Partei, der ehemalige Staatskanzler Dr. Renner, gerade mit diesem Punkt eingehend befaßt. Es ist vielleicht nicht ohne Interesse, daß er mit den Worten, daß dieses freie Ermessen ein Danaergeschenk für die Richter sei, daß große Bedenken dagegen bestünden, ganz dem Gedankengang des deutschnationalen Redners im Reichstag entprochen hat. Im deutschen Reichstag hat der Redner der deutschnationalen Volkspartei, Dr. Barth, wörtlich genau sogar von einem Danaergeschenk an die Richter gesprochen und die Gefahren aufgezeigt, die daraus entstehen, weil gerade Anfeindungen aus der Öffentlichkeit wieder in erhöhtem Maße die Richter bedrohen, wenn ein so weites Strafrahmen ihnen gelassen, wenn die Strafe so sehr in ihr Ermessen gestellt ist. Zweifellos ist das eine der wichtigsten und bedeutendsten Neuerungen, und, wie im deutschen Reichstage, so müssen wir uns auch hier fragen, ob wir das richtige Vertrauen den Richtern entgegenbringen können. Gerade aber die Ausführungen des sozialdemokratischen Redners im Reiche haben mich davon überzeugt, daß unsere österreichischen sozialdemokratischen Kollegen doch oft in der Presse und im Hause hier aus parteipolitischen Gründen schärfer gegen die Justiz und gegen die Richter donnern, als sie selbst in aller Ruhe unter sich sprechen. Denn der sozialdemokratische Redner Dr. Landsberg hat im Deutschen Reiche unter anderem erklärt: „Meine österreichischen Parteigenossen haben mir gesagt, wir haben ein veraltetes Strafgesetzbuch, aber wir haben eine erträgliche Justiz und kommen infolgedessen mit unserem Gesetzbuch ganz gut aus.“ Und später „Sie“ — nämlich die österreichischen Genossen — „befürchten, daß ihre, wie sie anerkennen, gute Justiz von unserer nicht ganz so guten verdrängt werden könnte, wenn eine Rechtsangleichung zwischen beiden Ländern herbeigeführt wird.“ Das ist für mich ein tröstliches Bekenntnis, daß der offizielle reichsdeutsche sozialdemokratische Sprecher abgegeben hat, so daß wir wohl Grund haben, unseren Richtern das Vertrauen zu schenken. Das eine müssen wir natürlich bedenken, die Richter sind auch Menschen. Es gibt natürlich kein Strafrecht, kein Strafgesetz, bei dem man einen Richter fände, von dem man im vorhinem weiß, daß er in allen Fragen die richtige Strafe, die allein gerechte Strafe finden wird. Denn die Frage, was die gerechte Strafe ist, wird ja so sehr verschieden beurteilt, in den verschiedenen Kreisen des Volkes so ganz anders, wenn derselbe Straffall zur Erörterung gelangt. Darum müssen wir natürlich damit rechnen, daß jeder Richterpruch eben der Ausspruch eines Menschen ist, der Irrtümern unterworfen ist. Aber an den guten Willen ist zweifellos bei unserer österreichischen Justiz nicht zu zweifeln.

Und wenn der Herr Staatskanzler Dr. Renner die Rechtslehrer unserer Hochschule beschuldigt, daß sie zum guten Teil die Juristen nicht entsprechend vorbereiten, daß sie nach seiner Ansicht rechte Richter werden, so glaube ich, ist auch das wirklich völlig unzutreffend. Ich erinnere ihn daran, daß bis vor einiger Zeit die meisten Juristen, die heute im praktischen Leben stehen, von Lammasch und Stoob ausgebildet worden sind. Beide waren in ihrem Grundanschauungen über Strafrechtspflege völlig verschiedener Meinung, aber beide, der eine nach der konservativen, der andere nach der freieren kriminalpolitischen Seite, haben mit jedem Wort danach gestrebt, dem künftigen Richter den Ernst und die Bedeutung seines Amtes klarzumachen, und wie nötig es sei, daß jeder Richter mit sich zu Räte gehe und sich selbst ins Gewissen sehe, bevor er ein Urteil fällt. Und genau daselbe können wir vom heutigen Strafrechtslehrer sagen, von Gleispach, einem nach seiner Abstammung durchaus konservativ gerichteten Manne, von dem aber — glaube ich — noch kein Mensch behaupten konnte, daß er jemals engherzig gewesen sei bei der Beurteilung von Strafrechtstatbeständen, daß er in bezug auf die Strafrechtspflege nicht soweit als irgend möglich immer allen berechtigten Bedenken entgegenkam, so daß auch kein ernsther Vortwurf von Ihrer Seite jemals erhoben worden ist. Mit Rücksicht gerade auf diese Tatsachen verstehe ich es nicht gut, warum der Dr. Renner glauben konnte, gerade gegen die österreichischen Rechtslehrer und gegen die österreichischen Richter ein Mißtrauen ausdrücken zu müssen.

Der zweite große Gesichtspunkt, der diesem StGB. zu eigen ist, ist die Einführung der Sicherungs- und Besserungsmaßnahmen. Es ist der kriminalpolitischen Richtung zu verdanken, die darauf immer und immer wieder hingewiesen hat, wie notwendig diese besondern Maßnahmen seien. Darüber sind wir uns selbstverständlich schon alle einig, daß der Besserungszweck eine Rolle im Strafrecht spielt. Nicht er allein kann aber zur Geltung kommen. Es wird von linksstehenden Kreisen vielfach jeder andere Zweck der Strafe für unrecht er-

klärt, nur der Besserungszweck anerkannt. Wir müssen uns aber darüber klar sein, daß er allein natürlich nicht der Zweck der Strafrechtspflege sein kann. Denn ich bitte, was würden wir denn mit den Unverbesserlichen tun, wenn wir nur den Besserungszweck vor Augen hätten? Zweitens dürfen wir uns nicht der Erkenntnis verschließen, so traurig sie ist, daß die Strafe in den seltensten Fällen, auch bei den besten Einrichtungen der Strafanstalten, zu einer wirklichen Besserung des Individuums und seiner geistigen und sittlichen Anlagen führt. Es ist eine traurige Tatsache, daß eben in der Freiheit die guten Anlagen eines Menschen im allgemeinen weitaus besser gedeihen als in einer Strafanstalt, und mag sie noch so ideal geleitet sein. Es kann also nicht der Besserungszweck allein in Betracht kommen, sondern wir müssen zweifellos neben dem Einwirken immer die Gesamtheit betrachten. Im Strafrecht muß die Rücksicht auf die Gesamtheit mindestens die gleiche Rolle spielen wie die Rücksicht auf das Einzelwesen, auf den Straftäter.

Aus diesen Gesichtspunkten aber, daß man einerseits den Täter nicht hart bestrafen darf, wenn nicht die Voraussetzungen gegeben sind, und anderseits doch Rücksicht auf die Gesamtheit nehmen muß, sind jene Maßnahmen allmählich erwachsen, die wir eben als kriminalpolitische Sicherungsmaßnahmen bezeichnen. Grundsätzlich ist ein bedeutender Unterschied zwischen Strafe und Sicherung. Die eine geht aufs Vergangene, die andere zielt auf die Zukunft. Aber in der Rücksicht auf die Gesamtheit und auf den Straftäter müssen Strafe und Sicherungsmaßnahmen ineinandergreifen. Über das Wie ist viel gestritten worden, darüber wird ja auch noch im Ausschuss gesprochen werden, aber zweifellos ist das eine Grundtatsache, die heute wohl von allen Strafrechtslehrern einmütig vertreten wird.

Ich sagte, daß die Notwendigkeit zur Schaffung eines neuen StGB. besteht. Erstlich ist es, daß ein gleicher Entwurf im deutschen Reichstage und bei uns zur Beratung gelangt. Er ist nicht in allen Punkten gleich, vor allem sind es in meritorischer Beziehung drei An gelegenheiten, die auch hier in Motivenberichte hervorgehoben worden sind. Ich beklage es, daß wir nicht völlig gleiche Entwürfe eines StGB. haben. Ich kann nicht einsehen, daß diese drei Änderungen, die vorgenommen worden sind, auch wirklich notwendig waren, daß nicht wenigstens der Versuch unternommen wurde, einen völlig gleichen Entwurf hüben und drüben einzubringen. Von den drei Änderungen bezieht sich die erste auf die Anstaltsverwahrung. Es war hier im wesentlichen nur darum eine Änderung in unserem Gesetzentwurf notwendig, weil im Reiche draußen die Landeskompetenz für die Abgabe in solche Anstalten besteht, bei uns aber mit Ausnahme der Abgabe in Arbeitshäuser die bundesstaatliche Kompetenz. Das wäre leicht zu erledigen gewesen, indem man die verschiedenen Bestimmungen in das Strafvollzugsgesetz verwiesen hätte.

Zweitens aber handelt es sich um die Todesstrafe und die Frage der sog. medizinischen Indikation. In beiden Punkten wäre ein gleichlautender und gemeinsamer Entwurf zweckmäßig und gut gewesen: Die Todesstrafe! Der Landbund wird im Ausschuss einen Antrag stellen, daß wir hier die Bestimmungen, wie sie im deutschen Reichsstrafgesetzbuch erscheinen, vollinhaltlich übernehmen. Ich weiß, daß wir deswegen von der sozialdemokratischen Partei als die ärgsten Reaktionen bezeichnet werden. Ich weiß, daß der Streit über die Zulässigkeit und Zweckmäßigkeit der Todesstrafe sehr alt ist. Seit Ende des 18. Jahrhunderts, seit Beccaria, sind tausende und tausende Schriften veröffentlicht worden, in denen sich die einen Schrittmacher für, die andern gegen die Todesstrafe ausgesprochen haben. Ich will hier nicht auf die philosophischen, theologischen und soziologischen Gründe und Rücksichten, die dagegen oder dafür sprechen, eingehen. Ich glaube, einzig richtig ist die Frage auf dem bekannten Wiener deutschen Juristentag formuliert worden, auf dem Rahl sie stellte: Wäre es nach dem Stande der heutigen Kriminalität für den Staat zu raten oder zu verantworten, daß er für die äußersten Fälle bereits jetzt auf das äußerste Strafmittel Verzicht leistet?

Das allein ist die richtige Formulierung, es können nicht irgendwelche philosophische Grundsätze hier die Entscheidung treffen. Nun ist die Sachlage so: Wir haben zwar in unserer Verfassung auf die Todesstrafe verzichtet, aber doch nur im ordentlichen Verfahren. Auch wir kennen noch die Todesstrafe, und es ist unrichtig, wenn den deutschen Kollegen meist gesagt wird, Österreich habe die Todesstrafe überhaupt abgeschafft. Zweitens aber sind die Bedenken, die gegen die Todesstrafe vorgebracht werden — und beziehungsweise haben sich die reichsdeutschen Sozialdemokraten als Gegner der Todesstrafe hauptsächlich deshalb bekannt, weil Österreich die Todesstrafe nicht mehr hat —, bei näherer Beleuchtung nicht zu halten. Der Sprecher der Sozialdemokraten im Deutschen Reiche hat vor allem darauf hingewiesen, daß die Todesstrafe nicht geeignet sei, abschreckend zu wirken. Er sagte, man behauptet immer, die Todesstrafe sei nötig, weil sie abschreckend wirke. In Wirklichkeit aber, so erklärte er, waren im Jahre 1912 40 und im Jahre 1920 177 Verurteilungen zum Tode im Deutschen Reiche feststellbar. Er folgert nun daraus, daß sich die abschreckende Wirkung der Todesstrafe keineswegs erfüllt habe, wenn statt 40 177 Verurteilungen erfolgen müßten. Ich glaube, dieser Schluss ist völlig irrig; denn ich muß sagen: Trotz der zweifellos großen abschreckenden Wirkung der Todesurteile und vor allem trotz der großen Abschreckungswirkung, die in der Aufnahme der Todes-

Strafe in ein Gesetzbuch besteht, sind noch so unglaubliche Straftaten in solcher Zahl begangen worden, daß man 177 mal mit der Verurteilung zum Tode vorgehen mußte. Der Schluß ist völlig falsch, wenn ich sage: Die Todesstrafe hat die abschreckende Wirkung nicht erwiesen; ich müßte vielmehr wissen, wie viele Fälle eingetreten wären, wenn die Todesstrafe im Strafgesetzbuch nicht stünde. In Hamburg zum Beispiel, wird berichtet, ist seit 1917 kein Todesurteil mehr gefällt und keines vollzogen worden. Die Folge war, daß sich berüchtigte Verbrecher mit Vorteil in Hamburg zugewendet haben mit der Erklärung: Den Kopf kann es mich doch nicht kosten! Der Schluß, daß diese abschreckende Wirkung nicht erreicht worden ist, ist also vollkommen unrichtig. Es ist traurig, daß noch so viele Fälle vorgekommen sind, daß Todesurteile gefällt werden mußten, und es ist zweifellos für denjenigen, der in letzter Linie darüber zu entscheiden hat, ob ein Mensch hingerichtet werden soll oder nicht, eine der schwersten Gewissensbelastungen. Ich weiß nicht, ob einer von uns, die wir diesen Antrag stellen, das Urteil jemals unterschreiben würde, zumindest würde er es nur nach den schwersten Gewissenszweifeln tun. Aber ich glaube, bei den derzeitigen Verhältnissen kann man die Drohung mit diesem äußersten Mittel nicht vermeiden. Wer das tut, vergeht sich gegen die anderen Mitmenschen, die keine Verbrecher sind.

Man redet immer davon, und der Sprecher der sozialdemokratischen Partei im deutschen Reichstage hat es gesagt: Was soll damit erreicht werden? Das Opfer ist kein Mensch mehr, wenn er zur Richtstätte geschleppt wird, die Strafe ist nur die fürchterliche Angst vor der Hinrichtung. Von dieser Angst, die der Verbrecher vor der Hinrichtung hat, spricht man immer, aber wer spricht von der Miesenangst, die das umbrachte Opfer vorher gehabt hat? Rüttelt nicht diese fürchterliche Todesangst, die oft ein Mordopfer auszustehen hat, weitaus mehr unser ganzes Innere auf als die Angst vor der Todesstrafe, die der Verbrecher auszustehen hat? Zweifellos sind wir gegen jede Quälerei. Jahrelang Verurteilte mit der Hoffnung auf Begnadigung hinzuziehen, ist eine Grausamkeit, die nicht zu billigen ist. Aber die Todesstrafe als solche schafft nur für den Angst, der selber das Gebot, daß andere Menschenleben zu achten sind, in ganz gemeiner und verabscheuungswürdiger Weise mehrfach verletzt hat. Das deutsche Strafgesetzbuch hat in dieser Beziehung allen Bedenken Rechnung getragen, es setzt die Todesstrafe nur auf Mord unter Ausschluß von mildernden Umständen. Nun wird immer gesagt: Denken wir doch an den Justizmord, wenn einmal ein Unschuldiger hingerichtet würde! Glauben Sie, daß sich — abgesehen davon, daß es ja Geschworenengerichte bei uns oder große Schöffengerichte in Deutschland sind, die darüber urteilen — ein berufsmäßiger Richter finden wird, der auf Grund eines bloßen Indizienbeweises wegen Mordes ohne mildernde Umstände verurteilen wird? Verzeihen Sie, Sie haben das nicht gelesen, Sie wissen nicht, daß im deutschen Strafgesetzbuch deswegen eine Änderung in der Mordbestimmung und in der Strafzumessung erfolgte, damit solche Fälle verhindert werden; bei mildernden Umständen kann jetzt statt der Todesstrafe auf Zuchthaus bis zu drei Jahren erkannt werden. Daher kann man sagen, eine Einrichtung auf Grund eines Justizirrtums ist bei dieser Fassung so gut wie ausgeschlossen. Das ist eine Regelung, die in Weimar in der Nationalversammlung der deutsche Volksparteiler Rahl zusammen mit Mehrheitssozialdemokraten und zusammen mit Demokraten beantragt hat. Also die Mehrheitssozialdemokraten des Deutschen Reiches waren damals durchaus nicht unbedingt gegen die Todesstrafe, und auch jetzt weisen sie im allgemeinen nur darauf hin, daß Österreich die Todesstrafe nicht hat, und darum dürfe sie nicht aufgenommen werden, um die Rechtsgleichheit nicht zu zerstören oder zu gefährden. Auch derjenige kann ohne Bedenken die Todesstrafe annehmen, der wirklich von der Überzeugung durchdrungen ist, daß man in Menschenleben nicht opfern darf. Ich bitte, wie ich schon sagte, niemals die Gesamtheit zu vergessen! Die Gesamtheit der anständigen, ordentlichen Menschen hat auch ein Recht, im Strafgesetze geschützt zu sein! Bei den grauenhaften Straftaten, die wir seit dem Jahre 1918 erleben, bei diesem Zustande, in dem es noch solche Bestien in Menschengestalt gibt, glauben wir, auf diese Strafandrohung nicht verzichten zu können. Niemals sind wir dafür, daß wir etwa blutrünstig werden, wie zum Beispiel in Sowjetrußland, wo außer bei militärischen Verbrechen die Todesstrafe noch in 24 anderen Fällen angewendet wird, zum Beispiel auch bei einer Beamtenunterschlagung. Beamtenunterschlagung wird dort in dem sowjetrussischen Strafgesetzbuch mit Todesstrafe bedroht. Wir sind durchaus nicht so blutrünstig wie diese Anhänger der marxistischen Theorie, die dort in Sowjetrußland regieren, sondern wir sind nur der Meinung, daß die Todesstrafe in jenem Ausmaße, wie es die von den Sozialdemokraten sonst so oft rühmlich hervorgehobenen westlichen demokratischen Staaten zeigen, auch für uns keine Schande sein wird. Wir geben der Überzeugung Ausdruck, daß das Todesurteil vielleicht niemals vollzogen würde; die Strafandrohung allein ist mehr wert als hundert Hinrichtungen. Wenn ich sie aber nicht im Gesetz habe, sondern nur lebenslangliches Zuchthaus, und wenn die Strafpraxis derart ist, daß, wer zu lebenslanglichem Zuchthaus verurteilt ist, nach 15 Jahre guter Aufführung befreit entlassen wird, so habe ich damit einen großen Schutzwall von der Gesellschaft, von der Gesamtheit genommen zugunsten von

Einzelpersonen, die diesen Schutz nicht verdienen. Ich sage deshalb: Wir werden um der Rechtsgleichheit willen und aus voller Überzeugung, selbst auf die Gefahr hin, als blutrünstig bezeichnet zu werden, einen Antrag auf Wiedereinführung der Todesstrafe stellen, und wir wissen, daß nicht nur unsere Anhänger damit einverstanden sind, sondern daß das Landvolk weitaus in seiner Mehrheit für diesen Antrag unbedingt Verständnis hat und ihn wünscht.

Eine zweite Frage, von der ich sagte, daß sie in unserem Gesetzentwurf anders behandelt ist als im deutschen Reichstage, ist die sogenannte medizinische Indikation der Schwangerschaftsunterbrechung. Nun gestatten Sie auch hier ein offenes Wort. Western haben wir von dem Redner der christlich-sozialen Partei, Dr. Mintelen, gehört, daß nach Überzeugung seiner Partei die berechnete medizinische Indikation durch den Notstandsparagraphen vollkommen gedeckt ist. Wir sehen also daraus, daß alle Parteien — von den Sozialdemokraten weiß ich nicht genau, wie weit sie gehen wollen — grundsätzlich darin einig sind, daß eine Schwangerschaftsunterbrechung aus richtiger medizinischer Indikation strafrei gelassen werden muß. Es fragt sich nur: Welcher Weg ist am besten zu beschreiten, um einerseits einer Schädigung der Volkstraft vorzubeugen und doch den berechtigten Interessen zu dienen? Die Herren Redner haben nun erklärt, daß der Notstandsparagraph hier das geeignetste Mittel sei. Ich glaube nicht. Im § 25 lesen wir:

„Im Notstand handelt, wer eine mit Strafe bedrohte Handlung begeht, um eine gegenwärtige, nicht anders abwendbare Gefahr eines erheblichen Schadens von sich oder einem anderen abzuwenden, wenn ihm oder dem Gefährdeten unter pflichtgemäßer Berücksichtigung der sich gegenüberstehenden Interessen nicht zuzumuten ist, den drohenden Schaden zu dulden.“

Nun steht die Frage folgendermaßen: Was tun Sie, wenn eine Frau, die schwanger ist, selbst die Schwangerschaft unterbricht? Sie müssen ihr den Notstand zuerkennen, sobald Sie bejahen, daß sie eine Gefahr eines erheblichen Schadens von sich abgewendet hat, wenn ihr unter pflichtgemäßer Berücksichtigung der sich gegenüberstehenden Interessen nicht zuzumuten ist, den drohenden Schaden zu dulden. Nun gibt es nach übereinstimmenden ärztlichen Gutachten Fälle, wo gar kein Zweifel bestehen kann, daß ein solches Mißverhältnis vorliegt. Das sind die Fälle der Lungentuberkulose, der Kehlkopftuberkulose und der Nephritis. Diese schwangere Frau nun ist vorher bei einem Internisten oder zum Beispiel draußen bei einem Landarzt gewesen, und der hat bei ihr Lungentuberkulose festgestellt. Die Frau ist vom Arzte mit Rücksicht auf unser Gesetz abgewiesen worden mit der Bitte, daß eine Schwangerschaftsunterbrechung aus medizinischen Gründen vorgenommen werde. Nun hat sie, was ja häufig vorkommt, dann selbst die Schwangerschaft unterbrochen, mag nun eine Gesundheitschädigung dauernder Art die Folge sein — wir müssen ja überhaupt im Interesse der Wahrheit, im Interesse der Bevölkerung weitaus mehr dem Volke sagen, wie gefährlich jede Schwangerschaftsunterbrechung ist, daß die Gefahren bei ihr größer sind als bei einer normalen Geburt —, die Frau kommt nun vor den Richter. Wenn sie das Zeugnis von dem Arzt vorbringt, der Tuberkulose festgestellt hat, muß ihr der Richter natürlich den Notstand zuerkennen. Nehmen wir einen zweiten Fall: Es kommt außer ihr als Angeklagter die Hebamme oder, wie nicht selten, irgendeine andere weise Frau, die die Unterbrechung verübt hat. Jetzt kommt für den Richter eine ungeheuer schwierige Frage zu beantworten. In dem Notstand sind zwei Fälle abgegrenzt. Es ist hier unterschieden, ob der Notstand ein Strafausschließungsgrund sein soll, indem der Notstand als Entschuldigung für den Straftäter gilt, oder — zweiter Fall — ob der Notstand derart ist, daß die Handlung überhaupt nicht mehr als strafbare Tat anerkannt wird, sondern in sogenannter Rechtfertigungsgrund vorliegt, sie also gar nicht gegen die objektive Rechtsordnung ist. Wann ist das Letztere der Fall? Wenn der drohende Schaden gegenüber dem aus der Einwirkung zu erwartenden Schaden unverhältnismäßig groß ist, so handelt der Täter nicht rechtswidrig. Wenn aber der drohende Schaden nicht unverhältnismäßig groß ist, dann handelt er zwar rechtswidrig, ist aber straffrei. Was heißt denn das? Nun muß der Richter beurteilen: Ist die drohende Gefahr unverhältnismäßig groß gegenüber dem zu erwartenden Schaden oder nicht? In dem obigen Falle nehme ich folgendes an: Es war Lungentuberkulose festgestellt. Der Eingriff ist von einer Hebamme ausgeführt worden; es hat sich kein dauernder Schaden für die Gesundheit ergeben; es wird von den Gutachtern gesagt, der Eingriff ist mit einer außerordentlichen Geschicklichkeit durchgeführt worden. Jetzt entsteht für den Richter die Frage: War der drohende Schaden gegenüber dem erwarteten Schaden unverhältnismäßig groß? Ja, zweifellos. Bei Lungentuberkulose, bei Kehlkopftuberkulose, bei Nephritis bejahen das alle Ärzte, weil eine fortgesetzte Schwangerschaft das Leiden außerordentlich, in einer ganz ungewöhnlichen, von der Wissenschaft noch nicht erklärten Weise verschärft; infolgedessen ist nun die Frage für den betreffenden Richter: Erkenne ich Notstand an im Sinne eines Entschuldigungsgrundes oder erkenne ich Notstand an im Sinne eines Rechtfertigungsgrundes? Danach ist aber die Strafbarkeit wieder verschieden. Wenn ich nur einen Strafausschließungsgrund zuerkenne, wenn ich sage: Die zwei Übel halten einander ungefähr die Waage, der zu erwartende Schaden war nicht bedeutend größer als der andere, dann muß ich den Gefährten und

den Anstifter strafen; wenn ich aber erkläre, der drohende Schade war unverhältnismäßig größer als der Schade, der eingetreten ist, dann darf ich ihn nicht strafen, dann gibt es überhaupt keine Straftat. Sie stellen damit den Richter vor ungeheuer schwere Entscheidungen, die er natürlich juristisch nicht lösen kann.

Es ist vom Herrn Minister Rintelen gestern gemeint worden — und der Gedanke ist durchaus richtig —, es solle die Kontrolle des Richters gegeben sein bei diesen Schwangerschaftsunterbrechungen. Da frage ich nun: Kann der Richter nach irgendeiner juristischen Methode hier eine Entscheidung treffen? Unmöglich. Er kann nur das Gutachten der Gerichtsärzte einholen. Wenn er aber das Gutachten der Gerichtsärzte nach einiger Zeit einholt, so ist das Ergebnis natürlich, wenn es noch so ausgezeichnete Gerichtsärzte sind, oft schon zweifelhaft, und es wird vom Zufall abhängen, ob die eine oder die andere Frage bejaht wird.

Da stelle ich nun eine andere Frage: Ist denn eine Bestimmung, daß das unter den Notstandsparagraphen fällt, nicht etwa ein Anreiz für weite Kreise, das zu unternehmen? Nach dem Wortlaut des reichsdeutschen Strafgesetzbuches kommt dagegen überhaupt nur der ärztliche Eingriff in Betracht. Nach dem Notstandsparagraphen muß ich jeden Eingriff zulassen, nicht nur den ärztlichen. Ich muß fragen, ob der Notstandsparagraph zur Anwendung kommt. Glauben Sie nicht, wenn das einmal bekannt ist, daß viele an sich selbst es versuchen oder irgendeine Person, eine andere Frau vor allem, zu Hilfe nehmen werden, die nicht in der ärztlichen Kunst erprobt ist? Zweifellos, aber er hätte für die nicht-ärztliche Unterbrechung keine Bedeutung. Es ist kein Zufall, warum das deutsche Strafgesetzbuch diesen Weg gewählt hat und warum ein so konservativer Kriminalpolitiker und Strafrechtslehrer wie der durch und durch katholische Prof. Pammatsch seinerzeit für eine solche Regelung der ärztlichen Indikation eingetreten ist. Jede andere Regelung, z. B. mit dem Notstandsparagraphen, führt nämlich in der Praxis eher auf den umgekehrten Weg, sie führt nicht zur Einschränkung, sondern zur Bornahme des Eingriffs durch nichtärztliche Personen.

Nach wir vom Landbund sind vollkommen überzeugt, daß es ein Wahnsinn, daß es ein Verbrechen gegen die Volkskraft wäre, wenn man die Schwangerschaftsunterbrechung völlig freigeben würde. Aber andererseits müssen wir nach den Wegen fragen, die am besten zum Ziele führen. Wenn wir nicht die Augen davor verschließen, so trifft heute in erhöhtem Maße zu, was einmal Schauta in einer Vorlesung vor dem Kriege, an die ich mich noch erinnere, gesagt hat: In Wien wandert weitauß die Mehrheit der Kinder in den Müll, bevor sie geboren werden.

Ich fasse daher zusammen und sage: In der materiellen Frage der Schwangerschaftsunterbrechung besteht kein Unterschied zwischen unseren Auffassungen. Er besteht nur darin, daß ich glaube, es ist durchaus unzweckmäßig und wird gerade nach der anderen Richtung wirken, wenn wir sie unter den Notstandsparagraphen subsumieren und nicht die klare Formulierung des alten Gelehrten Pammatsch, der sicher gut katholisch und konservativ gewesen ist, wählen und die Formulierung des Deutschen Strafgesetzbuches an die Stelle unserer Formulierung setzen.

Wieses an diesem Gesetzbuch wird im einzelnen die Kritik herausfordern. Der Landbund wird nicht allem unbefehalten zustimmen. Zwar halte ich die Beschwerden nicht in dem Sinne für berechtigt, daß der Entwurf etwa Klassenrecht schaffen will — wie Staatskanzler Dr. Renner gemeint hat —, daß den Arbeitern und Angestellten auf einem Umweg Rechte genommen werden sollen; er hat dabei vor allem auf die Defizite gegen die Eisenbahnen und lebenswichtigen Betriebe hingewiesen. Da ist es für mich wieder sehr interessant, daß es im Deutschen Reich den sozialdemokratischen Rednern nicht im Traum eingefallen ist, gegen diese Bestimmungen Einspruch zu erheben. Warum? Weil wir eben in der Auffassung der Pflichten eines Angestellten gegenüber dem Staate leider Gottes hier in Österreich ganz verschiedene Anschauungen finden wie im Deutschen Reich. Bei uns betrachten die sozialdemokratischen Eisenbahnangestellten die Bahnen als ihr Privateigentum, über das sie nach eigenem Gutdünken schalten können. Im Deutschen Reich haben auch die der Sozialdemokratie angehörenden öffentlichen Angestellten, die Angestellten der Bahnen, der Post und ähnlicher Anstalten, das Empfinden, daß diese Anstalten der Allgemeinheit gehören und nicht der Partei. Es ist demnach keine Klassenjustiz und kein Klassenrecht, das da vorgeschlagen wird, wenn zum Schutze der Eisenbahnen, der Post und der lebenswichtigen Betriebe Strafbestimmungen getroffen werden. Man müßte ja verzweifeln, wenn der Gesetzgeber für diese Einrichtungen, die sozialisiert, die in das Eigentum der Allgemeinheit übergegangen sind, nicht einmal die primitivsten Schutzvor-

schriften in das Strafgesetzbuch einbauen würde. Es wäre eine völlige Verkennung des Staatseigentums, das doch Eigentum der Allgemeinheit ist, wenn hier der Bornwurf erhoben würde, daß man damit Arbeiterinteressen irgendwie beeinträchtigen wolle.

Vielfach wird von dem Mißtrauen gesprochen, das gegen die Rechtspflege besteht, und es wird nun verlangt, daß vorerst hier nach unserer Überzeugung ein berechtigter Grund zum Mißtrauen gegen die Richter nicht vorhanden ist. Mein verehrter Herr Bornredner hat schon die Tatsache gestreift, daß bei weitem nicht die Urteile der Berufsrichter die größte Empörung und das allgemeine Kopfschütteln auslösen, sondern die Geschworenengerichtsurteile.

Zum Teil, glaube ich, wird es besser werden. Zum Teil war das völlige Versagen der Geschworenbank in den letzten Jahren darauf zurückzuführen, daß den Geschworenen so viele Eventualfragen und Zusatzfragen im Sinne des derzeit noch geltenden StGB. vorgelegt worden sind, daß sie sich nicht mehr auskannten. Unser altes StGB. hat z. B. von „Geisteskrankheit“ und darüber noch von „abwechselnder Sinnesverrückung“ gesprochen. Nie hat natürlich ein Geschworener gewußt, was unter abwechselnder Sinnesverrückung zu verstehen sei, und diese Eventualfragen sind dann häufig der Anlaß dazu gewesen, daß offenkundige Fehlurteile ergangen sind. Zeitweise wird das also besser werden.

Ich glaube aber überhaupt, da stimme ich wohl mit dem Redner der sozialdemokratischen Partei, Staatskanzler Dr. Renner, überein, daß an der StGB. zu reformieren ist. Die Frage, ob die Geschworenengerichte, die einstmals ein Kleinod der Volksrechte gewesen sind, in unserer heutigen Zeit, wo wir eine demokratische Republik haben, in der überkommenen Form noch weiterbestehen sollen oder nicht, diese Frage muß leidenschaftslos geprüft werden. M. E. ist hier eine Reform dringend notwendig. Ich könnte mir viel eher einen Zustand denken, in dem die gelehrten Richter die Schuldfrage beantworten, ausprechen, daß der Angekl. schuldig ist, und die Geschworenengerichte dann an der Hand des StGB. die Strafen festlegen könnten, wobei es ihnen natürlich durchaus freistünde, mildernde Umstände zu berücksichtigen, viel eher als den heutigen Zustand, wo der Volksrichter die Schuldfrage bejahen oder verneinen soll, ohne daß er dabei irgendeine Begründung auszusprechen hat. Zweifellos ist eine Reform notwendig, aber nicht in dem Sinne, um das Mißtrauen gegen die Richter zu bannen, sondern um das Gefühl der Rechtssicherheit wieder aufleben zu lassen, das vor allem durch die Geschworenengerichte in den weitesten Kreisen des Volkes allmählich erschüttert wurde.

Wir stehen jetzt am Anfange der Arbeit, die im Ausschuss ins einzelne gehen soll. Zweifellos muß hier jede der Parteien, jedes Mitglied gewisse Opfer bringen und kann nicht alles durchsetzen, was als wünschenswert betrachtet wird. Aber das eine glaube ich wir sagen zu können: Es ist ein Strafgesetzentwurf eingebracht worden, wie er im großen ganzen doch der Kulturstufe unseres Volkes und auch dem Rechtsempfinden der überwiegenden Mehrheit desselben entspricht. Wir haben nun zum erstenmal nach vielen Jahren wieder eine Gelegenheit, ein einheitliches, gleichlautendes Gesetzbuch für das Deutsche Reich und für Deutschösterreich zu schaffen. Diese Gelegenheit wollen wir und dürfen wir nicht vorübergehen lassen. Ich verstehe es nicht, wenn hier Staatskanzler Dr. Renner fast Vorbereitungen für die Erledigung aufstellt. Ich glaube, wir müßten alle an die Arbeit gehen mit dem Entschlusse: Jeder von uns und jede Partei wird trachten, das, was ihr als das Richtige erscheint, in den Entwurf hineinzubringen; wenn wir aber übereinstimmend werden, dann müssen wir uns natürlich beugen. Das allein ist die Überzeugung, die einem Volksvertreter in einem demokratischen Staate bei der Schaffung eines Gesetzbuches entsprechend ist.

Bei gutem Willen können wir in verhältnismäßig kurzer Zeit dieses gemeinsame Strafgesetzbuch zustande bringen. Wir müssen es, weil unsere Feinde uns verschotten würden, wenn der erste Versuch, das Recht anzugleichen, schmächtig scheitern würde. So aber können wir dann darauf hinweisen: Durch die Friedensdikate habt ihr uns getrennt, habt ihr Grenzsphäre gegen unseren Willen aufgerichtet, aber das eine könnt ihr uns nicht nehmen, Hamerlings Wort gilt noch immer:

„Lebendig in deutschen Landen kreist,
keinen Schlagbaum kennend, der deutsche Geist!“

In diesem deutschen Geiste wollen wir das Strafgesetzbuch schaffen. Dazu ist nur guter Wille nötig. Wenn wir es zustande bringen, so ist es eine große nationale Tat zum Wohle unseres ganzen Volkes.