

Juristische Wochenschrift

Herausgegeben vom Deutschen Anwaltverein.

Schriftleiter:

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

Verlag: W. Moeser Buchhandlung, Inh.: Oscar Brandstetter, Leipzig C 1, Dresdner Straße 11/13.
Fernsprecher Sammel-Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postcheckkonto Leipzig Nr. 63673.

Die JW. erscheint 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. — 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 6 gespaltene Millimeterhöhe 23 Pf., für den Stellenmarkt 17 Pf., $\frac{1}{2}$ Seite M. 325.—, $\frac{1}{2}$ Seite M. 170.—, $\frac{1}{4}$ Seite M. 90.—. Der Anzeigenraum wird in der Höhe von Trennungstrich zu Trennungstrich gerechnet. Bei Chiffreanzeigen kommen noch 75 Pf. Gebühren hinzu. Zahlungen ausnahmslos auf Postcheckkonto W. Moeser Buchhandlung, Leipzig 63673, erbeten.

Für den Deutschen Anwaltverein sind Zuschriften nach Leipzig C 1, Mittelsplatz 3, Zahlungen auf Postcheckkonto Leipzig 10102 zu richten. Alle Sendungen für die Schriftleitung der JW. werden nach Berlin W 62, Maaßenstr. 27 erbeten.

In der Nacht zum 2. November verschied zu Berlin der Rechtsanwalt und Notar

Herr Geheimer Justizrat Dr. h. c.

Ernst Heiniz

Ehrenmitglied des Deutschen Anwaltvereins.

Die deutsche Anwaltschaft und der Deutsche Anwaltverein haben mit dem Tode dieses hervorragenden Mannes einen unersehblichen Verlust erlitten. In zahlreichen Ehrenstellen, in die das Vertrauen seiner Berufsgenossen ihn berief, als Vorsitzender des Berliner Anwaltvereins, der Anwaltskammer zu Berlin und der Vereinigung der Vorstände der Deutschen Anwaltskammern, hat er sich in opfervoller Arbeit unvergängliche Verdienste um seinen Stand erworben. Den Aufgaben und Arbeiten des Deutschen Anwaltvereins hat er durch seine Tätigkeit in der Abgeordnetenversammlung, der er volle 20 Jahre hindurch angehörte, und durch sein Wirken in den wichtigsten Ausschüssen des Vereins hervorragende Unterstützung geliehen, die in der Verleihung der Ehrenmitgliedschaft aus Anlaß seines 70. Geburtstages dankbare Anerkennung fand. Im Deutschen Anwaltverein wird der Name Ernst Heiniz allezeit in ehrendem Gedächtnis fortleben.

Leipzig, den 4. November 1930.

Der Vorstand des
Deutschen Anwaltvereins
Justizrat Dr. M. Drucker,
Präsident.

Das summarische Verfahren im Strafprozeß.

Von Landgerichtsdirektor Dr. Neumann, Berlin.

Das abgekürzte Verfahren im Strafprozeß ist bisher vornehmlich vor dem Einzelrichter zur Anwendung gelangt. Neuerdings zeigt sich jedoch das kriminalpolitisch und finanzpolitisch begründete Bestreben der Staatsanwaltschaft, diesem Verfahren ein breiteres Anwendungsgebiet dadurch zu verschaffen, daß es auch vorm Schöffengericht und erweiterten Schöffengericht beantragt wird. Diese Tatsache lenkt erneut die Aufmerksamkeit auf dieses besonders geartete Verfahren und regt zur näheren Betrachtung an.

Nach § 212 StPD. kann vor dem Amtsrichter oder dem Schöffengerichte ohne schriftlich erhobene Anklage und ohne eine Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens zur Hauptverhandlung geschritten werden, wenn der Beschuldigte sich entweder freiwillig stellt oder infolge einer vorläufigen Festnahme dem Gerichte vorgeführt oder nur wegen Übertretung verfolgt wird. Danach ist also das summarische Verfahren beim Vorliegen der noch näher zu untersuchenden besonderen Voraussetzungen für alle Übertretungen, Vergehen und Verbrechen, soweit ihre Aburteilung nicht dem RG., OVG. oder SchwG. vorbehalten ist, anwendbar. Das Verfahren soll, wie das RG. in der Entsch. JW. 1930, 928 sagt, nicht etwa auf die Aburteilung geringfügiger und beweisrechtlich einfach liegender Sachen beschränkt sein. Für Jugendfachen ist es kraft Gesetzes (§ 38 Abs. 2 JGG.), für Privatklagesachen seinem Wesen nach nicht anwendbar. Die gelegentlich auch vom Oberreichsanwalt vertretene Auffassung (vgl. Feisenberger § 212 Anm. 2), daß im abgekürzten Verfahren die Zuziehung eines zweiten Richters unzulässig sei, ist mit dem Wortlaut des Gesetzes unvereinbar und auch nicht aus § 29 Abs. 2 OVG., wonach die Zuziehung bei Einreichung der Anklageschrift zu beantragen ist, nach § 212 StPD. aber eine Anklageschrift nicht eingereicht werde, herzuleiten; denn nicht die Tatsache der Einreichung der Anklageschrift, sondern der Umstand, daß eine Anklage erhoben wird, ist maßgebend (RGSt. 59, 59; JW. 1930, 930). Es wäre ein unerträglicher Zustand, wenn die Zuziehung eines zweiten Richters, in der doch das Gesetz eine erhöhte Rechtsgarantie erblickt, für das abgekürzte Verfahren unzulässig wäre.

Stellt die Staatsanwaltschaft beim Schöffengericht den Antrag auf Erledigung der Sache im abgekürzten Verfahren, so hat das Gericht zunächst die Pflicht zur Prüfung, ob die Voraussetzungen für die Anwendung gegeben sind, denn erst dann kann nach § 212 StPD. „zur Hauptverhandlung geschritten werden, wenn usw.“. Diese Prüfungspflicht obliegt dem Vorsitzenden, vor dessen Gericht (einfaches oder erweitertes Schöffengericht) das Verfahren sich abspielen soll, und zwar gleichgültig, ob ihm die Sache außerhalb der Sitzung oder während einer Sitzung zugeleitet wird. Denn solange die Sache zur Hauptverhandlung nicht zugelassen ist, entscheidet der Vorsitzende außerhalb der Hauptverhandlung. Ich vermag Detker (JW. 1930, 930) nicht beizupflichten, daß beim erweiterten Schöffengericht — gemeint ist offenbar während der Sitzung — der Vorsitzende und der zweite Richter über die Zulassung der Anklage zum summarischen Verfahren zu entscheiden hätten. Diese Auffassung findet im Gesetz keine Stütze und könnte das beschleunigte Verfahren nur komplizieren. Ebenjowenig wie im normalen Verfahren, bei dem der zweite Richter zuzuziehen ist, dessen Mitwirkung bei der Prüfung der Eröffnung des Hauptverfahrens und allen sonstigen außerhalb der Hauptverhandlung zu treffenden Entscheidungen nötig ist, ist sie beim summarischen Verfahren geboten. Wird nach der Zulassung der Strafsache zur Hauptverhandlung durch den Vorsitzenden die Frage nach dem Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen etwa durch den Verteidiger erneut angeschnitten, so haben nunmehr die Richter mit den Schöffen über diese Frage zu befinden.

Voraussetzung für die Verhandlung im summarischen Verfahren ist, a) daß es sich um eine Übertretung handelt oder b) daß der Beschuldigte sich freiwillig stellt oder c) daß er infolge einer vorläufigen Festnahme dem

Gericht vorgeführt wird. Die erste Alternative bedarf keiner Erörterung; schon die Frage, ob der Beschuldigte sich freiwillig gestellt habe, hat zu Zweifeln Anlaß gegeben. Die bloße Aufforderung, vor Gericht zu erscheinen, schließt im Gegensatz zur Ladung die Freiwilligkeit nicht aus. Eine unter Androhung der Vorführung oder anderer Maßnahmen erfolgte Gestellung ist jedoch keine freiwillige (Kohlrausch, StPD. 1930 § 212 Anm. 2). Und deshalb ist die Entsch. des RG. (JW. 1930, 287) nicht zu billigen, die keine Verurteilung des Begriffs der freiwilligen Selbstgestellung darin erblickt hat, daß einem unter Androhung von Ordnungsstrafen geladenen Zeugen, gegen den sich der Verdacht der Mittäterchaft ergeben hatte, mit seinem Einverständnis sofort der summarische Prozeß gemacht worden ist (vgl. Weber: JW. 1930, 287²⁴). Ein Verhafteter stellt sich selbst dann nicht freiwillig, wenn er mit der Vorführung zwecks abgekürzter Aburteilung einverstanden ist (so auch Böme, Rosenberg § 212 Anm. 4 und Löwenthal: JW. 1929, 2694; a. M. Kohlrausch a. a. O. und JW. 1926, 265). Diese Zweifel über die Auslegung des Begriffs der freiwilligen Gestellung hat der Reichstagsentwurf eines GGStGB. dadurch beseitigt, daß nicht mehr verlangt wird, daß der Beschuldigte sich freiwillig stellt, sondern daß es genügen soll, wenn er mit dem beschleunigten Verfahren einverstanden ist (§ 212 Entw.). Schwieriger gestaltet sich die Prüfung der Frage, ob der Beschuldigte „infolge einer vorläufigen Festnahme dem Gerichte vorgeführt wird“. Im Gegensatz zu Feisenberger (§ 212 Anm. 3), der meint, der Richter habe nur die formelle Voraussetzung zu prüfen, bin ich der Ansicht, daß dem Richter auch die Prüfungspflicht nach der materiellen Seite obliegt, d. h., ob die Zulässigkeit der vorläufigen Festnahme nach § 127 StPD. gegeben war. Mit Recht sagt Detker (JW. 1930, 929), daß die Zulässigkeit des besonderen Verfahrens unmöglich dazu bestimmt sein oder die Folge haben kann, den Festgenommenen des Rechts auf richterlichen Entscheid über die materielle Berechtigung der Festnahme nach § 128 StPD. zu berauben. Sonst könnte schon der Mißgriff eines untergeordneten Polizeiorgans dazu führen, daß dem Festgenommenen die wertvollsten Verfahrensgarantien entzogen werden. Diesen Standpunkt teilt offenbar auch das RG., das in der Entsch. JW. 1930, 929 in einer allerdings wenig präzisen Form sagt, daß bezüglich der Frage, ob Gefahr im Verzuge vorgelegen hätte, „dem Gericht in gewissem Umfang eine nicht zu bestreitende Prüfungspflicht obliegt“ (vgl. auch OVG. Frankfurt a. M.: JW. 1924, 1788). Auch darin stimme ich Detker bei, daß in dem Falle, wo die Zuständigkeit des Richters aus § 128 StPD. (Amtsrichter des Bezirks der Festnahme) mit der des § 212 (Tatrichter) nicht zusammenfällt, der letztere durch die Vorführung zum Zweck der Aburteilung die Eignung zur Entscheidung über das Recht zur vorläufigen Festnahme erhält. Kommt der Tatrichter zu dem Ergebnis, daß die vorläufige Festnahme nicht geboten war, so hat er die Zulassung des Beschuldigten auszusprechen und die Einleitung des abgekürzten Verfahrens zu verweigern. Führt die der Staatsanwaltschaft gegen diese Entsch. gegebene Beschwerde zum Erfolge, und wird die Verhaftung verfügt, so kann die Staatsanwaltschaft unter erneuter Vorführung des Beschuldigten das summarische Verfahren wiederum beantragen. Gält dagegen der Tatrichter die vorläufige Festnahme für gerechtfertigt, so wird er in die Hauptverhandlung eintreten, womit gleichzeitig die Zulassung des Verfahrens nach § 212 StPD. dargetan wird. Auch steht nichts im Wege, daß der Tatrichter, wenn er etwa eine tagelange Verhandlung vorzieht, den Haftbefehl gegen den Beschuldigten erläßt, wie es auch nicht ausgeschlossen ist, daß der Vorführung zwecks Aburteilung der Erlass des Haftbefehls durch den Amtsrichter des Bezirks der Festnahme (§ 128 StPD.) vorangegangen ist. Sowohl im ersteren wie im letzteren Falle ist die vorläufige Festnahme der Verhaftung vorangegangen, die Voraussetzung für die Anwendung des § 212 also gegeben. Daher

kann ich auch der Ansicht Böwenthal's (JW. 1929, 2694), daß mit der Erlassung des Haftbefehls die vorläufige Festnahme und damit die Rechtsgrundlage für die Anwendung des § 212 StPD. beseitigt werde, da der richterliche Haftbefehl nur „zeitlich, nicht ursächlich die Folge der vorläufigen Festnahme sei“, nicht beipflichten. Ist der Beschuldigte auf Grund vorläufiger Festnahme verhaftet und zur summarischen Aburteilung vorgeführt, so ist er insofern einer vorläufigen Festnahme vorgeführt, die Voraussetzung für das summarische Verfahren mithin erfüllt (Loewe: JW. 1930 § 212 Num. 5 und Detker a. a. O.). Erachtet der Richter das summarische Verfahren für zulässig, so muß er es auch zulassen, und es steht ihm nicht etwa auch darüber die Entscheidung zu, ob sich die vorliegende Sache zur Aburteilung im abgekürzten Verfahren eignet. Ebenso wie bei der Frage der Zuziehung des zweiten Richters ist es hier lediglich in das Ermessen der Staatsanwaltschaft gestellt, ob sie den Antrag aus § 212 StPD. stellen will oder das regelmäßige Verfahren vorzieht. Dem Beschuldigten steht kein Widerspruchsrecht, dem Richter nicht die Befugnis, das Wahlrecht des Staatsanwalts zu beschränken, zu, selbst dann nicht, wenn er die Sache nach Art und Umfang für die summarische Aburteilung für ungeeignet hält (so die allgemeine Meinung; a. M. Gerland, Strafprozeß 328, der dem Gericht die Entscheidung über die Zweckmäßigkeit einräumen will). Dieser starre Rechtszustand hat bereits zu Schwierigkeiten geführt, und deshalb ist es zu begrüßen, daß der Reichstagsentwurf eines GGStGB. damit bricht und dem jetzigen § 212 StPD. einen neuen Absatz hinzufügt:

Solange ein Urteil noch nicht erlassen ist, kann das Gericht die Sache, falls sie nicht ausschließlich Übertretungen betrifft, als zur Verhandlung in diesem Verfahren ungeeignet an die Staatsanwaltschaft zurückverweisen; geschieht das, so gilt die öffentliche Klage als nicht erhoben. Der Beschluß ist nicht anfechtbar.

Und die Begründung sagt auf S. 80 dazu: Die Staatsanwaltschaft muß die Sache alsdann im gewöhnlichen Verfahren weiterverfolgen, d. h. sie muß ein Ermittlungsverfahren einleiten und nach dessen Abschluß, sofern dann hinreichender Tatverdacht vorliegt, eine Anklageschrift einreichen. Selbstverständlich kann sie, wenn die Ermittlungen hinreichenden Verdacht nicht ergeben, das Verfahren einstellen. Die frühere Erhebung der Anklage im summarischen Verfahren ist hierfür kein Hindernis.

Die Anberaumung der Hauptverhandlung ist Sache des Vorsitzenden, der zwar sofort zur Verhandlung schreiten kann, aber auch nicht gehindert ist, den Termin anderweit festzusetzen, wobei mit Rücksicht auf §§ 127, 128 StPD. zu beachten ist, ob der Beschuldigte noch vorläufig festgenommen oder bereits verhaftet ist. Jedenfalls hat die Staatsanwaltschaft keinen Anspruch darauf, daß die Sache in einer bestimmten Sitzung verhandelt wird.

Die Hauptverhandlung vollzieht sich nach den für das normale Verfahren geltenden Grundsätzen mit der alleinigen Abweichung, daß die Anklage ohne vorherige Zustellung durch mündlichen Vortrag unter genauer Fixierung der Tat von der Staatsanwaltschaft vorzutragen ist. Auf etwaige Unklarheiten in der Anklage hat der Vorsitzende hinzuweisen und ihre Klarstellung zu bewirken. Nach Verlesung der Anklage beginnt, ohne daß es eines Eröffnungsbeschlusses bedarf, die Vernehmung des Angekl., der sich die Beweisaufnahme, die Plädoyer, die Beratung und Urteilsverklündung anschließen. Es ist also zu beachten, daß das summarische Verfahren lediglich vor der Hauptverhandlung, nämlich in dem Wegfall des Ermittlungsverfahrens, der Zustellung einer schriftlichen Anklage und des Eröffnungsverfahrens liegt, daß aber die Hauptverhandlung selbst den allgemeinen Grundsätzen unterliegt, mithin mit allen Rechtsgarantien ausgestattet sein muß, die dem normalen Verfahren eigen sind. Soweit danach an die Verlesung des Eröffnungsbeschlusses Rechtsfolgen geknüpft sind, ist im summarischen Verfahren mangels Eröffnungsbeschlusses und ausdrücklicher gesetzlicher Regelung der Zeitpunkt maßgebend, in dem der Eröffnungsbeschuß verlesen werden mußte, d. h. nach § 243 Abs. 2 StPD.: der Abschluß der Vernehmung des Angekl. über seine persönlichen Verhältnisse. Diesen Zeitpunkt, wie es

bisweilen in der Literatur geschieht, vorzuberlegen auf den Beginn der Hauptverhandlung, ist, weil willkürlich und dem Angekl. nachteilig, abzulehnen. Bis zum Beginn der Verhandlung zur Sache kann somit der Angekl. den Einwand der Unzuständigkeit gemäß § 16 StPD. sowie das Ablehnungsrecht wegen Besorgnis der Befangenheit nach § 25 StPD. geltend machen, und das Gericht hat daraufhin nach den allgemeinen Grundsätzen zu verfahren. Die Verteidigung des Angekl. darf in keiner Weise beschränkt werden, ist vielmehr m. E. mit Rücksicht auf die gefährliche Lage, in die der Angekl. gedrängt ist, in loyalster Weise zu handhaben. Danach gelten zunächst die Vorschriften über die Officialverteidigung auch hier. Tauben und Stummen ist also ein Verteidiger auch ohne Antrag zu stellen; nach § 140 Abs. 3 StPD. hat der Angekl. bei allen Verbrechen, die nicht Rückfallsverbrechen sind, das Recht, einen Officialverteidiger zu beantragen. Bedenklich ist schon, daß er im normalen Verfahren auf dieses Recht nicht hingewiesen werden muß; ihn im summarischen Verfahren darüber zu belehren, halte ich für ein nobile officium des Richters. In allen anderen Fällen, also bei Rückfallsverbrechen und Vergehen, ist von der Ermessungsbestellung nach § 141 StPD. weitestgehender Gebrauch zu machen. Der Fall der „Dringlichkeit“ wird meist vorliegen (vgl. auch Detker a. a. O. und Honig; MSchr. CrimPsych. 15, 151). Inwieweit dem Verteidiger durch Aussetzung der Verhandlung Gelegenheit zur Vorbereitung zu geben ist, ist eine gewissenhaft zu prüfende Ermessensfrage.

Wie das Recht auf Officialverteidigung steht dem Angeklagten auch das Recht auf Voruntersuchung zu (Detker: JW. 1930, 930), mit der Maßgabe, daß entsprechend der Vorschrift des § 201 StPD. bei Verbrechen aller Art der Angekl. durch den Vorsitzenden zur Erklärung darüber aufzufordern ist, ob er die Voruntersuchung beantrage. Bedenklich genug bleibt hier, daß das Recht auf Voruntersuchung, das dem Angekl. im normalen Verfahren auch bei Vergehen dann gegeben ist, wenn das Ermittlungsergebnis in die Anklage aufgenommen wird (§ 201 Abs. 3 Halbsatz 2 StPD.) hier mangels eines Ermittlungsergebnisses wegfällt. Das Korrektiv hierfür muß in der verstärkten Auswahl der zum summarischen Verfahren vor dem Schöffengericht geeigneten Sachen durch die Staatsanwaltschaft liegen. Strafsachen, in denen sie normalerweise ein Ermittlungsergebnis in die Anklage aufnehmen würde, sind für das abgekürzte Verfahren nicht geeignet. Stellt der Angekl. den Antrag auf Voruntersuchung, so bleibt de lege lata kein anderer Ausweg, als das Verfahren auszusetzen und so schnell als möglich die Entscheidung der Beschlusskammer des VG. herbeizuführen; de lege ferenda wird zu erwägen sein, ob in diesem Falle nicht das Schöffengericht über den Antrag selbst zu entscheiden haben soll.

An die Vernehmung des Angekl. schließt sich die Beweisaufnahme, für die die allgemeinen Beweisregeln gelten. Die Beweisaufnahme ist somit auf die sämtlichen vorgeladenen Zeugen und Sachverständigen sowie auf die anderen herbeigeschafften Beweismittel zu erstrecken, es sei denn, daß die Beweiserhebung zum Zwecke der Prozeßverschleppung beantragt ist (§ 245 StPD.), und es bedarf eines Gerichtsbeschlusses, wenn ein Beweisantrag abgelehnt werden soll (§ 244 StPD.). Ist das Beweismittel (Zeugen, Sachverständige, Urkunden usw.) nicht präsent, so ist es unter Ausnutzung aller technischen Hilfsmittel (Kraftwagen, Telephon, Telegraph usw.) herbeizuschaffen, erforderlichenfalls nach Aussetzung der Verhandlung. Da es sich im summarischen Verfahren nur selten um formell geladene Zeugen oder Sachverständige handelt, deren Vernehmung — Übertretungen abgesehen — ohne Prüfung der Erheblichkeit erfolgen muß (§ 245 StPD.), vielmehr meist „gestellte“ Zeugen oder Sachverständige erscheinen werden, hat das Gericht die Erheblichkeit der Vernehmung zu prüfen und darf diese wegen Unerheblichkeit ablehnen, ist also wesentlich freier gestellt als im normalen Verfahren. Wer die Beweismittel herbeigeschafft hat, ist gleichgültig; sie werden, wenn etwa die Polizeibehörde sie beibringt, als von der Staatsanwaltschaft, wenn Verwandte des Angekl. sie benennen, als vom Angekl. gestellt anzusehen sein. Daß das Gericht von Amts wegen Zeugen oder Sachverständige herbeiholen oder die Herbeischaffung anderer Beweismittel anordnen kann, bedarf keiner

besonderen Erwähnung (§ 244 Abs. 3 StPD.). Erhebliche Beweisanträge, deren Erledigung innerhalb der höchst zulässigen Aussetzungsdauer von drei Tagen (§ 229 StPD.) nicht erledigt werden können, müssen zur Vertagung führen.

Da im summarischen Verfahren das Belastungsmaterial naturgemäß schnell zusammengetragen und nicht eingehend ermittelt worden ist, wird nicht selten die Hauptverhandlung ein anderes Bild ergeben, als der Anklagebehörde vorschwebte, mit der Folge, daß der Tatbestand eine andere rechtliche Qualifikation bedingt oder auch neue Straftaten aufdeckt. In solchen Fällen ist nach §§ 265, 266 StPD. i. Verb. m. § 212 StPD. folgendermaßen zu verfahren: Auf rechtliche Abweichungen von der Anklage ist hinzuweisen und Gelegenheit zur Verteidigung zu geben. Werden erst in der Hauptverhandlung solche vom Strafgesetz besonders vorgesehene Umstände behauptet, welche die Strafbarkeit erhöhen (statt einfacher Körperverletzung gefährliche oder schwere, statt Diebstahls Einbruch oder Rückfall usw.), oder treten neue vom Angekl. bestrittene Umstände hervor, welche die Anwendung eines schwereren Strafgesetzes zulassen, und erklärt der Angekl., auf die Verteidigung nicht genügend vorbereitet zu sein, so muß das Gericht auf seinen Antrag aussetzen. Dabei sind unter neuen Umständen i. S. des § 265 StPD. solche Tatsachen und tatsächlichen Verhältnisse zu verstehen, die erst in der Hauptverhandlung zum Vorschein kommen, und die der Angekl. nicht aus der Anklageschrift, dem Eröffnungsbeschluss oder einer früheren Verhandlung, d. h. auf § 212 StPD. angewandt, aus dem Vortrag der Anklage entnehmen konnte (RG. 52, 250). Da dies im summarischen Verfahren mangels eingehender Vorermittlungen keineswegs selten der Fall sein wird, hat der Angekl. eine Handhabe, das beschleunigte Verfahren abzuwenden. Auch diese Erwägung muß für die Staatsanwaltschaft ein Wink dafür sein, nur einfache, von vornherein klar übersehbare Tatbestände der summarischen Anklage zugrunde zu legen.

Wird der Angekl. im Laufe des abgekürzten Verfahrens noch einer anderen Tat beschuldigt, als wegen welcher die Anklage erhoben ist, so kann, soweit es sich um eine Übertretung handelt, ohne weiteres gegen ihn verhandelt werden; soweit ein neues Vergehen vorliegt, dann, wenn er zustimmt (§ 266 StPD.). Mangels solcher Zustimmung wird gegen den vorläufig Festgenommenen dann verhandelt werden können, wenn das weitere Vergehen denselben Tatfaktorenkomplex zur Grundlage hat, auf Grund dessen die vorläufige Festnahme erfolgte. Ist die neu hervorgetretene Tat ein Verbrechen, so kann sie grundsätzlich nicht zum Gegenstand der summarischen Aburteilung gemacht werden (§ 266 Abs. 2 StPD.). Ist jedoch der Angekl. mit der Aburteilung einverstanden, und hatte er sich freiwillig gestellt, so ist er auch für die neue Tat als freiwillig gestellt anzusehen und damit die Voraussetzung für die Aburteilung der neuen Tat erfüllt. Für vorläufig Festgenommene gilt dies wiederum nur, wenn

das neue Verbrechen in Tatumständen gefunden wird, die mit dem die vorläufige Festnahme begründenden Tatbestände zusammenhängen. Denn dann gilt er auch insoweit für vorläufig festgenommen.

Die Hauptverhandlung schließt mit der Urteilsverkündung, die jedoch nach § 268 StPD. auf eine Woche ausgesetzt werden kann.

Läßt sich die Hauptverhandlung nicht mit der nicht als Unterbrechung geltenden Aussetzung auf drei Tage durchführen, so ist zu vertagen und in der späteren Verhandlung von neuem, unabhängig von dem Stande des bisherigen Verfahrens, zu verhandeln. Da nach § 212 StPD. mit der Verhandlung zur Sache nach erhobener mündlicher Anklage („latentes Eröffnungsdekret“) die Sache anhängig geworden ist, ist die Staatsanwaltschaft nicht genötigt, eine neue, den Vorschriften der §§ 199, 200 StPD. entsprechende Anklageschrift zu erheben (vgl. auch DRZ. 1927, 207), vielmehr wird in der neuen Verhandlung auf Grund der erstmalig mündlich erhobenen Anklage weiterverhandelt.

Das summarische Verfahren erstreckt sich in der Literatur sehr geringer Zustimmung; fast übereinstimmend wird auf die schweren Gefahren, die es zwangsläufig für den Angekl. nach sich zieht, hingewiesen und vor breiterer Anwendung gewarnt. Soweit es freudig begrüßt wird und, wie es auch die Begründung zum Reichstagsentwurf eines GGStGB. S. 80 tut, seine Bewährung ausstehend, kann sich dies nur auf die mit dem Schnellverfahren vor dem Einzelrichter gemachten Erfahrungen stützen. Zunächst bietet jedoch hier die Bestimmung des § 26 GG., wonach der Angekl. nach obligatorischer Belehrung über dieses Recht bei fast allen Verbrechen der Aburteilung durch den Einzelrichter widersprechen und die Verweisung der Sache an das Schöffengericht beantragen kann, die Handhabe zur Abwendung des summarischen Verfahrens und somit einen genügenden Schutz gegen übereilte Aburteilung in Kapitalsachen. Im übrigen ist hier dank verständiger Auswahl der Sachen durch die Staatsanwaltschaft und dank der Gepflogenheit der Einzelrichter, alle Sachen größeren Umfangs in das normale Verfahren überzuleiten, die Erfahrung in der Tat günstig. In einer gewaltigen Anzahl von Fällen folgt in kürzester Zeit die Sühne der Tat, wird Untersuchungshaft verkürzt oder vermieden und erheblicher Kostenaufwand erspart. Diese Tatsache darf jedoch den Blick nicht trüben und die Strafverfolgungsbehörde dazu verleiten, gestützt auf die eingangs erwähnte RGEntsch. (RW. 1930, 928) die Aburteilung auch umfangreicher, beweisrechtlich nicht einfach liegender Strafsachen im summarischen Verfahren zu betreiben. Zwar mag der Wortlaut des Gesetzes dem nicht entgegenstehen; die oben aufgedeckten Gefahren, die ratio legis und die Achtung vor den wertvollsten Verfahrensgarantien zwingen jedoch zu vor-

Können vom Angeklagten behauptete Tatsachen, die eine Beschuldigung dritter Personen enthalten, als wahr unterstellt werden?

Nicht selten behauptet der Angekl. zu seiner Verteidigung Tatsachen, die auf der einen Seite zwar unter Umständen geeignet sind, ihn zu entlasten, auf der anderen Seite aber mehr oder weniger schwere Beschuldigungen dritter Personen enthalten. Ich denke hierbei z. B. an Beleidigungsprozesse, bei denen der Angekl. durch ein ehrenrühriges oder sogar strafbares Verhalten des Beleidigten oder anderer Personen zu seinem Vorgehen bestimmt sein will, an Erpressungsfälle, in denen schwere Verfehlungen des Erpreßten den Anlaß zu der Erpressung gegeben haben sollen, ferner an die häufigen Fälle, in denen der Angekl., um nicht als der Urheber und das treibende Element zu erscheinen, die Hauptschuld auf angebliche Mittäter abzuschieben versucht. Ist nun in all diesen Fällen eine Wahrunterstellung unzulässig, weil durch eine solche das Gericht zum Nachteil des beschuldigten Dritten eine Schuldfeststellung treffen oder doch zum mindesten notwendig den Eindruck erwecken würde, daß es selbst die aufgestellten Behauptungen für wahr hält?

Die Beantwortung dieser Frage hängt m. E. in erster Linie davon ab, ob allgemeine Voraussetzung für eine Wahrunterstellung

ist, daß das Gericht von der Wahrheit der als wahr unterstellten Tatsachen auch überzeugt ist.

Nach dem Kommentar von Loewe-Rosenberg, Ben. 10 b Abs. 3 zu § 244 StPD. soll der Tatrichter, wenn er eine Behauptung des Angekl., die er nicht für glaubwürdig hält, als wahr unterstellt und zur Grundlage seiner Entscheidung macht, gegen den Prozeßgrundsatz verstoßen, daß der Tatrichter von den Tatsachen überzeugt sein müsse, aus denen sich die Schuld des Angekl. ergebe. Dieser Auffassung vermag ich nur zum Teil zu folgen. Wichtig ist sie un- zweifelhaft für den Fall, daß das Gericht entgegen der Erwartung des Angekl. die als wahr unterstellte Tatsache nicht als entlastendes, sondern als belastendes Moment bei der Urteilsfindung verwerten will, wie es das RG. in seiner Entsch. RWSt. 61, 359 ausdrücklich für zulässig erklärt hat. Ganz anders ist aber die Sachlage zu beurteilen, wenn das Gericht — und dies ist doch der Regelfall — die als wahr unterstellte Tatsache zugunsten des Angekl. als entlastendes Moment berücksichtigt. Hier ist doch der verfolgte Zweck gar nicht der, Unterlagen für eine Schuldfeststellung gegen den Angekl. zu gewinnen, sondern gerade umgekehrt der, die Verwertung eines entlastenden Momentes zugunsten des Angekl. zu ermöglichen. Die Wahrunterstellung dient im tieferen Sinne dazu, im Interesse einer möglichst schnellen und wirksamen Prozeßführung Beweiserhebungen zu ver-

weisen, deren Ergebnis für die strafrichterliche Beurteilung der Tat des Angekl. zwar von einer gewissen Erheblichkeit, jedoch keiner ausschlaggebenden Bedeutung ist. Es handelt sich eben um die Verwirklichung des sich immer mehr bahnbrechenden Gedankens, der teilweise auch schon Ausdruck im Gesetz gefunden hat (z. B. im § 154 St. P. O.), daß der prozessuale Aufwand in einem gesunden Verhältnis zu dem im Endergebnis zu erzielenden Erfolge stehen müsse, und daß insbes. die Erreichung des Endzieles des Strafprozesses überhaupt, den Täter einer gerechten Strafe zuzuführen, durch eine übermäßige Ausdehnung der Ermittlungen bzw. Beweiserhebungen und einer dadurch verursachten Verzögerung des Verfahrens nicht gefährdet werden dürfe.

Aus diesem Wesen der Wahrunterstellung ergibt sich auch die Bedeutung, die für sie der den Strafprozeß beherrschende Grundsatz hat, daß das Gericht auch von Amts wegen zur Erforschung der objektiven Wahrheit verpflichtet ist (§ 155 St. P. O.). Zwar gilt dieser Grundsatz an und für sich ebenso wie für die belastenden Momente auch für die entlastenden. Er verlangt aber keineswegs in beiden Fällen eine in gleicher Weise bis zu den allerletzten Konsequenzen gehende Durchführung. Dem Angekl. müssen die seine Verurteilung tragenden Umstände allerdings voll und ganz nachgewiesen werden. Hier gibt es naturnotwendig keine Einschränkung. Anders aber, wenn es sich um entlastende Umstände handelt, durch welche das Urz. zugunsten des Angekl. nur unwesentlich beeinflusst werden kann. Hier würde es eine Überspannung des Grundsatzes der objektiven Wahrheitsermittlung bedeuten, falls unter Hintanhaltung der obersten Ziele des Strafverfahrens die objektive Wahrheitsforschung weiter ausgedehnt werden müßte, als zur Findung einer gerechten Strafe unbedingt erforderlich ist. Wird der Angekl. durch eine Wahrunterstellung nicht unverhältnismäßig begünstigt, so wird das Gericht unbedenklich zu einer solchen greifen dürfen, wenn es dadurch eine für die Durchführung des Verfahrens nachteilige Verzögerung vermeiden kann, und zwar, solange nur noch die Möglichkeit einer Erweisbarkeit oder zum mindesten Nichtwiderlegbarkeit besteht, auch dann, wenn es von der Wahrheit der Tatsache nicht überzeugt ist, ja sogar, wenn es sie für sehr wenig glaubhaft hält.

Ich glaube, daß ich mich mit den im Vorstehenden entwickelten Grundsätzen im wesentlichen auch innerhalb der von Ullberg „Der Weisungsantrag im Strafprozeß“ im § 8 des zweiten Buches dargelegten Gedankengänge bewege. Ullberg bezeichnet unter Ziff. IV die Wahrunterstellung als eine Frage der Prozeßökonomie und führt unter Ziff. I aus, daß die Wahrunterstellung aus den elementarsten Grundsätzen des Prozeßrechts, insbes. dem Prinzip der Konzentration, gerechtfertigt erscheint, was sich vollkommen mit meiner Ansicht deckt. Ullberg legt dann unter Ziff. II weiter dar, daß die Wahrunterstellung bedeuten kann, daß das Gericht von der Wahrheit der Tatsache überzeugt ist, ebenso aber auch, daß das Gericht es dahingestellt sein läßt, ob die Tatsache wahr ist oder nicht. Er führt ferner unter Ziff. III aus, daß das Gericht, wenn es zugunsten des Angekl. eine Tatsache als wahr behandeln will, nicht der Überzeugung bedarf, daß sie tatsächlich wahr ist. Die Beweislast falle hier nur nicht unglaubhaft erscheinen. Hiermit stimme ich bis auf den Punkt, daß die Tatsache nicht als unglaubhaft erscheinen dürfe, ebenfalls voll und ganz überein. Warum die Tatsache nicht auch als unglaubhaft erscheinen darf, vermag ich deswegen nicht einzusehen, weil unter dem Gesichtspunkt der objektiven Wahrheitsermittlung betrachtet, der doch allein als Grund für ein solches Erfordernis in Betracht kommen könnte, eine größere oder geringere Glaubhaftigkeit ebenjowenig genügen kann wie eine größere oder geringere Unglaubhaftigkeit; denn im einen wie im anderen Falle besteht immer noch die Möglichkeit der Widerlegung. Solange diese aber währt, kann von einer Erschöpfung aller zur Aufklärung dienenden Mittel, wie sie der Grundsatz der objektiven Wahrheitsermittlung als solcher verlangt, nicht gesprochen werden.

Wenn übrigens das RG. in der Entsch. RGSt. 61, 359, der sich im Ergebnis allerdings nicht voll beizupflichten vermag, ausführt, daß es im Falle der Wahrunterstellung um deswillen einer Beweiserhebung nicht bedürfe, 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 Falles absehen zu dürfen, so zeigt dies, daß auch das RG., abgesehen von der Glaubhaftigkeit, eben noch andere Gründe für die Bornahme einer Wahrunterstellung gelten lassen will.

Hiernach ist also weder die Überzeugung des Gerichts von der Wahrheit der als wahr unterstellten Tatsache noch überhaupt der Glaube an deren Wahrheit erforderlich, sondern es genügt, daß es das Gericht völlig dahingestellt sein lassen will, ob die Tatsache wahr ist oder nicht. Dann aber ist nicht einzusehen, wie durch eine solche Wahrunterstellung, falls sie Tatsachen betrifft, die eine Verschuldigung eines Dritten enthalten, dieser Dritte geschädigt werden sollte, da mit der Wahrunterstellung weder gegen ihn eine Schuldstellung getroffen noch auch nur ein begründeter Verdacht ausgesprochen wird, vielmehr die Frage nach der Wahrheit genau so offenbleibt, als wenn die Tatsache für unerheblich erklärt wird. Man kann auch nicht hiergegen einwenden, daß zum mindesten in der Öffentlichkeit der solche Eindruck entstehen müsse, daß das Gericht an die Wahr-

heit der Verschuldigung geglaubt und sich diese durch die Wahrunterstellung zu eigen gemacht habe. Dies könnte höchstens der Fall sein, wenn es das Gericht unterläßt, in der Begründung seines den Beweisantrag ablehnenden Beschl. oder in der Urteilsbegründung ausdrücklich hervorzuheben, daß es die Wahrheit der betr. Tatsache dahingestellt sein läßt. Beunruhigt sich aber das Gericht nicht mit der bloßen Erklärung der Wahrunterstellung, sondern macht es bei der Verkündung offenkundig, daß es die Frage nach der Wahrheit der den Dritten belastenden Tatsache völlig offenläßt, so kann von einer Irreleitung der öffentlichen Meinung nicht die Rede sein.

Der m. E. allein gangbare und dem Wesen der Wahrunterstellung gerecht werdende Weg zur Vermeidung von Mißverständnissen ist neben einer genügenden Aufklärung der Öffentlichkeit über die rechtliche Natur der Wahrunterstellung der, daß die Gerichte mehr als bisher davon Gebrauch machen, sich bei der Wahrunterstellung auch darüber zu äußern, ob sie an die Wahrheit der Tatsachen glauben oder sie dahingestellt sein lassen wollen. Dagegen halte ich es für unvereinbar mit den Interessen der Rechtspflege, bei der Wahrunterstellung eine jeden inneren Grundes entbehrende Unterscheidung nach der Richtung zu machen, ob es sich um dritte Personen belastende Behauptungen handelt oder nicht und die Wahrunterstellung im ersteren Falle als unzulässig überhaupt abzulehnen.

Zum Schluß sei mir noch erlaubt, mit einigen Worten auf die Kritik einzugehen, die H. Dr. Hagenburg in der DZJ. 1930, 1377 an dem durch die 4. Große Strk. des O. III Berlin unten S. 3450¹ gefällten Urz. geübt hat, durch das ein Angekl. wegen gemeinschaftlicher Erpressung auf Grund der Wahrunterstellung verurteilt worden ist, daß sich an seiner Tat ein Rechtsanwalt als Mittäter beteiligt habe. Er meint, das Gericht hätte nicht die übliche Formel für die Wahrunterstellung wählen dürfen. Es hätte dem Angekl. erklären können, man werde ihn so behandeln, als wäre die Behauptung wahr. Noch besser hätte das Gericht die als wahr unterstellte Tatsache für unerheblich erklären sollen. Da ich selbst an der betr. Verhandlung als Vorsitzender mitgewirkt habe, wird man mir glauben können, wenn ich versichere, daß erstens eine Erklärung als unerheblich nicht möglich war, weil das Gericht die als wahr unterstellte Mittäterschaft als für das Strafmaß in geringem Maße erheblich angesehen hat, daß aber zweitens sowohl bei der Beschluß- wie bei der Urteilsverkündung der Vorsitzende ausdrücklich betont hat, daß das Gericht die Wahrheit der als wahr unterstellten Tatsache völlig dahingestellt sein lasse und diese nur dem Angekl. gegenüber so behandeln wolle, als ob sie wahr wäre. Wenn diese Ausführungen in einem Teile der Presseberichte nicht klar genug zur Wiebegrabe gelangt sind, so dürfte hieran dem Gericht keine Schuld beizumessen sein, so sehr dies auch im Interesse des betroffenen Rechtsanwalts zu bedauern ist.

RGDir. Ernst Beringer, Berlin.

Das „Schweigen“ in der Betrugsrechtsprechung des Reichsgerichts.

Die „Unterdrückung wahrer Tatsachen“ vollzieht sich entweder in einer positiven, darauf abgestellten Handlung, eine Tatsache der Kenntnisnahme des anderen zu entziehen oder in der Regel in der Form einer Unterlassung, des Schweigens. Jedoch steht das Schweigen nicht in allen Fällen der Unterdrückung gleich (RGSt. 29, 37). Wann diese Gleichstellung gegeben ist, ist allerdings nach der Hspr. des RG. und nach der überwiegenen¹) Auffassung im Schrifttum heute fast eindeutig geklärt. Diese Auffassung wirkt jedoch trotz ihrer Kongruenz nicht überzeugend und ist mit den Interessen des ehrlichen Handels und dem Rechtsgefühl schlecht in Einklang zu bringen. Die Instanzgerichte sind meist bestrebt, einen der Meinung des RG. entgegengesetzten Standpunkt einzunehmen. Der Instanzrichter muß oft strafrechtlichen Schutz aus § 263 StGB. versagen, weil bei Verurteilung das RG. das verurteilende Erkenntnis aufhebt. Infolgedessen werden viele strafwürdige Handlungen für straffrei erklärt; hierfür bietet RG.: JW. 1928, 411 treffenden Beweis. Das RG. hielt sich im Rahmen der Entscheidung des 4. StrSen. v. 26. Jan. 1894 (RGSt. 25, 95), wo ausgeführt ist, daß die Angekl., die sich mehr Arbeitslohn, als ihnen zuzustand, durch den Bauführer hatten auszahlen lassen, nicht verpflichtet gewesen seien, dem Bauführer den wahren Sachverhalt darzulegen und daß für sie nur die zivilrechtliche Verpflichtung zur Zurückzahlung der irrtümlich zuviel gezahlten Beträge bestanden hätte, da außer dem Schweigen bei Empfang des Geldes ein positives, auf Verdeckung der Wahrheit gerichtetes Handeln nicht zutage getreten sei.

Diese Auffassung des RG., die den Schlüssel zur Unmöglichkeit wirksamer Bekämpfung betrügerischen Handelns bildet, führt auf Irrwege. Es muß schon bebaut werden, daß ein Recht auf

¹) Vgl. Anf. Geher, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht, München 1884, S. 59; f. R. 7 das.

Wahrheit²⁾ und eine sittliche, moralische und kameradschaftliche Pflicht zur Aufklärung (MVG. 15, 224 und RG. 2, 692) vom modernen Rechte entgegen der Antike, wo Recht und Ethos einen untrennbaren Begriff bildeten und entgegen der Gewissenslehre des kanonischen Rechts: „Uterque reus est, qui veritatem occultat et qui mendacium dicit“ verneint werden; denn das moderne Recht erkennt ein „reines Schweigen“ nur dann als Unterdrückung wahrer Tatsachen i. S. des § 263 StGB. an, wenn der Verschweigende eine „Rechtspflicht hatte, den wahren Sachverhalt darzulegen³⁾. Solche Rechtspflicht wird aber nur dort bejaht, wo sie sich aus positiver Gesetzesvorschrift (z. B. §§ 259, 666, 675, 681, 1421, 2027, 2218 BGB.) oder aus Gewohnheitsrecht ergibt. Nun sollte man erwarten, daß die Verpflichtung zur Offenbarung auch dort, und zwar mit Rücksicht auf das Gesetz, bejaht würde, wo die Grundsätze von Treu und Glauben eine Offenbarungspflicht gebieten, wo gerade das BGB. bei Auslegung der Verträge auf Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte hinweist (§§ 157, 242 BGB.). Aber gerade hier steht das Bedenkliche der Rspr. des RG. ein; denn dieses (RGSt. 31, 208; 41, 376; 46, 415; auch RGSt. 29, 349; RG. v. 13. Mai 1919; LZ. 1929 Sp. 1227) lehnt aus den Grundsätzen von Treu und Glauben eine Rechtspflicht zur Offenbarung ab; ein diesen Grundsätzen widersprechendes Schweigen soll als Täuschungsmittel erst dann beachtlich sein, wenn „das Schweigen als Begleiterscheinung einer auf Täuschung berechneten Aktivität in die Erscheinung tritt“. Das RG. bekennt sich hier zu den folgenschweren Sätzen, daß „für einen Darlehnsnehmer an sich keineswegs die Rechtspflicht besteht, die für die Beurteilung seiner Kreditwürdigkeit im Gewicht fallenden Umstände dem Darlehnsgeber unaufgefordert mitzuteilen“ (RGSt. 31, 210; 24, 216; v. 6. Juni 1921 bei Ebermayer-Lobe-Rosenberg, Komm. z. StGB., 4. Aufl., Note 2 h Abs. 3 zu § 263). In einem anderen Falle (RGSt. 41, 376) erkennt sogar das RG. ausdrücklich an, daß sich der Beschw. eines „schweren Verstoßes gegen die im Privatrecht herrschenden Grundsätze von Treu und Glauben schuldig gemacht und die guten Sitten in der gröblichsten Weise verletzt“ hat und verneint doch ein betrügerisches Handeln, weil nach feststehender Praxis des RG. der Begriff der Unterdrückung im Falle des § 263 StGB. beim Fehlen der Verletzung einer Rechtspflicht nicht erfüllt ist. Eine Rechtspflicht zur Offenbarung hat das RG. (RGSt. 31, 208) selbst dort verneint, wo der Täter zur Erlangung der Stelle eines Güterverwalters wissenschaftlich falsche Angaben über sein freies Verfügungsrecht bezüglich seines Anteils an den Einkünften eines Fideikommisses gemacht und kurz darauf bei Bewerbung um ein Darlehn die für dessen Eingabe maßgebenden früheren Ausführungen über angebliche Einkünfte nicht berichtet hat; denn es muß nach der Auffassung des RG. „zur Erfüllung des Merkmals der Unterdrückung einer wahren Tatsache hinzukommen, daß für den Verschweigenden eine rechtliche Verpflichtung zur Offenbarung der Wahrheit besteht“⁴⁾.

Diese Rechtsauffassung des RG. wird allerdings dadurch abgeschwächt, daß es das Schweigen dann für beachtlich erklärt und als Vorpiegelung anspricht, wenn es nicht als bloßes Unterlassen, sondern als stillschweigende Fundgebung auftritt⁵⁾. So liegt in der Bestellung von Waren die Behauptung des Käufers, zur Bezahlung des Kaufpreises innerhalb der vereinbarten Frist in der Lage und gewillt zu sein (RG.: LZ. 1916, 1383).

²⁾ So u. a. v. Ditschhausen, Komm. zum StGB. II, 11. Aufl., Note 13 b S. 1378, der darauf hinweist, daß auch das BGB. ein solches Recht für den Abschluß von Verträgen nirgends anerkennt, insbes. auch nicht durch § 463 Abs. 2 BGB. (Schadensersatzpflicht des Verkäufers, wenn er einen Fehler arglistig verschweigt).

³⁾ RGSt. 1, 314; 4, 227; 14, 310; 21, 67; 29, 35; 29, 369; 25, 95; 31, 208; 36, 114; 46, 414; RG. Rspr. 8, 506; 9, 742; GoldArch. 48, 133; 53, 170; 51, 51; a. M. v. Liszt-Schmidt, Lehrbuch des Strafrechts, 25. Aufl., Berlin 1927, S. 490, daß die Rechtspflicht zum Reden auch durch Treu und Glauben begründet sein könne; auch Wachenfeld, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, München 1914, S. 407, der an sich eine Offenbarungspflicht nur dort anerkennt, wo sie als Rechtspflicht auftritt, will sie „in den Grenzen annehmen, in denen sie nach Treu und Glauben im geschäftlichen Verkehr gefordert wird; s. auch Rommel, Der Betrug, Leipzig 1894, S. 38/43, der jede rechtliche und sogar jede moralische Pflicht als Mitteilung genügen läßt; ähnlich auch Oppenhoff-Delius, Komm. zum StGB., 14. Aufl., 1901, Note 52 zu § 263 StGB.

⁴⁾ Hier wohl and. Anf. v. Ditschhausen a. a. O. Note 13 S. 1378, der einen Akterumshändler, der gutgläubig im Schaufenster die dort ausgelegten Sachen als „echt“ ankündigte und bei Verhandlungen mit einem auf die Echtheit vertrauenden Kaufliebhaber entdeckte, daß das von diesem gewünschte Stück versehentlich ins Schaufenster gelegt und weicht ist, zur Aufklärung für verpflichtet erklärt.

⁵⁾ RGSt. 29, 37; 31, 208; 28, 191; 40, 31; Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 3. Aufl., 1882, S. 557.

Mit dieser Rechtsauffassung wäre, wie RG. Sontag (BankArch. 1930, 213 ff., 294 ff.) in überzeugenden und beachtlichen Ausführungen betont, „der Praxis vollkommen gebiet, wenn nicht das RG. bezüglich des Nachweises der Schädigungsabsicht zu konstruktiv vorgeht“. In RG. 24, 216 geht nämlich das RG. davon aus, daß die Lieferanten aus den bei ihnen erfolgten Bestellungen von Waren das Versprechen des Angekl., die Waren zu bezahlen, entnehmen durften und daher getäuscht wurden, wenn der Angekl. bei diesen Bestellungen die Absicht, die Waren zu bezahlen, überhaupt nicht befehlen hat. Die mangelnde Zahlungsabsicht kann aber nach den Ausführungen des RG. nicht schon darin erkannt werden, daß sich der Angekl. bei den Bestellungen seiner Zahlungsunfähigkeit bewußt war, sondern nur dann, wenn er „bei seinen Bestellungen auch nicht einmal die Hoffnung befehlen hat, binnen angemessener Frist die erforderlichen Mittel zur Befriedigung seiner Lieferanten zu erlangen“. Je geringer diese Hoffnung war, desto eher wird nach dem Standpunkte des RG. die Annahme gerechtfertigt sein, der Angekl. habe überhaupt nicht bezahlen wollen oder es falle ihm doch wenigstens in dieser Richtung ein eventueller dolus zur Last.“ Während also hier noch das RG. den eventuellen Voratz anerkennt, hat es auch diesen später (RGSt. 30, 335) verneint und ausgeführt, daß „zum Tatbestand des Betrugs ein eventueller Voratz nur da genügt, wo von einer Ungewißheit des Täters in betreff der Richtigkeit oder Unrichtigkeit einer behaupteten Tatsache die Rede sein kann. Dies sei aber nicht der Fall, sofern sich die fragliche Behauptung auf eine innere Tatsache bezieht, die in dem Vorhandensein einer eigenen Absicht des Täters besteht; denn es erscheint logisch unmöglich, einen Bewußtseins- und Willenszustand des Täters derart zu konstruieren, daß ihm zwar kein bestimmtes Wissen bezüglich des Nichtvorhandenseins der zurückgegebenen eigenen Absicht, aber doch das Bewußtsein von der Möglichkeit dieses Nichtvorhandenseins beigezogen habe“. Dieser Rechtsstandpunkt hat das RG. auch in Zukunft beibehalten⁶⁾ und damit eine Lehre geschaffen, die namentlich das Kreditgeschäft schutzlos stellt; denn jeder Angekl., der auf Kredit kauft oder ein anderes Kreditgeschäft abschließt, wird mit Erfolg behaupten können, daß mangelnder Zahlungswille von dem Willen bei ihm ausgeflohen gewesen sei, weil er bei Abschluß des Kreditgeschäfts die „Hoffnung“ gehabt habe, binnen angemessener Frist die Mittel zur Befriedigung des Kreditgebers zu erlangen.

Mit dieser Rspr. ist dem ehrlichen Handel nicht gebiet. Man wird daher die Lehre von der Offenbarungspflicht einer gründlichen Rev. unterziehen müssen. Allerdings wird nicht verkannt, daß auch bei solcher Überprüfung feste Grenzen gezogen werden müssen. Es mag dahingestellt bleiben, ob daher schon aus sittlichen, moralischen und naturrechtlichen Erwägungen heraus eine Pflicht zum Reden bejaht werden soll; vertritt man aber solche Forderung, so bedeutet sie nicht etwa eine „juristische Absurdität“⁷⁾, wenn auch anerkannt wird, daß der Gesetzgeber in seinen Normen nicht alle Ethik, sondern nur ein „ethisches Minimum“⁸⁾ berücksichtigen kann. Jedenfalls wird man aber fordern müssen, daß, wie dies auch das RG. früher (RGSt. 12, 396) getan hat, eine Rechtspflicht zur Offenbarung dort bejaht wird, wo die Grundsätze von Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte eine Offenbarung gebieten. Solche Offenbarungspflicht muß namentlich dort gefordert werden, wo der Kreditnehmer außerstande ist, die kreditierten Gegenleistungen zu bewirken. Ist er sich hier seiner Zahlungsunfähigkeit bewußt, so hat er hiervon entsprechende Mitteilung zu machen. Den Interessen des Handels ist nicht gebiet, wenn man den Kaufmann verpflichten wollte, die „Aufklärung über die Wirtschaftslage des Kunden sich bei unbeteiligten Dritten zu suchen“⁹⁾, ganz unabhängig davon, daß dieser Möglichkeit im Einzelfalle technische Schwierigkeiten entgegenstehen.

Die Anwendung der Grundsätze von Treu und Glauben wird für die strafgerichtliche Praxis ebenso geringe Schwierigkeiten bieten, wie solche für das bürgerliche Recht im Rahmen der §§ 157, 242 BGB.¹⁰⁾ zu verzeichnen sind.

Eine Umkehr der Rspr. wird für das RG. um so leichter gegeben sein, als es das „qualifizierte Schweigen“ als Betrugsmittel schon längst anerkennt; denn es bejaht eine Rechtspflicht zur Offenbarung ungenügender Umstände dort, wo der Täter die für seine Wirtschaftslage günstigen Umstände angeführt hat, wobei merkwürdig ist, ob dies durch den Täter selbst oder mit dessen Wissen durch einen Dritten erfolgt ist; es sieht daher auch das Schweigen im Falle widerspruchlos angehörter Vorpiegelung eines Dritten als Betrugsmittel an.

⁶⁾ RG. v. 3. Nov. 1916; LZ. 1917, 141; RGSt. 39, 427.

⁷⁾ Kronacher, Ist die Zechprellerei Betrug? Breslau 1906, S. 15.

⁸⁾ Zeilinek, Die sozialethische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe, S. 42 f.

⁹⁾ Goldschmidt, Beiträge zur Lehre vom Kreditbetrug; ZStW. 1928, 149/50.

¹⁰⁾ Siehe RGSt. 62, 58, wo das RG. selbst auf die Grundsätze von Treu und Glauben hinweist.

Das RG. hat aber auch selbst schon einen Ansatz zu einer befriedigenderen Rpr. genommen; in seinem Ur. v. 24. Okt. 1927 (Rpr. 1928, 810) führt es nämlich aus, daß der Angekl. zur Offenbarung der angeordneten Geschäftsaufsicht der Verkaufsfirma gegenüber dann verpflichtet war, wenn die Forderung der Firma aus diesem Geschäft von den Beschränkungen der Geschäftsaufsicht betroffen wurde. Allerdings folgt diesem inhaltsvollen Satze wieder eine nicht unerhebliche Einschränkung dahingehend, daß in dem Verschweigen der Geschäftsaufsicht ein betrügerisches Verhalten nur dann gefunden werden kann, wenn der Angekl. sich berufen hat oder doch damit gerechnet hat, daß die der Firma gegenüber eingegangene Zahlungsverpflichtung nicht würde erfüllt werden können. Andererseits nimmt aber das RG. (RG.: Recht 1920 Nr. 3514) eine Unterdrückung i. S. des § 263 StGB. heute auch schon dann an, wenn ein Fahrgast auf die ausdrückliche Frage des Schaffners, ob Fahrgäste noch ohne Fahrchein seien, schweigt; hier bejaht das RG. eine Rechtspflicht zur Offenbarung, wiewohl solche gesetzlich gar nicht begründet ist. Mit Recht hat auch das RG. (JurWdsch. 1926 Nr. 1883) aus der Stellung des Beamten heraus die Verpflichtung hergeleitet, den Kassenbeamten bei der Auszahlung von Umzugskosten darüber aufzuklären, daß der ausbezahlte Betrag zu hoch ist.

Das kommende Strafrecht umschreibt in § 343 Entw. die Täuschungsmittel durch die Worte: „Täuschung über Tatsachen.“ Die Begr. hebt hervor, daß „durch die Wortfassung sachlich an dem geltenden Rechte nichts geändert wird“ (S. 177). Es ist daher zu bezweifeln, worauf auch Sonntag hinweist, daß auch im Blickfeld des § 343 die bisherige Rpr. des RG. zur Frage der Offenbarungspflicht übernommen wird; daran ändert nichts, daß nach der Begr. des Entw. ein Verschweigen, das den Gewohnheiten des redlichen Verkehrs widerspricht, z. B. bei der Bitte um ein Darlehn das Verschweigen der ausichtslos schlechten Vermögenslage eine Täuschung sein kann“, zumal die Begründung mit der „ausichtslos schlechten Vermögenslage“ operiert. Man wird daher im Interesse des Handels und der Kaufmannschaft eine Norm erfordern müssen, die den häufigsten Fällen, wo Verschweigen bedeutungsvoll ist, Rechnung trägt und namentlich der Krediterschleichung einen Riegel vorschiebt.

WGR. Dr. Schorn, Bonn.

Wegfall der Zuständigkeit im Strafprozeß bei Gesetzesänderung.

Durch die W. v. 4. Jan. 1924 war u. a. die Zuständigkeitsfrage für das Verbrechen der Lohnabtreibung (§ 219 StGB. Nass.) insofern grundlegend geändert worden, als nicht mehr das SchwG., sondern vielmehr das SchöffG. als erste Instanz für die Aburteilung sachlich zuständig war. Auch dieser Zustand unterlag im Jahre 1926, als die Bestimmungen des StGB. über die Abtreibung eine andere Fassung erhielten, insofern einer Änderung, als mit dem Gef. v. 18. Mai 1926 die Lohnabtreibung bzw. gewerbsmäßige Abtreibung schlechthin mit Zuchthaus bestraft wird und damit unter die sachliche Zuständigkeit des SchwG. fällt. In der Praxis hat nun ein SchöffG., welches i. J. 1925 ordnungsgemäß das Hauptverfahren wegen Lohnabtreibung alter Fassung vor sich selbst eröffnet hatte, bei einer erneuten Hauptverhandlung i. J. 1930 sich auf Grund der Zuständigkeitsverschiebung gemäß dem Gesetz vom Jahre 1926 für unzuständig erklärt und das Verfahren an das angeblich zuständige SchwG. verwiesen. Es ist verständlich, daß ein solcher Verweisungsbeschuß für den betroffenen Angekl. von weittragender Bedeutung sein muß, insbes. schon im Bewußtsein, als ihm dadurch die Verznst. vollkommen verlorengeht.

Bei der Beurteilung der Frage, ob dieser Verweisungsbeschuß des SchöffG. in einem derart gelagerten Fall sachlich berechtigt ist, ist im Anschluß an RSt. 60, 363 davon auszugehen, daß die gewerbsmäßige Abtreibung begrifflich nichts anderes als eine Art der Lohnabtreibung alter Fassung ist. Von dieser begrifflichen Gleichheit der beiden Abtreibungsstatbestände aus, muß man m. E. schon zu dem Ergebnis kommen, daß für die Anwendbarkeit der Verweisungsmöglichkeit gem. § 270 StPD. nach einer einmal ordnungsgemäß erfolgten Eröffnung des Hauptverfahrens seitens des SchöffG. kein Raum gegeben war. Die Erhöhung des Strafrahmens, selbst wenn sie eine Änderung der Zuständigkeit mit sich bringt, kann nicht als Änderung der Tat i. S. des § 270 StPD. aufgefaßt werden.

Ganz abgesehen von dieser vielleicht angreifbaren Hypothese bleibt besonders zu erwägen, daß für die von dem Angekl. i. J. 1924 begangene Tat lediglich die Bestimmung des § 219 Nass. in Betracht zu ziehen ist. Eine Anwendungsmöglichkeit der durch Gesetz im Mai 1926 geänderten Strafbestimmungen verbietet sich jedenfalls gem. § 2 StGB. von selbst. Das RG. hat deshalb auch in der oben zitierten Entscheidung das mit der Revision angeforderte Urteil, in welchem für eine Tat aus dem Jahre 1925 eine Verurteilung nach dem neuen Gesetz ausgesprochen wurde, dahin abgeändert, daß eine Verurteilung bei einer derartigen Tat nur nach dem alten Gesetz in Betracht käme. Der Verweisungsbeschluß des SchöffG. an das SchwG. war aus diesem Grunde absolut ungerichtlich.

Selbst wenn man aber annehmen wollte, daß wenigstens für die formellen Fragen das jeweils geltende, d. h. hier neue, Recht entscheidend ist, so wird man doch durch eine weitgehende analoge Anwendung des materiellechtlichen Gesichtspunktes des § 2 StGB. auf das strafprozessuale Gebiet zu dem Ergebnis kommen müssen, daß bei einer gesetzmäßigen Änderung der Zuständigkeit diejenige für den Angekl. heranzuziehen ist, welche die mildere, d. h. chancenreichste Zuständigkeit für ihn darstellt. Für den Angekl. ist in dem genannten Sinne diejenige Zuständigkeit die mildere, welche ihm die größten und weitgehendsten Rechte gewährleistet, wobei selbstverständlich nicht vergessen werden soll, daß nach der herrschenden Ansicht die größere Befestigung eines Gerichts nicht eine Belastung für den Angekl. darstellt, sondern ihm vielmehr die Gewähr einer besseren und sicheren Rechtsfindung bieten soll. Andererseits ist aber gerade im vorliegenden Falle die Schlechterstellung des Angekl. durch den Verweisungsbeschuß des SchöffG. evident, da ihm nicht weniger als eine ganze Instanz, die Berufungsmöglichkeit, genommen werden würde. Diese Folge der Verweisung ist aber derart einschneidend, daß sie dem in § 2 StGB. zum Ausdruck gekommenen Leitgedanken, bei Gesetzesänderungen den Angekl. möglichst gut zu stellen, nicht gerecht wird. Alle die angeführten Gründe führen deshalb m. E. zwingend zu der Annahme, daß das SchöffG. zu Unrecht das Verfahren an das SchwG. verwiesen hat.

Besonders schwierig gestaltet sich die Rechtslage für den Angekl. aber dadurch, daß er kaum in der Lage sein wird, gegen den Verweisungsbeschuß des SchöffG. etwas zu unternehmen. Die Bestimmung des § 270 StPD. verbietet ihm schon an und für sich, gegen den Verweisungsbeschuß ein Rechtsmittel einzulegen. Er würde also darauf angewiesen sein, seinen Protest bei dem neuen Gericht oder eventuell in der Revznst. anzubringen. In dieser Hinsicht hat aber das RG. in ständiger Rpr. (zuletzt RSt. 62, 271 f.) zum Ausdruck gebracht, daß eine sachliche Nachprüfung des Verweisungsbeschlusses durch die Bestimmung des § 269 StPD. verhindert werde. Selbst bei einem sachlich völlig ungerechtfertigten Verweisungsbeschuß ist die Zuständigkeit des neuen Gerichts gegeben und eine Anfechtung bzw. Zurückverweisung an das richtige zuständige Gericht wäre auch in der Revznst. nur möglich, wenn der Verweisungsbeschuß in formeller Hinsicht Mängel aufweist. Die Situation wäre also im vorliegenden Falle für den Angekl. hoffnungslos, wenn man sich nicht dazu entschließt, anzunehmen, daß das SchöffG. nicht nur die sachlichen Grundlagen für eine Verweisung gem. § 270 StPD. verkannt hat, sondern vielmehr überhaupt zu Unrecht die Anwendungsmöglichkeit dieser Bestimmung als vorliegend erachtet hat. In dieser Beziehung liegt nicht ein Verstoß gegen die Berechtigung des Verweisungsbeschlusses oder eine Verkenntung der Zuständigkeitsfragen vor, sondern das SchöffG. hätte dann in formeller Beziehung zu Unrecht § 270 StPD. angewandt. Es ergab sich, wie schon ausgeführt, keine neue, anders als im Eröffnungsbeschuß vorgesehen geartete rechtliche Qualifikation der dem Angekl. zur Last gelegten Tat, da einmal die alte und die neue Strafbestimmung der Lohn- bzw. gewerbsmäßigen Abtreibung begrifflich gleich sind und andererseits nach dem Grundsatz des § 2 StGB. lediglich das alte Gesetz Anwendung finden kann. Ein Fall des § 270 StPD. war demnach überhaupt nicht gegeben, so daß der Verweisungsbeschuß auch in formeller Beziehung mangelhaft ist.

M. Dr. Arno Weimann, Berlin.

Berufung statt Revision in Haus- und Wanderlagersteuerstrafsachen.

Regelmäßig werden noch Urteile des Amtsrichters, welche Zuwiderhandlungen gegen die Bestimmungen des PrHausStG. vom 3. Juli 1874 (GS. 247) und des WanderlagerStG. v. 27. Febr. 1880 (GS. 174) betreffen, mit der Rev. statt mit der Berufung angefochten. Dieser Umstand beweist, daß die durch das preuß. Gef. v. 12. Juni 1930 (GS. 116) getroffenen Abänderungen der vorbezeichneten Gesetze, welche den zwangsweisen Verzicht auf eine Nachprüfung des Sachverhalts durch eine zweite Tatsacheninstanz beseitigen, in weiten Kreisen noch nicht in genügendem Maße bekannt geworden sind.

Nach dem bisherigen Rechtszustande hing die Frage nach dem jeweils zulässigen Rechtsmittel von der Höhe der für die Zuwiderhandlung angedrohten Geldstrafe ab, welche absolut bestimmt war und dem doppelten Betrage der für das betriebene Gewerbe hinterzogenen Jahressteuer entsprach (§ 18 HausStG.; § 7 WanderlagerStG.). Überschritt der doppelte Jahressteuerbetrag die Summe von 150 Mk., so handelte es sich nach § 1 Abs. 2 StGB. um ein „Vergehen“, gegen dessen Aburteilung durch den Amtsrichter die Berufung zulässig war. Blic dagegen, wie es für die überwiegende Mehrzahl der Fälle zutrifft, der zweifache Betrag der hinterzogenen Jahressteuer unterhalb der 150-Mk.-Grenze und charakterisierte sich

damit die Zuwiderhandlung als eine bloße „Übertretung“, so war nach §§ 313, 333 StPD. für die Anfechtung des amtsrichterlichen Erkenntnisses ausschließlich die Rev. gegeben.

Nach dem Abänderungsgesetz v. 12. Juni 1930 ist die absolut bestimmte, von dem Jahresfuge der hinterzogenen Steuer ausgehende Geldstrafe in Wegfall gekommen, und sind in beiden Gesetzen Zuwiderhandlungen der genannten Art mit „Geldstrafe“ schlechthin bedroht, die nach § 27 Ziff. 1 StGB. mindestens drei Reichsmark und höchstens zehntausend Reichsmark beträgt.

Gemäß § 1 Abs. 2 StGB. handelt es sich danach nunmehr bei jeder Zuwiderhandlung — ohne Rücksicht auf die Höhe des Jahressteuerfuges — um ein „Vergehen“, so daß jetzt in jedem Falle die Berufung zulässig ist. Neben dieser bleibt selbstverständlich jederzeit noch die Möglichkeit zur Einlegung der sog. Sprungrevision des § 335 StPD. bestehen, falls dem Beschw. die Herbeiführung einer höchstgerichtl. Entsch. über eine Rechtsfrage wünschenswert erscheint.

Erster StA. beim RG. Dr. Reimer, Berlin.

Die Begehung von strafbaren Handlungen auf Luftfahrzeugen nach dem Entwurf zu einem allgemeinen deutschen Strafgesetzbuch.

§ 5 der Reichstagsvorlage des Entwurfs zum neuen allgemeinen deutschen Strafgesetzbuch¹⁾ lautet:

„Die Strafgesetze des Reichs gelten für Taten, die im Inlande begangen werden.

Für Taten, die auf einem deutschen Seeschiff oder Luftfahrzeug begangen werden, gelten die Strafgesetze des Reichs, auch wenn das Seeschiff oder Luftfahrzeug zur Zeit der Tat nicht im Inlande ist.“

Für das künftige Einführungs-gesetz ist folgende Bestimmung vorgezogen²⁾:

„§ 154c. Bei Taten, die nicht im Inlande begangen worden sind (§§ 5—7 StGB.), kann von der Erhebung der öffentlichen Klage abgesehen werden. Dasselbe gilt bei Taten, die auf einem ausländischen Seeschiff oder Luftfahrzeug im Inland begangen worden sind.“

Die Begründung³⁾ zu § 5 Abs. 2 besagt u. a.: Nach dieser Vorschrift „sollen künftig die deutschen Strafgesetze auch auf solche Taten anwendbar sein, die auf einem deutschen Seeschiff oder Luftfahrzeug begangen werden, auch wenn das Seeschiff oder Luftfahrzeug zur Zeit der Tat nicht im Inlande ist. Sie gelten also nicht nur, wenn das Seeschiff sich auf hoher See befindet, sondern auch dann, wenn es sich in fremden Häfen oder fremden Küstengewässern befindet, oder wenn das Luftfahrzeug fremdes Gebiet überfliegt oder in einem ausländischen Flughafen gelandet ist. Hierfür spricht vornehmlich die Erwägung, daß derjenige, der sich einem deutschen Seeschiffe oder Luftfahrzeug anvertraut, einen Anspruch darauf hat, überall unter dem Schutze der deutschen Strafgesetze zu stehen. Wegen der an Bord eines fremden Schiffes in ihren Küstengewässern oder Häfen verübten Handlungen schreiben überdies ausländische Staaten vielfach nur ein, wenn die Tat ihre eigenen Rechtsgüter berührt, so daß Verfehlungen im Ausland unter Umständen ungeahndet bleiben würden. Schließlich kommt in Betracht, daß bei Taten, die auf einem in Fahrt befindlichen Seeschiff oder Luftfahrzeug begangen werden, die genaue Feststellung der Zeit und damit auch des Ortes der Tat den größten Schwierigkeiten begegnen kann.“ In den Ausschußberatungen führte der Vorsitzende als Berichterstatter aus, daß die Vorschrift des § 5 Abs. 2 „auf dem alten anerkannten Grundsatz“ des Völkerrechts beruhe, daß Seeschiffe und Luftfahrzeuge „wandernde Bestandteile des Heimatlandes“ darstellen.

Abgesehen davon, daß es auf dem Gebiete des Luftrechts noch keine alten anerkannten Grundsätze geben dürfte, gehört gerade die Frage nach der rechtlichen Beurteilung von strafbaren Handlungen an Bord von Luftfahrzeugen zu den bestrittensten Fragen der Luftrechtsliteratur⁴⁾.

Bezüglich derjenigen strafbaren Handlungen, die an Bord von

Luftfahrzeugen während der Fahrt begangen werden, besteht allerdings darüber Übereinstimmung, daß hierfür besondere Regeln geschaffen werden müssen, und zwar zunächst wegen der Fähigkeit der Luftfahrzeuge, sich über dem offenen Meer und staatenlosen Gebieten zu bewegen, weiterhin aber auch bei Fahrten im Luftraum über Staatsgebieten deshalb, weil einerseits bei Fahrten in großer Höhe oder im Nebel oft nicht feststellbar sein wird, über welchem Gebiet sich das Luftfahrzeug befand⁵⁾, andererseits der überflogene Staat, trotzdem der Luftraum über seinem Gebiet, wie jetzt allgemein angenommen wird⁶⁾, seiner Souveränität untersteht, nicht an allen strafbaren Handlungen, die während der Fahrt über seinem Gebiet an Bord von Luftfahrzeugen begangen werden, ein Interesse haben wird⁷⁾.

Darüber, welche Regeln für die an Bord von Luftfahrzeugen während der Fahrt begangenen strafbaren Handlungen anzuwenden seien, bestehen dagegen die verschiedensten Theorien: Die Territorialtheorie, die Nationaltheorie, die gemischte Theorie sowie endlich die Theorie des Abflugs- und Landungsortes⁸⁾.

Die Deutsche Landesgruppe des Comité juridique international de l'aviation hatte sich schon auf dem Kongreß in Genf 1912⁹⁾ für die gemischte Theorie entschieden und hat diese auch erneut auf dem Budapester Kongreß 1930 vertreten¹⁰⁾. Auch die ungarischen Berichterstatter¹¹⁾ sowie das Comité juridique selbst haben sich

de la mort du banquier Loewenstein“: R. I. L. A. 1928, 399 ff.; Lortsch, „Du statut juridique du passager d'aéronaut“: R. I. L. A. 1929, 7 ff.; Pholien, „Des crimes et délits commis à bord d'aéronauts en vol“: R. I. L. A. 1929, 287 ff.; Niemeyer, „Crimes et délits commis à bord des aéronauts“: R. I. L. A. 1929, 285 ff.; Danilovics-Szondy, „Les infractions à la loi pénale commises à bord des aéronauts“: R. I. L. A. 1930, 402 ff.; Hirschberg, „Das Problem des internationalen Luftstrafrechts und die Entwürfe zum neuen Strafgesetzbuch“: NiemeyersZ. XXXXII, 138 ff.; Fauchille-Bouffils, Traité de droit intern. publ. Bd. I², §§ 627⁴, 628⁶, 628²²; vgl. ferner die Beschlüsse des Comité juridique international de l'aviation auf seinen Kongressen zu Genf (1912), Monaco (1921) und Budapest (1930), sowie der International Law Association zu Buenos Aires, 1922 (R. I. L. A. 1922, 576) und zu Stockholm, 1924 (R. I. L. A. 1926, 112); vgl. auch den Entwurf zum Pariser Luftverkehrsabkommen, Art. 23, der später wieder gestrichen wurde (R. I. L. A. 1928, 406 Note).

⁵⁾ Ob die Feststellung des Tatortes auch bei einem in Fahrt befindlichen Seeschiff „den größten Schwierigkeiten begegnen“ kann, wie dies die Begründung annimmt, erscheint mir zweifelhaft, da Seeschiffe im allgemeinen in der Lage sein dürften, ihre Position festzustellen.

⁶⁾ Vgl. insbes. die gleichlautenden Art. 1 der Pariser Luftverkehrsabkommen, der Ibero-amerik. Konvention (R. I. L. A. 1927, 97) und der Panamerikanischen Konvention (Droit aérien 1929, 24).

⁷⁾ Ein Staat wird im allgemeinen an Delikten, welche über seinem Gebiet während der Fahrt an Bord von Luftfahrzeugen begangen worden sind, nur dann ein Interesse haben, wenn sie seine öffentliche Ordnung oder Sicherheit oder diejenige seiner Bewohner und deren Güter betreffen (vgl. die weiter unten erwähnten Verhandlungen des Comité juridique international de l'aviation).

⁸⁾ Vgl. im einzelnen Morpurgo: R. I. L. A. 1928, 399; Hirschberg a. a. D. S. 143 ff.

⁹⁾ Vgl. R. I. L. A. 1910, 75; 1912, 252 sowie den im Druck bei Pedone, Paris, erschienenen Bericht über den Genfer Kongreß, S. 37.

¹⁰⁾ Die deutschen Vorschläge für die Budapester Verhandlungen 1930 lauteten:

- „1. Strafbare Handlungen, die auf Luftfahrzeugen während der Fahrt begangen werden, gelten als begangen in dem Staat, über dessen Territorium oder über dessen territoriales Gewässern sie begangen sind.
- 2. Wird durch die strafbare Handlung weder
 - a) das Interesse des überflogenen Staates noch das seiner Bewohner oder deren Güter berührt,
 - b) oder ist sie während der Fahrt über dem offenen Meer oder über staatenlosem Gebiete begangen, oder
 - c) ist das Land, in dem sie begangen ist, nicht feststellbar, so gilt sie als begangen in dem Lande, dessen Hoheitszeichen das Luftfahrzeug führt.
- 3. Führt in einem der Fälle zu 2 das Luftfahrzeug kein nationales Hoheitszeichen oder ein Hoheitszeichen, zu dessen Feststellung es nicht berechtigt ist, so gilt die strafbare Handlung als begangen in dem Lande, dessen Nationalität der Täter hat.
- 4. Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Bestimmungen über strafbare Handlungen, die auf Luftfahrzeugen begangen werden, die nur innerhalb eines Landes verkehren.“

¹¹⁾ Vgl. Droit aérien 1930, 402 ff.

¹⁾ Druckf. des RZ. Nr. 3390, 3. Wahlper. 1924/28.

²⁾ Vgl. Verhandlungen des RZ., 21. Ausschuß, 4. Sitzung vom 11. Okt. 1928.

³⁾ Vgl. Druckf. des RZ. Nr. 3390, 3. Wahlper. 1924/28.

⁴⁾ Vgl. Lycklama, „L'espace aérien et le territoire“, Revue juridique internationale de la locomotion aérienne (R. I. L. A.) 1910, 264 ff.; Alex Meyer, „L'aviation et le droit public“: R. I. L. A. 1912, 181 ff.; Perrin, „L'extraterritorialité en matière de locomotion aérienne“: R. I. L. A. 1923, 49 ff.; Ambrosini, „Législation et juridiction compétentes en matière de navigation aérienne internationale“: R. I. L. A. 1923, 97 ff.; Pittard, „L'extraterritorialité aérienne“: R. I. L. A. 1923, 102 ff.; Morpurgo, „Quelques considérations sur les conflits internationaux de juridiction en matière pénale aéronautique à propos

dieser Theorie angeschlossen, wenn auch die ungarischen Vorschläge und die Beschlüsse des Comité im Wortlaut von den deutschen Vorschlägen abweichen¹²⁾.

Den im Entwurf zum neuen deutschen Strafgesetzbuch vorgeschlagenen Regeln ist nicht zu folgen. Dieser will nämlich einerseits die deutschen Strafgesetze für alle auf deutschen Luftfahrzeugen während der Fahrt über fremden Gebieten begangenen Handlungen angewendet wissen (§ 5 Abs. 2 des Entw.), andererseits aber die ausländischen Gesetze für die auf ausländischen Luftfahrzeugen über deutschem Gebiet begangenen strafbaren Handlungen nicht zulassen; denn § 5 Abs. 1 des Entw. bestimmt ausdrücklich, daß die im Inlande begangenen Taten nach den deutschen Strafgesetzen zu beurteilen seien. Inland ist aber auch der der Souveränität des Deutschen Reiches unterstehende Luftraum über deutschem Gebiet. An diesem Grundsatz wird auch nichts durch den obenwähnten, in Aussicht genommenen § 154 c des Entw. geändert, daß bei Taten, die auf ausländischen Luftfahrzeugen im Inlande begangen werden, von der Erhebung der öffentlichen Klage abgesehen werden kann.

Dieser Rechtszustand ist m. E. nicht haltbar; denn die ausländischen Staaten werden, bei den über ihrem Staatsgebiet an Bord von deutschen Luftfahrzeugen begangenen Delikten, die ihre Staatsinteressen oder diejenigen ihrer Bewohner berühren, nicht ohne weiteres auf ihre Strafzuständigkeit verzichten. Falls sie es jedoch täten, würden sie analog für die über Deutschland auf ausländischen Luftfahrzeugen begangenen strafbaren Handlungen die ausländischen Strafgesetze beanspruchen.

Nach dem Entwurf sollen nun aber weiterhin die deutschen Luftfahrzeuge nicht nur während der Fahrt über ausländischen Gebieten den deutschen Gesetzen unterstellt sein, sondern nach der ausdrücklichen Hervorhebung in der Begründung auch noch nach der Landung in einem ausländischen Flughafen. Wie schon von anderer Seite hervorgehoben worden ist¹³⁾, können die in der Begründung hierzu gemachten Ausführungen in keiner Weise überzeugen; denn es ist nicht einzusehen, weshalb derjenige, der sich auf einem deutschen Luftfahrzeug in einem ausländischen Flughafen befindet, mehr Anspruch darauf haben soll, unter dem Schutze des deutschen Strafgesetzbuches zu stehen, als derjenige, der sich in einem Kraftwagen oder sonstwie im Auslande aufhält. Es wird deshalb die Zuerkennung irgendeiner Extraterritorialität an Luftfahrzeuge, die sich auf ausländischem Boden befinden, auch in der Luftrechtsliteratur übereinstimmend abgelehnt¹⁴⁾. Die Verf. des Entwurfs zum neuen deutschen Strafgesetzbuch nehmen offenbar

¹²⁾ Die auf eine Anregung von de Lapradelle zurückzuführenden, zu Budapest, 1930, von dem Comité juridique gestellten Beschlüsse lauten:

- Art. 1: Au point de vue pénal les actes commis à bord d'un aéronef sont soumis à une compétence spéciale: la compétence pénale de droit aérien.
- Art. 2: La compétence pénale de droit aérien appartient d'une part à l'Etat du pavillon et d'autre part à l'Etat survolé.
- Art. 3: Les effets de la compétence pénale de droit aérien sont les mêmes que ceux de la compétence territoriale.
- Art. 4: La compétence pénale de droit aérien n'exclut pas l'exercice de la répression sur d'autres bases que celles de la territorialité.
- Art. 5: Quand l'aéronef n'a pas la nationalité de l'Etat survolé celui des deux Etats compétents qui tient en son pouvoir le prévenu a priorité de compétence.
- Art. 6: Au regard des autres Etats le règlement des compétences s'opère par priorité des compétences spéciales de droit aérien et le règlement des compétences spéciales de droit pénal aérien s'opère par priorité de la loi du pavillon sauf:
1. si l'acte est de nature à compromettre la sécurité et l'ordre public de l'Etat sous-jacent;
 2. si l'acte lèse les ressortissants de l'Etat sous-jacent.
- Art. 7: Etat qui n'admet pas l'extradition de ses nationaux est obligé de les punir quand ils reviennent sur son territoire après s'être rendus coupables à bord d'un aéronef étranger d'une infraction prévue par sa législation pénale.

Cette disposition ne sera pas applicable si dans un tel cas l'extradition d'un étranger ne pouvait être accordée.
M. E. werden diese etwas schwer verständlichen Beschlüsse von dem Comité nochmals einer Revision unterzogen werden müssen.

¹³⁾ Vgl. Hirschberg a. a. O. S. 200.

¹⁴⁾ Vgl. die oben Zitierten. Die Frage, in welchem Umfange Seeschiffe in ausländischen Häfen der Jurisdiktion des Hafenstaates entzogen sind, ist im übrigen auch äußerst bestritten.

den Standpunkt ein, den insbes. die der Praxis der Luftfahrt Fernstehenden vielfach eingenommen haben, daß nämlich Seeschiffe und Luftfahrzeuge einander gleichzustellen seien. Dieser Standpunkt ist jedoch, wie wiederholt nachgewiesen worden ist¹⁵⁾, irrig. Abgesehen von den wenigen großen Luftschiffen und Riesensflugzeugen haben Luftfahrzeuge mit Seeschiffen nur das eine gemeinsam, daß sich beide in Gebieten bewegen können, welche res communis bzw. res nullius sind, nämlich im bzw. über dem offenen Meer. Im übrigen sind aber Luftfahrzeuge weit mehr Automobilen vergleichbar und, es würde, glaube ich, kaum jemand auf den Gedanken kommen, Automobile als wandernde Bestandteile des Heimatlandes anzusehen und strafbare Handlungen, die auf ihnen im Auslande begangen werden, deutschen Strafgesetzen zu unterstellen.

Ebenso würde es aber wohl kaum verstanden werden, wenn eine strafbare Handlung, die von einem Deutschen auf einem ausländischen Flugplatz begangen wird, verschieden beurteilt werden soll, je nachdem, ob der Täter neben dem Flugzeug gestanden oder sich zufällig im Flugzeug befunden hat.

Es erscheint mir daher empfehlenswert, den § 5 Abs. 2 des Entw. zum neuen deutschen Strafgesetzbuch — wenigstens soweit er die Luftfahrzeuge betrifft — einer nochmaligen Revision zu unterziehen. Am zweckmäßigsten dürfte es sein, die Regelung der Frage nach der rechtlichen Beurteilung der auf Luftfahrzeugen begangenen strafbaren Handlungen überhaupt internationalen Vereinbarungen zu überlassen, da diese Frage nur durch solche restlos gelöst werden kann.

RegR. Dr. Alex Meher,
Vorf. d. Rechtskommission d. Wissenschaftl. Gesellschaft für Luftfahrt; stellvert. Vorf. d. Deutschen Landesgruppe des Comité juridique international de l'aviation.

Ein neues belgisches Gesetz über Maßregeln der Besserung und Sicherung.

Sinn und Zweck der Strafe und des Strafrechts sind seit Jahrzehnten fast in allen Kulturstaaten Gegenstand lebhafter Erörterungen, die zu einheitlichen Anschauungen noch nicht geführt haben. Das hat man aber erkannt, daß die geltenden Strafgesetze in ihren Grundlagen Mängel aufweisen, die im Interesse einer gesunden Kriminalpolitik ihre völlige Umgestaltung erforderlich machen. Zu diesen Mängeln gehört vor allem, daß die Strafrechtspflege in ihren jetzigen Formen den Forderungen der Rechtssicherheit in keiner Weise entspricht. Demgegenüber muß es heute mehr als je Aufgabe des Strafgesetzes sein, die Allgemeinheit vor verbrecherischen Angriffen durch Geisteskranke und geistig Minderwertige, besonders aber vor gefährlichen Gewohnheitsverbrechern, zu schützen. Der Entwurf eines MStGB. ist an dieser Erkenntnis nicht vorübergegangen. Die in ihm vorgeesehenen Maßregeln der Besserung und Sicherung bilden einen wichtigen Teil der Reform. Ihr Ausgangspunkt ist die Erkenntnis, daß bestimmte Arten von Verbrechern neben oder statt der Strafe einer besonderen Behandlung bedürfen, welche die Heilung ihrer für die Gesellschaft gefährlichen Veranlagung bezweckt, und daß vor Verbrechern, bei denen eine Besserung nicht zu erwarten ist, die Allgemeinheit durch deren dauernde Absonderung gesichert werden muß.

Die gleichen Bestrebungen zeigen sich im ausländischen Recht. Mehr und mehr sind in den ausländischen Strafgesetzen Bestimmungen darüber zu finden, was mit den verbrecherischen Geisteskranken und Anormalen geschehen soll. Gegen die Gewohnheitsverbrecher wird mit besonderen Maßregeln vorgegangen, die in ihrer Art durchaus verschieden sind. Inzwischen sind auch in Belgien die gesetzgeberischen Vorarbeiten dieser Art, die seit Jahren sich im Gange befinden, zum Abschluß gekommen. Auf Grund eines i. J. 1925 den Kammern vorgelegten Entwurfes ist das Gesetz zum Schutze der Gesellschaft vor Anormalen und Gewohnheitsverbrechern (Loi de défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude) v. 9. April 1930 (Moniteur Belge 1930 Nr. 131 S. 2447¹⁾) ergangen. (7. Kapitel, 33 Artikel.)

1. Unterbringung der Beschuldigten in einer psychiatrischen Anstalt zur Beobachtung ihres Geisteszustandes. Wenn begründeter Verdacht besteht, daß der Beschuldigte geisteskrank ist oder sich in einem Zustand von Geistesstörung oder Geisteschwäche befindet, der ihn unfähig macht, sein Tun seinem Willen gemäß zu bestimmen, so können die Strafgerichte in den Fällen, in denen die Untersuchungshaft zulässig ist, den Beschuldigten zum Zwecke seiner Beobachtung in der psychiatrischen Abteilung eines Zentralgefängnisses unterbringen und erforderlichenfalls die unverzügliche

¹⁵⁾ Vgl. vor allem Pittard: R. I. L. A. 1923, 102; Morpurgo: R. I. L. A. 1924, 196; 1928, 409.

¹⁾ Eine vom Verf. angefertigte Übersetzung des Gesetzes wird in der 35t. Bd. 51. Heft 3 abgedruckt.

Ausführung der Unterbringung anordnen. Diese Maßregel kann in allen Abschnitten des Verfahrens bis zu seinem Abschluß getroffen werden; sie ergeht nach Anhörung des Beschuldigten und seines Verteidigers entweder auf deren Antrag oder auf Ersuchen des Ministeriums der öffentlichen Angelegenheiten. Das Ersuchen und der Antrag müssen schriftlich gestellt und begründet werden. Die Anordnung ergeht nach mündlicher Verhandlung, die auf Antrag des Beschuldigten öffentlich ist. Die stattgebende und die ablehnende Entsch. können vom Ministerium der öffentlichen Angelegenheiten und vom Beschuldigten durch Appellation angefochten werden. Die Dauer der Unterbringung beträgt höchstens einen Monat. Wenn nach Ablauf dieses Zeitraums die Beobachtung noch nicht abgeschlossen ist, kann das Gericht die Frist um höchstens einen Monat verlängern. Die Verlängerung kann wiederholt ausgesprochen werden, jedoch darf die Dauer der Unterbringung insgesamt 6 Monate nicht übersteigen. Der Entwurf des Gesetzes hatte die Unterbringung für die Dauer von 3 Monaten und die einmalige Verlängerung um weitere 3 Monate vorgesehen. Ist die Beobachtung beendet, so wird der in Haft befindliche Beschuldigte in die Untersuchungshaft zurückgebracht, wenn nicht seine unverzügliche Verwahrung angeordnet wird.

2. Einen großen Teil des Gesetzes (Kap. 2—4) nimmt die Regelung der Verwahrung von geisteskranken, geistesgestörten und geisteschwachen Beschuldigten ein. Während bisher in Belgien die Verwahrung die Sicherungsmaßnahmen gegen verbrecherische Geisteskranken und Defekte entließ, legt das Gesetz diese Maßnahmen in die Hand des Strafrichters. Wenn der Beschuldigte ein Verbrechen oder Vergehen begangen hat und geisteskrank oder in einem Zustand der geistigen Störung oder der Geisteschwäche ist, der ihn unfähig macht, sein Tun seinem Willen gemäß zu bestimmen, so können die Strafgerichte seine unverzügliche Verwahrung in einer von der Regierung bestimmten und von ihr geleiteten besonderen Anstalt anordnen. Hat der Täter ein Verbrechen oder hat er ein politisches oder Pressevergehen begangen, so ist die Verwahrung von besonderen prozessualen Voraussetzungen abhängig. Im Entwurf war die Anordnung obligatorisch, wenn der Beschuldigte schon mindestens 1 Jahr in einer Anstalt war oder schon eine mindestens einjährige Strafe erlitten hatte. Auf Antrag des Beschuldigten ist die mündliche Verhandlung, auf Grund deren die Entsch. erfolgt, öffentlich und sind Zeugen zu hören. Wird die Verwahrung angeordnet, so wird der zu Verwahrung zugleich zur Tragung der Kosten und erforderlichenfalls zum Ersatz des Schadens verurteilt. Er ist alsbald in die psychiatrische Abteilung eines Zentralgefängnisses zu verbringen.

In der Entsch. ist die Dauer der Verwahrung anzugeben; sie beträgt 5, 10 oder 15 Jahre. Die Verwahrung wird grundsätzlich für 5 Jahre angeordnet. Sie erfolgt auf die Dauer von 10 Jahren, wenn für die vom Beschuldigten begangene Tat Zwangsarbeit oder außerordentliche oder lebenslängliche Gefängnisstrafe angedroht ist, und auf die Dauer von 15 Jahren, wenn für die Tat die Todesstrafe angedroht ist. Hat sich der Zustand des Verwahrten so weit gebessert, daß Grund zu der Annahme besteht, daß der Verwahrte keine Gefahr für die Allgemeinheit mehr bildet, so kann er in Freiheit gesetzt werden. Die Entlassung kann auch probeweise mit Stellung unter ärztliche Aufsicht erfolgen, deren Dauer und Vollzug in der Entsch. über die Entlassung festgesetzt werden. Die ärztliche Aufsicht beträgt mindestens 1 Jahr. Zeigen sich nach Ablauf der Frist bei dem Entlassenen keine Anzeichen von Sinnesstörungen mehr, so wird die vorläufige Entlassung endgültig. Entzieht sich der Entlassene der Aufsicht oder ist er nach Ablauf der Frist nicht geheilt, so erfolgt auf Antrag des StA. seine erneute Verwahrung. Wird die vorläufige oder endgültige Entlassung nicht angeordnet, so kann der StA. vor Ablauf der festgesetzten Dauer der Verwahrung eine neue Entsch. des erkennenden Gerichts einholen. Das Gericht kann nach Anhörung des Arztes und des Leiters der Anstalt, in der sich der Verwahrte befindet, die Verwahrung nochmals für dieselbe Zeitdauer anordnen und auch nach Ablauf dieser Frist die Verlängerung erneuern. Wegen Verbrechen oder Vergehen verurteilte Personen, bei denen im Laufe der Straftat Geisteskrankheit, eine geistige Störung oder Geisteschwäche festgestellt wird, können auf Grund einer Entsch. des Justizministeriums in einer Verwahrungsanstalt untergebracht werden. Auch nach Verbüßung ihrer Strafe können sie für die ihrer Straftat entsprechende Zeit in einer solchen Anstalt festgehalten werden, wenn das Gericht, das sie verurteilt hat, auf Antrag des Ministeriums für öffentliche Angelegenheiten ihre Verwahrung anordnet. Die Dauer der Straftat und der schon erlittenen Verwahrung kann angerechnet werden.

Bei jeder psychiatrischen Abteilung eines Zentralgefängnisses wird eine Kommission gebildet, die aus einem vom Präsidenten des Appellationshofes bestimmten Richter, einem vom Justizministerium gewählten Mitglied der Anwaltschaft und einem Arzt der Abteilung besteht. Diese Kommission bestimmt die Anstalt, in der die Verwahrung zu erfolgen hat, ordnet erforderlichenfalls die Überführung eines Verwahrten von einer Anstalt in eine andere an und entscheidet über die probeweise oder endgültige Entlassung. Die Verhandlungen der Kommission sind nicht öffentlich; die Schutzbehörden können sich von einem ihrer Mitglieder vertreten lassen.

3. Die Bestimmungen des Gesetzes über die Rückfalls- und Gewohnheitsverbrecher (Kap. 5) sind von besonderem Interesse. In den Fällen der Art. 54 und 57 des Code pénal v. 8. Juni 1867 sind die Rückfallsverbrecher, wenn sie nicht wegen eines politischen Verbrechens verurteilt sind, durch Beschluß (arrêt de condamnation) für die Dauer von 20 Jahren nach Verbüßung der Strafe der Regierung zu überweisen. In den Fällen der Art. 56 und 57 des Code pénal können die Rückfallsverbrecher durch Urteil (jugement) oder Beschluß der Regierung überwiefen werden für die Dauer von 10 Jahren nach Verbüßung der Strafe, wenn diese 1 Jahr Gefängnis oder mehr beträgt, und für die Dauer von 5—10 Jahren, wenn die Strafe weniger als 1 Jahr beträgt. Dieselbe Maßregel kann gegen jede rückfällige Person angeordnet werden, die seit 15 Jahren mindestens drei strafbare Handlungen begangen hat, von denen jede eine Freiheitsstrafe von mindestens 6 Monaten zur Folge hatte, wenn ein Haug des Täters zu strafbaren Handlungen als vorliegend zu erachten ist. Die Bestimmungen über die Überweisung an die Regierung finden keine Anwendung, wenn die früheren Verurteilungen wegen politischer Taten erfolgt sind oder wenn die neue Tat eine politische ist; eine Verurteilung, hinsichtlich deren Rehabilitation eingetreten ist, wird nicht mitgerechnet. Die der Regierung überwiesenen Täter werden in einer durch königliches Dekret bestimmten Anstalt verwahrt. Sie können auf Antrag von den Wirkungen dieser Maßnahme befreit werden. Über den Antrag, der an den Generalsstaatsanwalt beim Appellationshof zu richten ist, entscheidet eine StK. dieses Gerichts nach mit Gründen versehenen Beschluß. Der Antrag kann 3 Jahre nach Verbüßung der Strafe gestellt und von 3 zu 3 Jahren wiederholt werden, wenn die Dauer der Überweisung nicht mehr als 10 Jahre beträgt. Sonst kann der Antrag erst nach Ablauf von 5 Jahren gestellt und nur von 5 zu 5 Jahren erneuert werden.

Nach Art. 32 des Ges. bestimmt die Regierung das Inkrafttreten des Gesetzes. Eine solche Bestimmung ist noch nicht ergangen. Im Laufe der Entwicklung der deutschen Strafrechtsreform sind die ausländischen Strafgesetzgebungen und ihre Reformarbeiten mit Interesse verfolgt und teilweise für die deutschen Entwürfe nutzbar gemacht worden. Unter diesem Gesichtspunkt ist das belgische Gesetz, das das neueste seiner Art ist, auch für das Deutsche Reich von besonderer Bedeutung.

AGM. Dr. Karl Doerner, Hilfsref. im RM., Berlin.

2) Die Art. 54 und 56 Code pénal lauten in deutscher Übersetzung:

54. Wer nach seiner Verurteilung zu einer Verbrechensstrafe ein Verbrechen begeht, das mit Zuchthaus bedroht ist, kann mit 10—15jähriger Zwangsarbeit bestraft werden.

Ist das Verbrechen mit Zwangsarbeit von 10—15 Jahren bedroht, so kann der Schuldige zu Zwangsarbeit von 15—20 Jahren verurteilt werden.

Er wird zu mindestens 17 Jahren dieser Strafart verurteilt, wenn das Verbrechen Zwangsarbeit von 15—20 Jahren nach sich zieht.

56. Wer nach Verurteilung zu einer Verbrechensstrafe ein Vergehen begeht, kann zu einer Strafe verurteilt werden, die dem Doppelten des Höchstbetrages der Strafe gleichkommt, mit der das Gesetz das Vergehen bedroht.

Die gleiche Strafe kann im Falle einer früheren Verurteilung zu einer mindestens einjährigen Gefängnisstrafe ausgesprochen werden, wenn der Verurteilte das neue Vergehen vor Ablauf von 5 Jahren nach der Verbüßung oder Verjährung seiner Strafe begeht.

In diesen beiden Fällen kann der Verurteilte durch das Urteil oder Erkenntnis während mindestens 5 Jahren und höchstens 10 Jahren unter Polizeiaufsicht gestellt werden.

Nach Art. 57 finden die für den Rückfall aufgestellten Regeln auch dann Anwendung, wenn die frühere Verurteilung durch ein Militärgericht erfolgt ist.

Bereinigungen.

Arbeitsgemeinschaft für Reform des Strafvollzuges.

(Eisenach, am 26. u. 27. Okt. 1930.)

1. Die modernen sozialpädagogischen Vollzugsgedanken des Reichsstrafvollzugsgesetzes sind in zum Teil erheblicher Ausgestaltung bereits in zahlreiche Vollzugsordnungen einzelner Länder übergegangen. Prof. Dr. Bondy legte aber dar, daß trotz aller vollkommen anmutenden Vollzugsordnungen die praktische Durchführung eines wirklich modernen Strafvollzuges sich noch völlig im Anfangsstadium befindet. Er wies auf die vielfachen Hemmnisse hin, die der Modernisierung des Strafvollzuges im Sinne der sozialpädagogischen Reformbewegung auch heute noch trotz vielen guten Willens und wirklicher Sachkunde entgegenstehen.

2. ORegR. Dr. Frede richtete die dringende Forderung an den Gesetzgeber, die wichtigsten Fragen der Strafrechtsreform, wenn es nun schon zu einer Fortsetzung der Gesamtreform nicht kommen kann, in einer Novelle zum StGB. zu lösen. Hierher gehört die Zulassung der mildernden Umstände bei allen Straftaten und die Ergreifung energischer Maßnahmen gegen das Berufsverbrechen.

(Berichtet von Prof. Dr. E. b. Schmidt, Hamburg.)

Kriminal-biologische Gesellschaft.

(Dritte Tagung, München, 29. Sept. bis 2. Okt. 1930.)

Vors. Prof. Dr. Adolf Lenz, Graz.

Das bay. Staatsministerium hat das Verdienst der „Kriminalbiologie“, im Strafvollzuge die Wege bereitet zu haben. Mit Befriedigung kann festgestellt werden, daß die Gefahr derartiger Neuerungen, eine starke Überschätzung des Neuen, sich nicht bemerkbar gemacht hat. Ruhig besonnene Prüfung, kritischer Blick, Erkenntnis der Schwierigkeit der gestellten Aufgabe, machten sich in allen Vorträgen bemerkbar.

Die Vorträge zerfielen in drei Gruppen: 1. Methode der Kriminalbiologie (Hans v. Dertig, über Verbrechensursachen; biologische Grundlagen und soziale Auslösung; Prof. Dr. Ernst Rüdin, Wege und Ziele der biologischen Erforschung der Rechtsbrecher; MinR. Dr. Hans Maier, Kriminalbiologie und Wohlfahrtspflege).

2. Vorträge, welche den gegenwärtigen Stand und die Ergebnisse bisheriger Forschung und Arbeit zum Gegenstande hatten. (Die kriminalbiologische Untersuchung der Strafgefangenen in Bayern ORegR. Otto Kahl, Nürnberg, und ORegR. Dr. Th. Wiernstein, München. Die strafrechtliche Verwertung der kriminalbiologischen Gutachten, OStA. Dr. Emil Versch, München, und Prof. Dr. Ernst Rosenfeld, Münster.)

3. Die strafprozessualen Auswirkungen der kriminalbiologischen Persönlichkeitsbefragung Prof. Dr. Lenz, Graz.

In looserem Zusammenhang mit der Kriminalbiologie stand der weitere Verhandlungsgegenstand: Persönlichkeit und Aussage, Prof. Dr. Marbe, Würzburg, und Prof. Dr. See Lig, Graz.

Vorherrschend trat in den Vorträgen der Gedanke zutage, daß Vergeltung und Abschreckung als Aufgabe der Strafe der Vergangenheit angehören, daß die Zeit, welche der Sträfling in Gefangenschaft verbringt, seiner seelischen Besserung gewidmet sein soll. Zu dem Zwecke muß die Eigenart der Persönlichkeit erfasst werden, um danach die Mittel zur Verwirklichung dieses Zweckes zu bestimmen. Die bei Aufnahme von Gefangenen auszufüllenden Aufnahmeformulare sollen durch geeignete Befragung seine körperlichen und geistigen, seine Charakteranlagen erkennbar machen, seinen Entwicklungsgang darstellen, die Ursachen der Straffälligkeit tunlichst klarlegen. Die biologische Struktur des Gefangenen, seine Stellung zur Umwelt sollen erforscht werden, um die Erziehungsmöglichkeit oder Untauglichkeit festzustellen und danach die soziale Prognose zu ermöglichen¹⁾. Die Ergebnisse der kriminalbiologischen Untersuchungen werden gesammelt geordnet, sie dienen nicht nur praktischen Zwecken des Strafvollzuges, sondern bilden ein sehr wertvolles wissenschaftliches Material, insbes. dadurch, daß die kriminalbiologische Sammelstelle mit der von Emil Kräpelin i. J. 1916 errichteten deutschen Forschungsanstalt für Psychiatrie, die seit dem Jahre 1924 der Kaiser-Wilhelm-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaft angegliedert ist, verbunden wurde. Daß der Wert der Ergebnisse der biologisch-psychologischen Untersuchungen von der

Geschicklichkeit des Prüfenden in hohem Maße bedingt ist, wurde zutreffend von ORegR. Kahl hervorgehoben, der auch mit Recht betonte, daß der Erfolg auch sehr wesentlich von der psychologischen Schulung des Untersuchenden, seinem Einfühlungsvermögen abhängig ist. Die Ergebnisse der Untersuchung werden ergänzt durch Auskünfte, die in der Heimat, in der Kirche, Schule eingeholt werden, durch Beantwortung von Fragebogen. Es soll nicht bezweifelt werden, daß auf diesem Wege gegen früher gründlichere Erkenntnis der Persönlichkeiten ermöglicht, bedeutendes Material für die Beurteilung gewonnen wird. Allerdings hängt, wie richtig betont wurde, die Brauchbarkeit der Berichte von den Eigenschaften des Berichterstatters ab. Die Fälle sollen nicht selten sein, wo über eine Persönlichkeit von verschiedenen Behörden scharf gegensätzliche Berichte einlaufen.

Zu sehr war m. E. in den Vorträgen das Problem zurückgetreten, ob es möglich ist, durch bestimmte Arten von Allgemeinbegriffen, durch Typen den strukturellen Aufbau der Person zu begreifen.

OStA. Versch betonte besonders die Wichtigkeit der kriminalbiologischen Prüfung der Täterpersönlichkeit für die Strafzumessung und die Entsch. über bedingte Strafaussetzung. Die kriminalbiologische Untersuchung des Täters soll dem Ankläger und Richter erleichtern, die Persönlichkeit zu verstehen, deren intuitives Erfassen in der kurzen Hauptverhandlung nicht möglich ist. Die Gutachten können schon im Ermittlungsverfahren verwertet werden. Das Verfahren von den Jugendgerichten sollte hier verallgemeinert werden.

Auf welche Kategorien von Straffälligen sich die kriminalbiologische Untersuchung erstrecken, in welchem Zeitpunkt des Verfahrens sie einsetzen soll, sind nicht die wichtigsten Fragen — jedenfalls darf sie nicht in eine Persönlichkeitsräuferei ausarten, auch muß sie sich davor hüten, eine „Verbrecherchikanstalt“ zu werden.

Rosenfeld zeigte an vierzehn ihm zur Verfügung gestellten kriminalbiologischen Gutachten in anschaulicher Weise die Möglichkeit ihrer strafrechtlichen Verwertung.

In vortrefflichen Ausführungen nahm Lenz zu dem hier wohl in erster Linie interessierenden Problem Stellung, über die Auswirkung der kriminalbiologischen Persönlichkeitsbefragung auf den Strafprozeß. Den Ausgangspunkt bildete die Feststellung, daß im heutigen Strafverfahren der Schuldbeweis vernachlässigt wird. Schuldbeweis ist, was sich in der nicht sein sollenden Tat auswirkt, was fehlerhaft ist. In diesen Rahmen gehört die Persönlichkeitsbefragung. Der Strafprozeß wird seinen Charakter ändern müssen, wenn das materielle Recht stärker den Spezialpräventionsgedanken betont; das Strafverfahren wird ausgefaltet werden müssen zu einem Verfahren, das Besserungs- und Sicherungszweck mit berücksichtigt. Die Persönlichkeitsforschung schieb Lenz in eine „mitlaufende“, die schon heute bei Klarstellung der Tat vorgenommen wird, und in eine „technische“. Die Ergebnisse der mitlaufenden Persönlichkeitsforschung sollten, was noch nicht geschieht, vom vernehmenden Richter dem Protokoll einverleibt werden. Eine technische Untersuchung (mit den oben erwähnten Mitteln) wäre nur bei problematischen Persönlichkeiten erforderlich. Das Gericht wird von Amts wegen oder auf Antrag diese Prüfung einschalten, z. B. bei Tätern, deren Tat zum bisherigen Bilde des Täters im Gegensatz steht, bei qualifizierten Rückfällen usw. Diese Untersuchung muß von sachmännisch ausgebildeten Organen nach wissenschaftlicher Methode erfolgen. Sie ist nur zulässig mit Einverständnis des Beschuldigten (§ 136 StPD.). Das Ergebnis ist der kriminalbiologischen Sammelstelle zuzuführen. Da die Anklageschrift nach § 200 Abs. 2 StPD. die wesentlichen Ergebnisse der stattgehabten Ermittlungen²⁾ enthalten soll, so könnte dem StA. ein Eindruck der Persönlichkeit vermittelt werden, wenn ihm eine persönliche Vernehmung nach Schluß des Vorverfahrens vor der Anklageerhebung gestattet würde.

Für das Hauptverfahren muß unter allen Umständen die Beseitigung des Schnellverfahrens (§ 212 StPD.) verlangt werden. Für beamtete Richter muß eine entsprechende Vorbildung verlangt werden, wie sie z. B. das HZG. für Jugendrichter verlangt. In der Hauptverhandlung können sich die Richter kein Bild von der Persönlichkeit des Angekl. bilden, weil seine Persönlichkeit in der Verhandlung verändert ist. Die Persönlichkeitsbefragung muß vorbereitet sein, daher ist der Vorschlag, dem Vorsitzenden die Akten vor der Verhandlung zu entziehen, hinsichtlich der Persönlichkeitsbefragung unbrauchbar. Trotz Aktenkenntnis wird sich der Richter ein Bild der Person doch vor allem durch den persönlichen Eindruck machen. Das kriminalbiologische Gutachten könnte nach Ermessen des Vorsitzenden durch Vernehmung von Sachverständigen ergänzt werden. Das Kreuzverhör ist für die Persönlichkeits-

¹⁾ Vgl. hierzu meinen Bericht über die seit 1. Jan. 1904 in Italien eingeführten Personallisten für Beschuldigte im GerS. 65, 403.

erforschung unbrauchbar. Der Vorschlag einer Teilung der Hauptverhandlung, wobei sich der zweite Teil mit der Persönlichkeit zu befassen hätte, ist unannehmbar. Tat- und Schuldfrage und Persönlichkeitsfrage können nicht getrennt werden. Das Urteil wird über die Ergebnisse der Persönlichkeitsforschung Auskunft zu geben haben. Es wird vorherrschende Neigungen zweckmäßig erwähnen, Veränderungen der Persönlichkeit zur Zeit der Tat usw., all das aber nicht im Tenor. Der Angekl. soll nicht mit bestimmten Eigenschaften abgestempelt erscheinen. Eine Überprüfung der Persönlichkeitsforschung im Rechtsmittelverfahren wird nicht zulässig sein; ein Urteil wird der Aufhebung wegen formeller Verstöße bei Vornahme der Persönlichkeitsforschung nicht unterliegen dürfen. Eine einmalige Prüfung muß genügen.

Ein Bericht über die Fälle von Einzelfragen, welche in den Vorträgen von Marbe und Seelig zur „Persönlichkeit und Aussage“ in ausgearbeiteten, auch für die Praxis sehr bedeutsamen Ausführungen behandelt wurden, würde den verfügbaren Raum stark überschreiten müssen. Eine Hervorhebung von Einzelheiten

könnte von dem Werte des Ganzen nur ein unzureichendes Bild geben. Auch über die feinen, wissenschaftlich tiefen Ausführungen Hentigs kann in diesem Zusammenhange nicht berichtet werden.

Erwähnt sei noch, daß Prof. Rüd in in seinen vor trefflichen Darlegungen mit großer Entschiedenheit sehr zutreffend betont: „Wir wollen nicht etwas schon Vorhandenes finden, wir wollen methodisch forschen, um die Wahrheit, das Richtige, das wir heute noch nicht kennen, festzustellen.“

Die Tagung schloß mit Annahme von Resolutionen (an den Strafrechtsausschuß des R. und die commission internationale pénitentiaire in Bern), in denen die Berücksichtigung und Einwirkung der kriminalbiologischen Forschungsmethode und ihrer Einrichtung in dem Entwurfe eines Straf- und eines Strafvollzugsgegesetzes beantragt wurde.

In den Vorstand wurden Lenz (Graz), Viernstein (München), Fetscher (Dresden), Seelig (Graz) wieder, Messer (Marburg) und Rosenfeld (Münster) neu gewählt.

(Berichtet von Geh. Rat Prof. Dr. Finger, Halle.)

Schrifttum.

Prof. Dr. Graf zu Dohna: Übungen im Strafrecht und Strafprozeßrecht. Dritte, umgearbeitete und stark erweiterte Auflage. (Praktika des bürgerlichen und öffentlichen Rechts. Herausgegeben von den Professoren G. Anschütz, Dr. Graf zu Dohna, R. Heinsheimer f. Band IV.) Berlin 1929. Otto Liebmann. 150 Seiten. Preis 3,80 M.

Die 3. Auflage der bewährten Fallsammlung bedarf kaum der Empfehlung. In Konversationsbüchern und Übungen aller deutschen Universitäten sind die Dohnaschen Fälle als wertvolles, pädagogisch gut zubereitetes Mittel bekannt. Die Zahl der zur schriftlichen Bearbeitung besonders geeigneten Aufgaben des zweiten Teils ist weiter vermehrt. Es wäre zu wünschen, daß auch Kursusleiter von Referendarkursen das treffliche Heft mehr, als es unseres Wissens bisher geschieht, benutzt.

D. S.

Rechtsfälle aus dem Strafprozeßrecht. Mit einer kurzen Anleitung zur Bearbeitung strafprozessualer Fälle und dem Entwurf eines Strafurteils von Dr. Hermann Mannheim, Landgerichtsrat und Professor an der Universität Berlin. Berlin 1930. Verlag Springer. 73 Seiten. Preis 3,60 M.

Dieser neue Band der Springerschen Sammlung von Übungsfällen ist warm zu begrüßen. Prof. Dr. Mannheim war in seiner Eigenschaft als Universitätslehrer und Praktiker besonders berufen, ein strafprozessuales Praktikum zu schreiben, das den Bedürfnissen von Kursen für Studenten und Referendare gleichmäßig entspricht. Das Buch enthält leichte und schwerere Fälle; eine kurze, als Anhang beigelegte Anleitung zur Bearbeitung strafprozessualer Fälle wird namentlich von jungen Referendaren sehr begrüßt werden.

D. S.

Walther Rode: Justiz. Fragmente. 1929. Ernst Rowohlt Verlag.

Das Buch eines pathetischen Frondeurs.

Löffler, der Lehrer des Strafrechts, dankte ihm für eine frühere Schrift mit den Worten: „Alles richtig; Ihre persönlichen Schärpen aber schaden der guten Sache.“ Allein er will vehement, seine Schriften sollen Pamphlete sein; Pamphlete, sagt er, sind die Anklagepredigten der Propheten. Als über den Propheten selbst Gericht gehalten wird vor dem Disziplinarssenat der Niederösterreichischen Rechtsanwaltskammer, führt er das Wort eines Kollegen an über sein ungezügelteres Temperament, um es nicht gelten zu lassen. „Ich nehme keine Aufregung als Milderungsgrund für mich in Anspruch“, sagt er, „eher Volltrunkenheit. Ich war berauscht von meinem alten Haß gegen Amtskappe und Talar.“

Ich weiß nicht, ob er in diesem Verfahren unterlegen ist. Er hatte den Kassationshof mit einem Aufsatz angegriffen, war wegen Verleumdung vor das Schwurgericht gestellt und freigesprochen worden auf eine Rede hin, die, so maßlos sie ist, immer zu den größten zählen wird, die je vor einem Gerichtshof gehalten worden sind. Vielleicht ist er ohne Schaden aus dem Disziplinarverfahren hervorgegangen und einfach aus Ekel vor der Justiz, den er immer wieder ausdrückt, aus dem Anwaltsstand geschieden. Es bleibt sich gleich — er wird im Leben einer der unerfreulichsten Gegner gewesen sein, kompakt, grob, rücksichtslos, als Schriftsteller hat er das, was so vielen abgeht, Mut, Draufgänger-, nein, Empöretum; er lehrt den

„frontalen Angriff“. Sein Buch besteht nicht, wie es angibt, aus Fragmenten, sondern aus Ausbrüchen.

In dem ersten Teil stehen Aufsätze. Sie sind klug, überlegen, von beikendem Spott. Gelegentlich findet sich auch der Witz in etwas gesuchter Zuspitzung. Für Deutschland haben die Aufsätze nicht genügend Unmittelbarkeit; die Anlässe sind hier nicht bekannt.

Dann folgt ein umfangreicher Schriftsatz aus einer Sache wegen Mordes, gewiß klug, gewiß gründlich, aber es bleibt etwas peinlich, öffentlich mit Namen einen Mann Mörder nennen zu hören, gegen den die Staatsanwaltschaft ein Einschreiten abgelehnt hat. Dieser Schriftsatz wäre für eine Broschüre geeignet gewesen, mit der der Verf. eine Verleumdungsklage erzwingen will, um die Öffentlichkeit auf eine unterbliebene Anklage hinzu lenken. Hier, zwischen Aufsätzen, die die Justiz selbst treffen sollen, wirkt der Schriftsatz zu einseitig, als Parteibeauptung.

Dann folgen die Verteidigungen vor der Niederösterreichischen Rechtsanwaltskammer und die früher schon einmal selbständig veröffentlichte vor den Geschworenen wegen Verleumdung des Kassationshofs, Neben mehr als Aufsätze, Neben, die hingeringelt haben müssen und die noch gedruckt den starken Atem mitteilen, mit dem sie hervorgestossen worden sind. Sie sind von mutigen Erkenntnissen fast zu voll, Einsichten in die Justiz, die jeden befeuern müssen, Marxisten, die es nützlich sein wird, von Zeit zu Zeit zu überlesen: sie bringen einen Schub in die starr gewordene innere Masse, und auch die loslose Routine gerät, wenn auch gewiß nur für Stunden, in Bewegung. Ich kann diese Besprechung nicht mit den Worten schließen, mit denen fast jede schließt: daß dem Verf. der Dank für ein sorgfältig bearbeitetes Register gebührt, das die Benutzbarkeit erleichtert. Es hat kein Register, aber es braucht auch keines: seine wesentlichen Sätze, zugehörige Wendungen, Formulierungen haften ohnehin im Gedächtnis, unvergesslich.

Hl. Dr. Martin Beradt, Berlin.

Dr. W. M. Frankefeldt, Berlin: Die Psychoanalyse. Psychoanalytische Psychologie. Mit einer Einführung von E. G. Jung. (Sammlung Götschen, Band 1034.) Berlin 1930. Walter de Gruyter & Co. 141 Seiten. Preis in Leinen geb. 1,80 M.

Die Sammlung Götschen will unser heutiges Wissen in allgemeinverständlicher Form darstellen. Die unter dem Namen Psychoanalyse zusammengefaßten Forscherarbeiten eignen sich hierzu besonders gut: Verahren sie doch Fragen, deren Fakta zumindest jedem geläufig sind. Dem Juristen aber ist eine solche Einführung aus beruflichen Gründen wertvoll, erleichtert sie ihm doch seine tägliche psychologische Arbeit. Das vorliegende Buch stellt auf 141 Seiten die geschichtlichen Grundlagen der Psychoanalyse und ihren Ausbau durch Freud, Adler und Jung dar (im wesentlichen von Jung sehen Lehren aus betrachtet). Viel des Reizes, den die unmittelbare Lektüre der Hauptschriften Freuds, Adlers und Jungs bietet, ist dabei selbstverständlich verlorengegangen. Schlimmer scheint uns, daß die Knappheit der Darstellung dazu geführt hat und wohl führen mußte, die Lektüre des Buches sogar den Gebildeten, aber nicht vorgebildeten Laien schwer zu machen. Vielleicht liegt dies aber auch daran, daß die Darstellung von Gedankengängen, die man selbst ablehnt, in einer noch so jungen Wissenschaft Unerschaffenes von einem Gelehrten fordert. Wir wünschen, daß auf diesem einen Götschenband bei einer Neuauflage zwei oder drei weitere

D. S.

Dr. Fritz Dehnow, Rechtsanwalt in Hamburg: Das Fikt und Wider der Todesstrafe. Stuttgart 1930. Julius Büttmann Verlagsbuchhandlung.

Die Schrift ist geeignet, Juristen und Laien noch einmal zum Nachdenken über oft erörterte und noch immer heißkämpfte Gründe des Kampfes um die Todesstrafe anzuregen. Der Verf. erörtert nicht nur die Frage, ob die Todesstrafe abgeschafft oder beibehalten werden soll; das tut erst der zweite Teil der Schrift. Dort wird, um es vorweg zu sagen, mit Nachdruck die These vertreten, daß der heutige Zustand in Deutschland die Beibehaltung der Todesstrafe fordere, aus Gründen der Abschreckung, der öffentlichen Sicherheit und einer richtig verstandenen Sittlichkeit. Der Verf. meint (S. 77) mit Sicherheit voraussagen zu können, daß die Bewegung gegen die Todesstrafe sich überlebt hat. Im ersten Teile des Heftes werden Fragen unterucht, die sonst nur zu leicht in öffentlicher Diskussion übersehen werden: Die Art der Vollstreckung der Todesstrafe, der Preis der mit Todesstrafen bedrohten Verbrechen und der Schutz gegen eine irrtümliche Vollziehung der Todesstrafe; alles Beweggründe, die oft unberührt bei der Bildung des Urteils in der Hauptfrage mitwirken.

Dehnow nimmt folgendermaßen Stellung: Die Tötung durch Beil oder Erschießen ist nach der heutigen Zeit unwürdig; ein Verfahren, daß der Verbrecher durch ein einschläferndes Gas erst betäubt und dann getötet werde, sei vorzuziehen. Die Abgrenzung der todeswürdigen Delikte ist neu vorzunehmen, und zwar durch den Gesetzgeber, der seine Verantwortung nicht auf den Richter abwälzen darf. Nicht zulässig soll es sein, die Todesstrafe durch Verbürungen auf Grund des Art. 48 WRV. anzudrohen. Im übrigen sei die Abgrenzung zu gewinnen durch eine statistische Erfassung der Verbrechen gegen das Leben. Die im gegenwärtigen ordentlichen Verfahren vorgesehenen Mittel, um Fehlurteile zu vermeiden, reichen nach Dehnow aus; aus den letzten zwanzig Jahren lasse sich kein Fall nachweisen, in dem auch nur die Vermutung begründet sei, daß im Verfahren vor den ordentlichen Gerichten die Todesstrafe gegen einen Unschuldigen vollstreckt wurde. Nur bei Ausnahmegerichten auf Grund des Art. 48 WRV. bestehe die Gefahr nicht wieder zumachenden Schadens; wenigstens sollten ihre Urteile erst nach Wiederherstellung der Ordnung vollstreckt werden dürfen. Über alles dies läßt sich sachlich sehr wohl streiten. Darum ist es bedauerlich, daß der Verf., der selbst durchaus nicht immer von oberflächlicher Begründung sich frei hält (z. B. S. 52, 54, auch wohl 65, wo er dem Wortlaut nach das Verschuldensprinzip für entbehrlich hält, und das bei Kapitalverbrechen) gegenüber gegnerischen Ansichten zuweisen den Boden sachlicher Diskussion verläßt. So, wenn er die Stellungnahme „der“ Strafanstaltsleiter (aller?) gegen die Todesstrafe darauf zurückführt, daß sie geeignet seien, ihre eigene Domäne zu komplizieren. Besonders peinlich aber berühren die häufigen Angriffe des Verf. gegenüber Kahl. Ihm wirft er Banalität in seinen Gründen und Verkennung der realen Kernpunkte der Frage (S. 49), ja Unfähigkeit zur Arbeit an der Strafrechtsreform vor (S. 47). Und dies warum? weil Kahls schriftstellerische Tätigkeit auf dem Gebiete des Strafrechts erst drei Jahrzehnte währt und weil er nicht Rücksicht auf den allgemeinen Wandel der Volksüberzeugung nicht mehr Anhänger, sondern Bekämpfer der Todesstrafe sei. Diese Stelle hätten gerade die lieber nicht in der Schrift gesehen, die an sich dem Verf. für mannigfache Anregungen dankbar sind.

D. S.

Hugo Piefferkorn: Gerichtshilfe. Berlin 1930.

Die Arbeit gibt einen guten Überblick der Geschichte, Aufgaben, Organisation und Durchführung der Gerichtshilfe (G. H.) und ihrer Stellung in der StPD.

Verf. verlangt organisatorische und personelle Trennung zwischen der gesamten Ermittlungstätigkeit und den übrigen Funktionen der Gerichtshilfe; diese — G. H. i. e. S. — solle möglichst zentral, unmittelbar durch die Gerichtsbehörden selbst, jene — G. H. i. w. S. — sollen mit größtmöglicher Dezentralisation durch Organe der öffentlichen und privaten Wohlfahrtspflege ausgeführt werden. Organisatorische Zusammenfassung in einer Zentralstelle bei den Gerichtsbehörden. Gegen die letztere Forderung wendet sich Pollickkeit in seinem Vorwort zur Schrift.

Deutsch wird die heute noch bestehende außerordentlich große Verschiedenheit in Auffassung und Durchführung der G. H. herausgearbeitet, und die Stellungnahme des Entw. zum Entw. eines allgemeinen deutschen StGB. und StWB. ist sicher richtig, daß zu einer gesetzlichen Regelung der Organisation und der Tätigkeit der G. H. die Zeit noch nicht gekommen erscheint. — Letzten Endes ist allerdings auch die G. H. eine Personenfrage.

Prof. Dr. Curt Bondh, Eisenach.

Dr. Ehorn, Amtsgerichtsrat: Die polizeiliche Strafverfügung unter Berücksichtigung der preußischen Gesetzgebung. Lübeck 1930. Deutscher Polizei-Verlag. 158 S. Preis 2,50 M.

Die Schrift gibt eine klare und übersichtliche Darstellung des

Rechtes der polizeilichen Strafverfügung in materieller, formeller und prozeduraler Hinsicht. Rechtsprechung und Schrifttum sind in ausgiebigem Maße herangezogen; alle Streitfragen werden gründlich erörtert; die eigenen Ansichten sind gut begründet. Man kann in einzelnen Punkten anderer Ansicht sein — z. B. über die Auffassung des Verf., daß ein Polizeiverwalter bez. des Erlasses einer Strafverfügung nicht an die Anweisungen seiner vorgelegten Behörde gebunden sei, sondern richterliche Unabhängigkeit genießt. Polizeibeamte sind ihrem Wesen nach nun einmal nachgeordnete Beamte; richterliche Unabhängigkeit hat nur der, dem sie das Gesetz ausdrücklich beilegt. Dergleichen Einzelheiten beeinträchtigen aber den Wert der aus der Fülle praktischer Erfahrung geschöpfter Arbeit nicht; sie wird für den Polizeiverwalter, den Richter und den Anwalt und namentlich auch für den lernenden Juristen ein sehr brauchbares Hilfsmittel bilden.

Präf. des PrWB. Staatsmin. Prof. Dr. Drews, Berlin.

Dr. jur. Werner Petzinka: Persönlichkeitsforschung und Differenzierung im Strafvollzug. Eine kriminalpolitische Betrachtung mit besonderer Berücksichtigung der „kriminalbiologischen Untersuchung“ in den Strafanstalten Bayerns und des „Service d'Anthropologie Pénitentiaire“ in Belgien. Mit einer Einleitung von Prof. Dr. M. Grünhut, Bonn. Hamburg 1930. Friederichsen, de Gruyter & Co. 183 S. Preis 9 M.

Die vorliegende Arbeit ist noch aus dem Hamburger Seminar bez uns viel zu früh entlassenen Hamburger Strafrechters Moritz Liepmann hervorgegangen. Liepmann hat den Abschluß dieser Arbeit, die er angeregt hatte, nicht mehr erleben dürfen. An seiner Stelle hat Max Grünhut der Arbeit ein feinsinniges Geleitwort mitgegeben. — Liepmann erhoffte von dieser Arbeit eine systematische Darstellung der wichtigsten praktischen Versuche in Europa, den modernen Erziehungsvollzug von Amts wegen durch eine umfassende wissenschaftliche Erforschung der Persönlichkeit der Gefangenen zu fundieren. Diese Darstellung sollte der kritischen Besinnung auf die Frage dienen: Wo stehen wir heute in der kriminologischen Persönlichkeitsforschung methodisch und ergebnismäßig, und sind wir hierin auf den rechten Wegen, oder sind andere Bahnen einzuschlagen?

Mit dieser Zielsetzung sollte die vorliegende Abhandlung die Reihe der Vorarbeiten eröffnen, die Liepmann nach der Rückkehr von einer nordamerikanischen Studienreise mit seinen Schülern in Angriff nahm mit der Absicht, ein Institut zur Erforschung der Ursachen des Verbrechens und der Mittel zu seiner Bekämpfung in Deutschland ins Leben zu rufen. Denn immer drohender sah Liepmann die Gefahr, daß gerade die von ihm wie von keinem anderen betonte pädagogisch-therapeutische Funktion des Strafvollzugs im spezial-präventiven Sinn verjagen könne, weil es an jeder gesicherten diagnostischen Grundlage der Gefangenenbehandlung heute noch fehlt. Was jedem Arzt selbstverständlich ist: die Diagnose als Voraussetzung einer erfolgreichen Therapie, das gilt es erst im Strafvollzug, ja in der ganzen Strafrechtspflege zu erarbeiten.

Die vorliegende Arbeit wird für diejenigen, der Liepmanns Idee eines zentralen kriminologischen Forschungsinstituts wieder aufnehmen wird, ein wertvoller Baustein zu diesem Werk, dessen Durchführung unsere ganze heutige kriminalpolitische Situation mit allem Nachdruck fordert, sein. Ist sie doch die erste größere Monographie, die sich kritisch mit den beiden bedeutendsten europäischen Versuchen einer Persönlichkeitsforschung an Kriminellen befaßt: mit den kriminalbiologischen Untersuchungen in den Strafanstalten Bayerns und mit dem Service d'Anthropologie Pénitentiaire in Belgien.

Dank dem großzügigen Entgegenkommen der zuständigen Justizministerien hat der Verf. seine aus der Literatur und dem amtlichen publizierten Material gewonnenen Eindrücke durch praktische Anschauungen dieser Einrichtungen Bayerns und Belgiens ergänzen dürfen. Es würde hier zu weit führen, das klare und detaillierte Bild auch nur nachzuskizzieren, das der Verf. von der Organisation, den Untersuchungsmethoden und Zwecksetzungen des kriminalbiologischen Dienstes in beiden Ländern vermittelt. Besonderen Dank verdient Verf. für die ausführliche Darstellung des in Deutschland noch wenig bekannten, aber hochbedeutenden belgischen Service d'Anthropologie Pénitentiaire im Rahmen der belgischen Strafvollzugsreform (1920—1927). Wertvoll ist die Beifügung der in Bayern und Belgien verwendeten Untersuchungsfragebogen im Wortlaut.

Nur einiges aus den kritischen Bemerkungen des Verf. sei hier angeführt: Gegenüber den bayerischen kriminalbiologischen Untersuchungen vertieft er vor allem die bekannten Einwendungen von Leppmann, Liepmann und Wilmanns. Alles in allem ergibt sich für ihn im bayerischen kriminalbiologischen Dienst „ein gutes Beispiel für eine Persönlichkeitsforschung an Gefangenen, soweit es die theoretischen Grundlagen einer solchen anbelangt“. Aber in der praktischen Durchführung erscheint dem Verf. eigentlich nur der formale Teil der Untersuchungen einer wissenschaftlichen Kritik

standzuhalten. Der erbbiologische Teil, auf den die bayerischen Untersuchungen starken Wert legen, leidet einmal unter der Ungesichertheit der heutigen erbbiologischen Wissenschaft überhaupt. Ferner ist aber die Ermittlungsweise der Daten und Fakten des Lebenslaufes, der Umwelt und der Ahnenreihe des Untersuchungsobjekts durchaus unzureichend. Die Auskünfte werden schematisch bürokratisch von den Ortspolizeibehörden, Warrern usw. eingegeben. Die für die mündliche Exploration des Gefangenen angelegte Zeit hält Verf. für zu kurz. Es wird ihm auf die äußerst wichtigen regelmäßigen Nachuntersuchungen, die so oft das Bild der ersten Untersuchung erheblich korrigieren können, nicht genügend Wert gelegt. Auch fehlt es an den für solche Aufgaben notwendigen umfassend geschulten Ärzten, auf deren persönliche Eignung auch nicht genug geachtet wird. So kommt der Verf. zu dem Ergebnis, daß die Untersuchungen in Bayern noch außerordentlich vertieft und gründlicher vorgenommen werden müssen, ehe sie gesicherte Unterlagen und Richtlinien für den Strafvollzug und die Strafsitz geben können. Gegen alle diese Einwände des Verf. hat man bisher nur eine Verteidigung gehört: Wir haben nicht genug Geld, um die Untersuchungen gründlicher durchführen zu können! Das mag zum großen Teil zutreffen, unterstreicht aber nur die Mahnung des Verf., aus den heutigen kriminalbiologischen Forschungen nur mit äußerster Vorsicht praktische Folgerungen zu ziehen.

Wenn der Verf. die ursprüngliche Zwecksetzung des bayerischen kriminalbiologischen Dienstes bekämpft, so rasch als möglich eine Trennung zwischen verbesserlichen und unverbesserlichen Gefangenen vorzunehmen, so stößt er damit jetzt erfreulicherweise offene Türen ein. Die Leiter des kriminalbiologischen Dienstes haben unter dem Gewicht der Argumente von Liepmann und Wilmanns selbst von dieser Zielsetzung als undurchführbar Abstand genommen. Wenigstens in der Theorie! Wie weit aber die bayerische Strafvollzugsbeamtenchaft durch die starke Betonung der erbbiologischen Faktoren in den kriminalbiologischen Untersuchungen gegenüber den Umweltmomenten zu einer laienhaften Überschätzung dessen, was die Erbbiologie und die Konstitutionsforschung über die Zukunftsentwicklung und Beeinflussungsmöglichkeiten eines Menschen heute bereits aussagen können, verführt wird und wie oft sie sich damit mehr oder weniger unbewußt den Blick für sozialpädagogische Wirkungsmöglichkeiten trübt und in erbbiologisch ungünstig beurteilten Fällen von vornherein in unzulässiger Weise pädagogisch resigniert, das sei eine hier sehr ernst gestellte Frage. In außerbayerischen Fachkreisen kann man sich überhaupt vielfach des Eindrucks nicht erwehren, als ob Bayern die Eigenbeurteilung seines kriminalbiologischen Dienstes überschätzt und darüber jetzt den noch wichtigeren Ausbau und Gewinn sozialpädagogischer Methoden im Strafvollzug vernachlässigt. Das bedeutet aber: In dem Maß, in dem das letztere zutrifft, ist auch der Sinn der kriminalbiologischen Untersuchungen für den Strafvollzug entwertet, den sie ja erst durch die Spezialpräventive, sozialpädagogische Aufgabe der Strafe in erster Linie empfangen! Das sollte Bayern in seinem berechtigten Stolz auf das historische Verdienst, als erstes deutsches Land die Forderung nach Erforschung der Persönlichkeit des Kriminellen in die Tat umgesetzt zu haben, nicht übersehen.

Gegenüber dem belgischen Service d'Anthropologie Pénitentiaire rügt der Verf. mit Recht die völlige, praktische wie theoretische Vernachlässigung der pädagogischen Gesichtspunkte gegenüber den medizinischen, wie sie für die ganze belgische Strafvollzugsreform der letzten zehn Jahre kennzeichnend ist. Wie schon die amtliche Bezeichnung des belgischen Dienstes zeigt, schwingen in den belgischen Kriminologen noch stark Gedankengänge aus den Zeiten Lombroso's nach. So ausgezeichnet und individualisierend für den kranken Gefangenen in der belgischen Strafvollzugsorganisation gesorgt ist — Belgien ist hierin Deutschland voran —, so völlig wird für unsere Begriffe die Behandlung der gesunden Gefangenen vernachlässigt. In Belgien fehlt

offenbar noch die Erkenntnis von der sozialpädagogischen Aufgabe des Strafvollzuges, wie sie unser deutsches Gefängniswesen kennzeichnet. Das zeigt sich mit größter Deutlichkeit jüngst auf dem Internationalen Gefängnis-kongress in Prag, auf dem sich die belgischen Vertreter unter Verkennung des Wertes einer führer- und gruppenpädagogisch organisierten Gemeinschaftshaft mit Erfolg für die Einzelhaft als das regelmäßige Haftsystem einsetzten.

Als grundlegenden Mangel der bayerischen und belgischen Untersuchungsform empfindet Petrzilka, daß nur der Arzt an ihr beteiligt ist. Das habe in beiden Ländern zur Folge, daß die dem Arzt fernerliegenden psychologischen, soziologischen und pädagogischen Gesichtspunkte über Gebühr vernachlässigt würden. Auch eine entsprechende Ausbildung des Arztes würde daran nichts ändern, da der Stoffumfang zu groß ist. Mit aller Dringlichkeit empfiehlt der Verf. daher die Übernahme des in Amerika bewährten Verfahrens, Persönlichkeitsforschung nur durch einen Stab von Medizinem, Psychologen, Soziologen und Juristen vornehmen zu lassen.

In einem Schlußkapitel wird der Entw. eines Reichsstrafvollzugs-gesetzes im Hinblick auf die Forderungen nach Persönlichkeitsforschung und Differenzierung im Strafvollzug einer kritischen Durchsicht unterzogen. Der Verf. rügt mit Recht als einen fundamentalen Mangel des Entw., daß er nicht eine systematische Persönlichkeitsforschung zwingend vorschreibt. Zu den im Entw. vorgesehenen Differenzierungen des Strafvollzuges (Zuchthäuser, Gefängnisse, Einschließungsanstalten, besondere Anstalten für Frauen, für Gefangene unter 25 Jahren, für erstmals Verurteilte; Gemeinschaftshaft und Einzelhaft; Stufenvollzug; Arbeitsbetriebe) steuert der Verf. wichtige kritische Gesichtspunkte hinzu, die auf eine pädagogische Vertiefung dieser Differenzierungen hinauslaufen. Dieser Abschnitt ist bei der überaus raschen Entwicklung unseres Strafvollzugswesens leider schon wieder veraltet. Die wichtigen und kühnen Neuerungen, die gerade Preußen in seinem Strafvollzug hinsichtlich der Differenzierung inzwischen vorgenommen hat, konnten nicht mehr berücksichtigt werden. Es ist ja überhaupt fraglich, ob der Entw. zu einem Strafvollzugsgesetz, wie er den Reichsrat passiert hat, angesichts dieser neuen Entwicklung in Preußen überhaupt noch diskutabel ist, und ob es nicht zweckmäßiger von der Reichsregierung wäre, ihn vorläufig zurückstellen zu lassen, bzw. durch ein bloßes Grundgesetz zu ersetzen.

Petrzilka ist sozialpädagogisch durchgebildeter Jurist und hat vor allem von dieser Seite her die Frage der praktischen Durchführung der Persönlichkeitsforschung im Strafvollzug studiert. Möchte sein wertvolles Buch recht bald die Ergänzung finden durch grundsätzliche kritische Untersuchungen von Seiten der Mediziner und Psychologen, von denen eine Durcharbeitung der theoretischen Grundlagen der belgischen und bayerischen Untersuchungen vom medizinischen und psychologischen Standpunkt, die bei Petrzilka naturgemäß zu kurz kommt, erwünscht wäre. Es wäre zu begrüßen, wenn sich an dieser Kritik ein genauer Kenner der ausgezeichneten amerikanischen Persönlichkeitsforschung, deren auch Petrzilka gedenkt, beteiligen würde. Denn zweifellos ist uns Amerika hierin in vieler Hinsicht voraus. — Ferner aber brauchen wir bald eine grundsätzliche (vor allem auch erkenntnistheoretische) Untersuchung, die das Verhältnis zwischen Kriminalbiologie und Sozialpädagogik klarstellt und aufzeigt, was die rein kausalen kriminalbiologischen Feststellungen für die Erziehungsarbeit im Strafvollzug heute und in Zukunft leisten können und was nicht.

Dr. Rudolf Sieberts, Hamburg.

Josef Bornstein: Der Fall Jorns und das Reichsgericht.
Berlin 1930. Tagebuch-Verlag GmbH.

Eine von dem Angekl. des Prozesses herrührende Schilderung der Prozeßvorgänge. Ad hoc sub iudice lis est.

Rechtspredhung.

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 Dr. Kurlbaum, Justizrat Dr. Schrömbgens und Rechtsanwältin Huber.

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

**1. §§ 2 und 5 Ges. v. 20. Mai 1898 betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmever-

fahren freigesprochenen Personen; §§ 21 ff. R. V. G.; Ausf. W. D. zu diesem.

1. Wenn die gerichtliche Klage auch nur für einen Teilbetrag innerhalb der Ausschlussfrist des § 5 Abs. 3 erhoben wird, so ist damit doch die Frist für den ganzen Anspruch gewahrt.

2. Lehnt die Heeresverwaltung die Wiedereinstellung eines Reichswehrangehörigen, gegen den durch Strafurteil auf Dienstentlassung erkannt war, nach seiner Freisprechung im Wiederaufnahmeverfahren ab, so beruht der aus dem Fehlen des Anstellungsverhältnisses sich ergebende Vermögensschaden auf der Strafvollstreckung.

3. Der nach obiger Ausf. D. die Dienstentlassung rechtfertigende Tatbestand des unwürdigen Verhaltens kann nur während des Bestehens des Militärdienstverhältnisses verwirklicht werden.

4. Bei Bemessung des einem Reichswehrsoldaten durch die Entlassung erwachsenen Schadens ist der Verlust des Anspruchs auf Dienstkleidung, freie ärztliche Behandlung usw. zu berücksichtigen.

5. Vermögenswert des Anspruchs auf den Zivilverfürsorgungsschein. †)

Durch Urteil des O. v. 16. Dez. 1924 wurde der Kl., damals Grenadier eines Reichswehr-Inf.-Rgt., wegen Unterschlagung nach § 138 MilStGB. und §§ 246, 73 RStGB. zu drei Monaten Gefängnis verurteilt; seine Berufung wurde vom O. am 13. März 1925 zurückgewiesen, es wurde aber auf die Berufung der Staatsanwaltschaft weiter gemäß § 37 MilStGB. auf Dienstentlassung erkannt. Die Rev. des Kl. war erfolglos, dagegen wurde er im Wiederaufnahmeverfahren durch Urteil des O. v. 15. Juni 1926 rechtskräftig freigesprochen. Durch Beschluß desselben O. v. 27. April 1927 wurde festgestellt, daß der Kl. berechtigt ist, Entschädigung aus der Staatskasse zu verlangen, soweit das aufgehobene Urteil vollstreckt ist.

Eine Vollstreckung der früher erkannten Freiheitsstrafe war nicht erfolgt. Dagegen hatte das Regiment dem Kl. nach Kenntnis von der Verurteilung seiner Rev. am 31. Mai 1925 fristlos gekündigt. Ein Antrag des Kl. auf Wiedereinstellung in die Reichswehr wurde von der Truppe am 29. Juli 1926 abgelehnt.

Der Pr. Just. Min. entsprach dem Antrag des Kl. auf Entschädigung durch Wig. v. 16. Jan. 1928 insoweit, als er ihm für die Zeit von der tatsächlichen Entlassung bis zur Ablehnung der Wiedereinstellung (1. Juni 1925 bis 29. Juli 1926) insgesamt eine Entschädigung von 4295,50 RM bewilligte. Diese Entscheidung ist dem Kl. am 25. Jan. 1928 zugestellt worden. Mit der vor dem 26. Jan. 1928 gegen den Freistaat Preußen erhobenen Klage machte er weitergehende Entschädigungsansprüche geltend, die er zunächst auf etwa 20 000 RM angab, aber gemäß dem Beschluß über Bewilligung des Armenrechts nur in Höhe von 5000 RM unter Vorbehalt der weitergehenden Ansprüche geltend machte. Er führte aus, daß er so gestellt werden müsse, als ob er nicht mit Dienstentlassung bestraft worden sei. Nur infolge dieser Entscheidung hätte er aus dem Reichsheer entlassen werden können, dem er sonst bis zum Ablauf seiner zwölfjährigen Dienstzeit, also bis 11. Mai 1930 angehört haben würde. Er könne also Löhnung auch von Juli 1926 bis Mai 1930 mit 6614,45 RM, ferner Übergangsgehälter einschließlich des Wertes des Zivilverfürsorgungsscheins mit 6855 RM, dann die der Beförderung zum Obergeleiteten entsprechende Zulage mit insgesamt 1200 RM, Erlaß des Wertes der zweiten Ab-

schlußprüfung der Heeresfachschule mit 5400 RM und schließlich Erlaß des Wertes der Zivilverfürsorgung mit 10 000 RM verlangen. Demgemäß beantragte Kl. schließlich, den Bef. zur Zahlung von 15 000 RM zu verurteilen.

Zu der Verzinst. wurden dem Kl. 8640 RM nebst Zinsen zugesprochen, im übrigen wurde die Klage abgewiesen. Die Rev. des Kl. hatte Erfolg, die Anschlußrevision des Bef. wurde zurückgewiesen.

I. Die Zulässigkeit der Rev. des Kl. unterliegt keinen Bedenken. Zwar würde die Revisionssumme des § 546 ZPO. nicht erreicht sein, weil die Beschwerung des Kl. nur den Betrag von 14 500 — 8640 = 5860 RM ausmacht. Aber die Zulässigkeit der Rev. ergibt sich aus § 547 Nr. 2 ZPO. i. Verb. m. § 5 Abs. 3 Satz 2 des Ges. v. 20. Mai 1898 betreffend die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen. Damit ist auch die Zulässigkeit der Anschlußrevision gegeben.

II. Die Anschlußrevision. Die Revisionsrügen sind in keinem Punkte gerechtfertigt.

1. Unbegründet ist zunächst die Rüge einer Verletzung des § 5 des Ges. v. 20. Mai 1898.

Es ist richtig, daß in § 5 Abs. 3 das. für die gerichtliche Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs eine Ausschlussfrist von drei Monaten festgesetzt ist. Richtig ist auch, daß der Kl. innerhalb dieser Frist eine Klage nur in Höhe von 5000 RM erhoben und erst lange nach Fristablauf seinen Anspruch auf 15 000 RM erweitert hat. Es kann auch kein Zweifel bestehen, daß die Frist des § 5 Abs. 3 a. a. D. eine echte Ausschlussfrist ist, deren Verjüngung gleich der entsprechenden Frist des § 6 Abs. 3 Ges. v. 14. Juli 1904 den vollständigen und endgültigen Verlust des Klagerrechts bedeutet (Burlage, Anm. 1, 2 zu § 5 Ges. von 1898; Anm. 17 zu § 6 Ges. von 1904). Es handelt sich weder um eine Verjährungsfrist für den Anspruch, noch um eine Notfrist. Aber es ist nicht richtig, daß, wie die Rev. meint, die Klagebefugnis sich auf den innerhalb der Frist klagend geltend gemachten Betrag beschränke. Es ist vielmehr gesetzlich bei den beiden Arten von Entschädigung (wegen nachträglicher Freisprechung und wegen unschuldig erlittener Unterjüngungshaft) ein Vorverfahren im Verwaltungswege angeordnet und nach Zustellung der hier ergangenen Entscheidung der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten eröffnet. Damit wird der gesamte Entschädigungsanspruch nach Beendigung des Vorverfahrens zur gerichtlichen Entscheidung gestellt, falls der Entschädigungsberechtigte nur innerhalb der Frist die Klage erhebt. Hätte das Gesetz etwas anderes sagen wollen, so wäre das sicherlich in der Fassung zum Ausdruck gelangt, zumal bei Erlaß des Ges. von 1904 Anlaß bestanden hätte, eine im Gesetz von 1898 etwa vorhandene Unklarheit der Fassung zu vermeiden. Mit Recht weist das O. v. aber auch darauf hin, daß sich eine ähnliche Vorschrift in § 30 Pr. EnteigG. findet, die in der Rpr. die gleiche weite Auslegung gefunden hat (RG. 119, 364), wobei die Bedeutung

Zu 1. Unter II, 1 hat die Entsch. die Dreimonatsbegrenzung, die § 5 FreigesprG. für die „Berufung auf den Rechtsweg“ mittels zivilprozessualer Klage eingeführt hat, als „echte Ausschlussfrist“ richtig gewürdigt. Bedenklich ist hingegen, daß trotzdem die Verjüngung „den vollständigen und endgültigen Verlust des Klagerrechts“ — und nicht mehr? — „andeuten“ soll. Das klingt doch so, als bestünde der Entschädigungsanspruch trotz Friststreichen an und für sich weiter und sei nur wegen Ablaufs der Klagefrist in der Klagebarkeit entkleidet, lebe also als naturalis obligatio fort. In Wirklichkeit handelt es sich indessen eben, wie das O. v. selbst zutreffend betont, um die echte Ausschlussfrist, und zwar nicht etwa bloß für die Klagebarkeit, sondern für den Schadensersatzanspruch überhaupt, so daß dieser (soweit im Verwaltungsverfahren unbekannt) durch Verjährung der Klagefrist gänzlich erlischt, mithin nicht etwa als lediglich unklagbar geworden eines wenn auch noch so verkümmerten Weiterglimmens fähig sein könnte. Das steht freilich nicht mit dürren Worten im Gesetz, folgt aber aus einem Vergleiche mit der ebenfalls auf drei Monate bemessenen Zeitbegrenzung für die Einleitung des Vorverfahrens durch den Antrag bei der Staatsanwaltschaft. Hier ist nämlich für den materiellen „Anspruch“ die fristgerechte Verfolgung zunächst im Verwaltungswege „bei Vermeidung des Verlustes“ (des Anspruchs!) ausdrücklich vorgeschrieben und damit eine unzweideutige Todesursache für den schuldrechtlichen Anspruch selbst gesetzt und nicht etwa bloß für seine Verfolgbarkeit oder eine sonstige Funktion. Be-

deutet somit Fristablauf beim Vorverfahren Tod des gesamten Anspruchs, dann muß das gleiche für den Rechtsweg gelten: Fristverjüngung bewirkt also für den durch Vorentscheid abgelehnten Anspruch völligen Untergang und nicht bloßes Absterben der Klagebefugnis. Das Fristfiskal ist füglich Gestaltung des materiellen Entschädigungsanspruchs, Tötung oder Erhaltung, und keineswegs nur Klagebarkeits- oder Prozessvoraussetzung. Von diesem Standpunkt aus gewinnt aber gerade die These, die das O. v. hier anschließt, und die eigentlich im Rahmen der Entsch. nicht so recht einleuchten will, eine wesentliche Unterstützung: Daß nämlich fristgerechte Einklagung eines Teilbetrages auch für den nicht miteingeklagten Anspruchsteil den Rechtsweg offen hält, ebenso wie — in folgerechter Ergänzung — im Vorverfahren der fristgerechte Antrag bei der Staatsanwaltschaft nicht bloß im Rahmen der etwa gegebenen Bezifferung, sondern den Entschädigungsanspruch in seiner Gesamtheit wahr, mithin auch nach Fristablauf Nachforderungen zuläßt. Bei rein prozessualer Betrachtungsweise wäre das unverständlich; tritt doch Rechtshängigkeit sowie Rechtskraft eben nur im Unterrahmen ein, und man könnte daher an sich sehr wohl auf den Gedanken kommen: Bezifferung bindet im Vorverfahren die Klageverfahren. Die Widerlegung liegt in der Erkenntnis, daß hier die Fristwahrung dem materiellen Ansprüche das Leben erhält, und zwar in seiner Gesamtheit. Anderenfalls läge ja schon in der ersten Dreimonatsfrist eine unbegreifliche Härte, da es durchaus

der dort erfolgten Verweisung auf RG. 12, 299 keiner Erörterung bedarf. Jedenfalls erscheint es nicht zweifelhaft, daß auch nach Ablauf der in § 5 Abs. 3 des Ges. von 1898 bestimmten Frist eine Erweiterung der vorher erhobenen Klage nach der allgemeinen Regel des § 268 Nr. 2 ZPO. zulässig bleibt. Demgegenüber könnte äußerstenfalls in Betracht kommen, ob etwa der Entschädigungsberechtigte durch sein Verhalten auf weitergehende Ansprüche verzichtet hat. Dafür wird man von der behauptenden Partei einen klaren Beweis fordern müssen. Im vorliegenden Falle hat der Kl. schon in der Klage die Summe seiner Entschädigungsansprüche auf 20 000 M angegeben und die Beschränkung seines Klageantrages auf 5000 M damit begründet, daß ihm nur bis zu diesem Betrage das Armenrecht bewilligt war. Dann kann in dieser Beschränkung ein Verzicht auf eine weitergehende Entschädigung nicht gefunden werden, was der Befl. übrigens ausdrücklich auch gar nicht behauptet hat.

2. Der Befl. hat von vornherein im Anschluß an RG. 62, 162 ff. den Standpunkt vertreten, daß er für den etwaigen Schaden des Kl. in der Zeit seit dem 29. Juli 1926, der Ablehnung der Wiedereinstellung des Kl. in das Reichsheer, schon deshalb nicht aufzukommen habe, weil diese Ablehnung nicht auf Grund des verurteilenden, sondern des freisprechenden Urteils erfolgt sei. Mit Recht hat das OLG. ausgeführt, daß das frühere Urteil des RG. auf den vorliegenden Fall gar nicht passe; vergeblich versucht die Rev. hierbei eine Gesetzesverletzung nachzuweisen. In der Tat handelt es sich um zwei ganz verschiedene Fälle, deren rechtliche Würdigung zu verschiedenen Ergebnissen führen. Der Offizier der alten preuß. Armee konnte durch KglKabOrder jederzeit entlassen werden; mag das in der Regel auch nicht ohne jeden Grund geschehen sein, so gab es doch keinerlei gesetzliche Regelung der maßgeblichen Gründe, insbes. auch keinerlei Rechtsbehelfe gegen derartige Maßregeln. Es war daher nicht nur zulässig, daß ein im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochener Offizier, mochte er nun die ursprünglich erkannte Strafe verbüßt haben oder nicht, verabschiedet wurde; vielmehr konnte die Verabschiedung auch im Hinblick auf die Begründung eines von vornherein freisprechenden Urteils erfolgen. Deshalb konnte, ohne die Möglichkeit einer Nachprüfung im Entschädigungsverfahren nach Wiederaufnahme und Freisprechung, eine Verabschiedung des Offiziers ohne jede Angabe von Gründen trotz nachträglicher Freisprechung erfolgen, etwa weil er überhaupt in die zur strafgerichtlichen Entscheidung gekommene Angelegenheit verwickelt war oder weil er — wenn auch zu Unrecht — tatsächlich eine Freiheitsstrafe verbüßt hatte. Ganz anders ist dagegen die Stellung der Angehörigen der Reichswehr während der vertragsmäßigen Dauer ihrer Dienstzeit: sie können gegen ihren Willen nur in ganz bestimmten, gesetzlich festgelegten Fällen entlassen werden (§§ 21, 26 RWehrG.). Für den Kl. als Grenadier kamen nur die Gründe des § 21 a. a. D. in Betracht, die unstreitig sämtlich nicht vorlagen. Es ist überhaupt trotz einer diesbezüg-

lichen Verfügung nicht auf Grund einer fristlosen Kündigung, etwa nach § 21 Abs. 2 Nr. 2b das., sondern gemäß § 22 Abs. 2b das. entlassen worden, weil in dem später aufgehobenen StrkUrt. auf Dienstentlassung erkannt war. Kommt dieses Urteil in Wegfall, weil es im Wiederaufnahmeverfahren aufgehoben wird, so bleibt das Dienstverhältnis aufgelöst und die Entlassung rechtswirksam. Eine etwaige Wiedereinstellung erfolgt auf Grund eines neuen selbständigen Vertrages, so daß nicht etwa das durch das rechtskräftige Urteil aufgehobene Dienstverhältnis nach Beilegung des Urteils wiederauflebt. Indessen könnte diese Auflösung des Dienstverhältnisses ohne das aufgehobene, auf Dienstentlassung lautende Urteil nicht erfolgt sein, während die Dienstentlassung bei einem Offizier der alten Armee jederzeit und ohne gesetzlich festgelegten Grund, also auch im Falle eines freisprechenden Urteils verfügt werden könnte. Der Kl. hätte also ohne das aufgehobene Strafurteil überhaupt nicht entlassen werden können und würde im Falle einer Kündigung wegen der vermuteten Unterschlagung gemäß § 22 das. mit Erfolg Einspruch eingelegt haben. Andererseits konnte er eine Wiedereinstellung in die Reichswehr keinesfalls erzwingen, da diese im freien Ermessen der Reichswehrbehörden stand. Ein Fall der in RG. 62, 152 ff. behandelten Art konnte also beim Kl. gar nicht in Frage kommen. Zwar hätte die Heeresverwaltung die Folgen der Dienstentlassung und diese selbst durch Wiedereinstellung des Kl. beseitigen können. Eine Notwendigkeit hierfür bestand aber nicht, die Wiedereinstellung unterlag der freien Entscheidung der maßgeblichen militärischen Dienststellen.

Diese sind auch nicht verpflichtet, Maßregeln zur Abwendung der dem Kl. aus der unberechtigt erkannten Dienstentlassung drohenden Nachteile zu ergreifen oder die Wiedereinstellung des Kl. zu veranlassen, um den Befl. vor der ihm drohenden Entschädigungspflicht zu befreien. Selbst wenn man letzteres annehmen wollte, würde das die Ansprüche des Kl. nicht berühren. Auch auf die Möglichkeit einer Wiedereinstellung des Kl. durch Entschließung der Reichswehrbehörden kann der Befl. sich dem Kl. gegenüber nicht berufen. Das wäre nur denkbar, wenn der Kl. durch Handlungen oder Unterlassungen seine Wiedereinstellung verhindert hätte. Der Kl. war verpflichtet, den aus der Entlassung sich ergebenden Schaden abzumenden oder zu mindern, soweit das in seinen Kräften stand (§ 254 Abs. 2 BGB.). Das hat er damit getan, daß er sich um die Wiedereinstellung tatsächlich bemühte. Nachdem diese abgelehnt war, brauchte er weitere Schritte in dieser Richtung, etwa durch Eingabe an den Reichswehrminister, nicht zu unternehmen, zumal ihm ein Einspruchsrecht nach § 22 a. a. D. sicherlich nicht zustand.

Der Kl. ist also für den Entschädigungsanspruch rechtlich so zu behandeln, als ob er am 31. Mai 1925 ohne Grund fristlos entlassen wäre.

3. Die Rev. des Befl. rügt ferner, daß das OLG. sich zu Unrecht der Auffassung des Befl. nicht angeschlossen

denkbar ist, daß sich in dieser Zeitspanne, die unweigerlich mit Zustellung der Grundentscheidung des Strafrichters beginnt, die Höhe des aus der Strafvollstreckung erwachsenen Vermögensschadens nicht gar nicht übersehen läßt. Auch während der zweiten Auslieferungsfrei vermag hierüber noch Unklarheit zu herrschen. Unsere Entsch. hat daher unbedingt das Verdienst, die Zulänglichkeit der Einklagung eines Teilbetrages zur Freihaltung des Klagewegs auch für den übrigen Anspruch mit Recht betont zu haben, ein Verdienst, das um so mehr anzuerkennen, weil das RG. hier eigentlich die Frage gar nicht so unfaßend hätte zu entscheiden brauchen; konnte es doch einfach die Erweiterung des fristgerecht erhobenen Klageanspruchs gemäß § 268 Abs. 2 ZPO. für angängig erklären und damit das Hauptproblem umgehen. Befremdlich bleibt jedoch, daß das RG. bei dieser Gelegenheit die Möglichkeit eines „Verzichts“ in Erwägung zieht. Handelt es sich nicht um einen Grundsatz des BGB. unterworfenen schuldrechtlichen Verhältnis, wenn der Staat dem Freigesprochenen den durch die Strafvollstreckung entstandenen Vermögensschaden ersetzen muß? Innerhalb einer solchen Obligation hat doch aber das RG. in ständiger Praxis die rechtliche Möglichkeit einseitigen Verzichts stets, und zwar mit guten Gründen, verneint (RG. 72, 171 = JW. 1912, 858; 110, 418 = JW. 1925, 2246), vielmehr einen Erlaßvertrag i. S. des § 397 BGB. verlangt. Die Schlusshausführungen zu II, 1 hätten sich daher wohl höchstens noch mit einer — allerdings schwerlich gegebenen — Verwirkung (RG. 127, 323 =

JW. 1930, 1694) beschäftigen können, da ein Erlaßvertrag keinesfalls vorlag.

Unter II, 2 ist die rechtliche Verschiedenheit zwischen den Offizieren der alten Armee und den Soldaten der heutigen Wehrmacht, namentlich hinsichtlich der den letzteren gewährten größeren Rechtsfähigkeit zutreffend verwertet; mißverständlich ist nur gelegentlich von den „Angehörigen der Reichswehr“ im Zusammenhang mit §§ 21, 26 WehrG. die Rede, während diese Vorschriften ausschließlich von den Offizieren, Unteroffizieren und Mannschaften, d. h. gemäß § 1 WehrG. von „Soldaten“ handeln, wogegen zu den „Angehörigen der Wehrmacht“ nach derselben Bestimmung auch die „Militärbeamten“ zählen, die indessen nicht unter jene Paragraphen fallen. Auf der anderen Seite muß dem RG. darin in gewisser Hinsicht beigestimmt werden, daß im vorl. Falle für eine „fristlose Kündigung“ des vom ordentlichen Gerichte rechtskräftig zur „Dienstentlassung“ verurteilten Grenadiers gar kein Raum war, daß der so verurteilte Soldat vielmehr ohne Willensklärung der Verwaltungsbehörde durch die selbsttätige Verurteilung des Strafurteils mit dessen Rechtskraft gemäß § 22 WehrG. als entlassen „galt“, d. h. kraft dieser Fiktion auch entlassen war, gleichviel ob das der militärischen Behörde gefiel oder nicht. Der fristlosen Kündigung, die in Verkennung der wahren Rechtslage tatsächlich ausgesprochen worden ist, erkennt folglich unsere Entsch. mit Zug jedliche Rechtswirkung ab und stellt für den Kl. zutreffend fest, daß der Verlust seiner Rechtsstellung als Reichswehr-

habe, wonach der Kl. Gebühren nur für die Zeit von seiner Entlassung bis zur Ablehnung der Wiedereinstellung verlangen könnte, sich also behandeln lassen müsse, als ob er in diesem Zeitpunkt entlassen worden sei. Denn die Wiedereinstellung des Kl. sei verfaßt im Hinblick auf seine mehrfachen Eingaben an den Reichswehrminister, die die fristlose Entlassung des Kl. gerechtfertigt hätten, wenn er noch Soldat gewesen wäre. Das OLG. hat diese Auffassung mit Recht abgelehnt.

Zutreffend geht es davon aus, daß bei dem Kl. keiner der in § 21 a. a. O. aufgeführten Kündigungsgründe vorlag. Denn die allein etwa in Frage kommende „Befähigung“, deren Wegfall die Kündigung nach § 21 Abs. 2 Nr. 1 b a. a. O. rechtfertigen könnte, betrifft nur eine Berücksichtigung auftretender Mängel der geistigen Fähigkeiten, des Intellekts, nicht etwa moralische Mängel (vgl. Semler, WehRG., S. 70). Allerdings tritt zu diesen Kündigungsgründen nach der Ausf. v. 23. März 1921 noch der weitere Grund der Unwürdigkeitshandlung des Soldaten hinzu, der bis zur Einrichtung der Wehrberufskammern die fristlose Kündigung nach den Vorschriften der §§ 21 ff. WehRG. rechtfertigt. Diese Vorschrift wird zwar vom OLG. nicht ausdrücklich angeführt, auch von der Rev. des Bekl. nicht genannt, aber offenbar den Ausführungen des angefochtenen Urteils zugrunde gelegt, auch vom Bekl. gemeint, wenn dieser betont, daß das Verhalten des Kl. im Kampf um seine Entschädigung seine Wiedereinstellung verhindert habe. Der Bekl. stellt den Grundsatz auf, daß der Kl. bei Ablehnung der Wiedereinstellung nur dann Anspruch auf Entschädigung gehabt hätte, wenn er sich in der Zeit nach seiner Entlassung so verhalten hätte, als ob er noch Angehöriger der Reichswehr sei. Dieser Satz ist abzulehnen, weil die Vorschrift über Entlassung wegen unwürdigen Verhaltens, die offensichtlich dem § 10 WehRG. nachgebildet ist, nur auf die Dauer des Dienstverhältnisses berechnet ist, nur die besonderen Pflichten des der Reichswehr tatsächlich noch angehörigen Soldaten betrifft (vgl. § 21 Abs. 2 WehRG.), so daß der Tatbestand des unwürdigen Verhaltens nach Auflösung des Militärverhältnisses überhaupt nicht mehr verwirklicht werden kann.

Das OLG. hat aber auch sonst die Eingaben des Kl. an das Reichswehrministerium ohne Rechtsirrtum zutreffend gewürdigt, wobei überhaupt nur diejenigen in Betracht kommen, die er nach seiner Entlassung verfaßt hat. Nach den Feststellungen des OLG. erklären sich diese Eingaben zwanglos aus der durch fristlose Entlassung geschaffenen trostlosen Lage des Kl. und aus einer daraus sich ergebenden starken Verbitterung. Sie sind also Folgen der nachträglich als unbegründet festgestellten Verurteilung und der darauf beruhenden Entlassung. Sie können deshalb dem Kl. nicht als selbständiger Entlassungsgrund, losgelöst von der tatsächlich erfolgten Dienstentlassung entgegengehalten werden,

solange eine unmittelbare Folge seiner rechtskräftigen Verurteilung war, mithin direkte Wirkung der Strafvollstreckung, die sich bei ihm zwangsläufig durch den Eintritt der Rechtskraft des Urteils auf Dienstentlassung vollzog. Deshalb erscheint es nicht unbedenklich, wenn das OLG. unter II, 2 a. G. zu dem Ergebnisse gelangt, der Kl. sei für den Entschädigungsanspruch so zu behandeln, „als ob er am 31. Mai 1925 ohne Grund fristlos entlassen wäre“. An diesem Tage, der zeitlich nach dem Eintritte der Rechtskraft lag, war der Kl. ja schon gar nicht mehr Soldat; denn diese Eigenschaft hatte er bereits in dem Augenblicke verloren, in dem seine Revision verworfen wurde, also vor dem 31. Mai 1925, d. h. dem Tage, an dem das Regiment von dem Ausgange des Revisionsverfahrens Kenntnis erhielt. Stichtag für die Entstehung des zu wertenden Vermögensschadens ist demgemäß schon der Rechtskraftbeginn, da mit ihm der nach späterer Erkenntnis objektiv einschlägige Zustand des Wegfalls der Soldateneinstellung beim Kl. einsetzte. Als bloßer Rechnungsfaktor mag dabei allerdings die Tatsache eine Rolle spielen, daß der Kl. vielleicht in der Zeitpanne zwischen Rechtskraftseintritt und Kenntnis des Regiments von diesem Ausgange der Revision in Wirklichkeit noch wie ein Soldat dienstlich behandelt worden ist, insbes. durch Gewährung der Dienstbezüge; rechtlich hat er diese Leistungen aber ohne Grund empfangen, weil er ja eben bereits nicht mehr Soldat war. Daran ändert auch der ihm günstige Verlauf des Wiederaufnahmeverfahrens und seine schließlich Freisprechung nichts. Denn, wie das OLG. völlig zutreffend hervorhebt, vermochte diese Beseitigung des früheren Verurteilungsantrags an den mit seiner Rechtskraft einmal eingetretenen

um damit die Unterbrechung des ursächlichen Zusammenhanges zwischen der Dienstentlassung und dem Schaden des Kl. für die Zeit nach Ablehnung seines Wiedereinstellungsanspruchs darzutun.

III. Die Rev. des Kl. wünscht die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, das ihm 14500 RM nebst Zinsen zusprach. Seine dazu geltend gemachten Rügen können aber nur zum Teil durchgreifen.

1. Es ist zunächst unrichtig, wenn der Kl. eine Verletzung des § 249 BGB. darin erblickt, daß das OLG. die Übergangsgebühren dem Kl. erst als am 11. Mai 1930 fällig zuspricht. Der Kl. meint, daß diese Beträge als Schadenersatz sofort fällig gewesen seien, ihm höchstens unter Abzug von Zwischenzinsen hätten zugesprochen werden müssen. Diese Ansicht kann nicht als richtig anerkannt werden, weil der Kl. sonst günstiger gestellt würde, als er bei Fortdauer seiner Dienstpflicht bis zum 11. Mai 1930 gestanden hätte.

2. Begründet ist dagegen die Rüge, daß das OLG. die dem Kl. als Reichswehrsoldat zustehenden Vorteile, die ihm durch die Entlassung entgangen sind, nicht vollständig in Rechnung gestellt habe. Das OLG. hat in der Tat nicht berücksichtigt, daß dem Kl. als Soldat nach § 19 Abs. 2, 4, 5 BesoldG. v. 30. April 1920 und 6. Dez. 1926 ein Anspruch auf Dienstkleidung, freie ärztliche Behandlung und eventuell Naturalverpflegung und Unterkunft zugestanden hätte.

Es hat dafür auch keinerlei Begründung gegeben, so daß angenommen werden muß, daß es diesen Teil des Klageanspruchs und die dafür gegebene Begründung übersehen hat. Eine ausdrückliche Stellungnahme war aber schon deshalb nicht entbehrlich, weil das OLG. der Verrechnungsmethode des OLG. nicht gefolgt ist. Dieses hatte dem Wert dieser Naturalgebühren den Ertrag der Arbeit des Kl. gegenübergestellt, den damit entgangenen Gewinn dem tatsächlich erzielten Verdienst gleichgestellt und demgemäß beide Posten nach § 287 ZPO. gegeneinander verrechnet. Das OLG. hat den Arbeitsverdienst des Kl. von den Besoldungsgebühren in Abzug gebracht, dagegen sich über den vom Kl. im ersten Rechtszuge außerordentlich hoch angelegten Wert der entgangenen Naturalgebühren überhaupt nicht ausgesprochen. Das zwingt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, soweit es die Klage abweist.

Dabei wird auch klarzustellen sein, ob der Kl. etwa Dienstkleidung von seinem Arbeitgeber erhalten hat, deren Wert von dem Wert der entgangenen militärischen Dienstkleidung in Abzug zu bringen ist. Bei der Bewertung des Anspruchs auf freie ärztliche Behandlung wird zu prüfen sein, ob der Kl. wirklich Ausgaben für ärztliche Behandlung gehabt hat und in welcher Höhe. Ferner wird bei der Bewertung von Naturalverpflegung und Unterkunft zu beachten sein, ob und welche Abzüge an der Löhnung dafür etwa in Betracht kommen.

Folgen nichts mehr zu ändern, namentlich nicht an der kraft Gesetzes mit dem Augenblicke der Rechtskraft (§ 22 WehRG.) unabänderlich erfolgten Beendigung des soldatischen Staatsdienertums. Gerade in der Endgültigkeit dieses Rechtsverlustes wurzelt der Vermögensschaden des Kl. und die Ausgleichspflicht des Justizfiskus. Dabei geht das OLG. mit Recht davon aus, daß eine Wiedereinstellung des Entlassenen ausschließlich mittels neuen Vertrages (auf zwölf neue Dienstjahre!) hätte erfolgen können, und daß auf Begründung solchen Dienstverhältnisses der Kl. dem Reiche gegenüber keinerlei Rechtsanspruch hatte. Nicht ganz zutreffend meint das OLG. aber: „die Wiedereinstellung unterlag der freien Entscheidung der maßgeblichen militärischen Dienststellen.“ In den „Seeresergänzungsbestimmungen“ v. 4. Juni 1921 (§ 9 Ziff. 1) sind jedoch von der Werbung und Einstellung die über 23 Jahre Alten ausgeschlossen, wovon nach Ziff. 2 lediglich dann „ausnahmsweise“ abgewichen werden darf, „wenn ein besonderes Interesse hieran besteht“. Da unser Kl. am 11. Mai 1930 die zwölfjährige Dienstzeit beendet hätte, muß er im Jahre 1925 bereits sein 23. Lebensjahr überschritten und dadurch die Einstellungsfähigkeit verloren gehabt haben; denn das ausnahmsweise zur Rechtfertigung von Abweichungen zugelassene „besondere Interesse“ muß natürlich auf militärischem Gebiete liegen und scheidet daher für die Person unseres Kl. aus. Da nun die „Seeresergänzungsbestimmungen“ Rechtsnormcharakter tragen (vgl. §§ 11, 21 Abs. 2 Ziff. 2a WehRG.), kam die Wiedereinstellung schon aus Rechtsgründen hier nicht in Betracht.

MinR. i. R. Geh. Rat Dr. M. Wagner, Berlin.

3. Der Kl. rügt, daß ihm entgangene Löhnung für die Zeit nach seiner voraussichtlichen Beförderung zum Obergefreiten nicht zugebilligt ist. Beide Vorinstanzen haben diesen Teil des beanspruchten Schadenersatzes abgelehnt, weil der Kl. kein Recht auf diese Beförderung hatte und tatsächlich damit nicht zu rechnen gewesen sei. Die Rev. bemängelt, daß das OLG. eine an Gewißheit grenzende Wahrscheinlichkeit der Beförderung vermisst. Es kommt aber auf den Ausdruck nicht so sehr an, da ohne weiteres klar ist, was das OLG. meint. Der Kl. hat seinen Schaden nachzuweisen, und das Gericht hat nach § 287 ZPO. zu prüfen, ob und inwieweit ein Schaden entstanden ist. Das OLG. hat sich unter Berücksichtigung aller Umstände nicht überzeugen können, daß der Kl. zum Obergefreiten befördert worden wäre. Das genügt und kann mit der Rev. nicht angegriffen werden.

4. Berechtigt erscheint jedoch die letzte Revisionsrüge des Kl. Sie betrifft die Ausführungen des OLG., mit denen es die Entschädigung für Verlust des Zivilverfürsorgungsscheins ablehnt. Es ist richtig, daß der Kl. nach zwölfjähriger Dienstzeit entweder nur die Kenntnisse verwerten konnte, die ihm die zweite Abschlußprüfung der Heeresfachschule verschaffte, oder sich um eine Anstellung im Staatsdienst auf Grund des Zivilverfürsorgungsscheins bemühen konnte. Gleichzeitig konnte er natürlich nicht die beiden ihm dadurch eröffneten Berufsarten ausüben. Das verkennt auch das OLG. nicht; es meint aber, der Zivilverfürsorgungsschein hätte für den Kl. nach Abschluß der Ausbildung in der Heeresfachschule keinen Wert gehabt; es sei unwahrscheinlich, daß er sich bei der Überfülle an Beamtenanwärtern gerade der Beamtenlaufbahn zugewandt und dabei Erfolg gehabt hätte. Das mag richtig sein; das OLG. übersieht aber, daß der Zivilverfürsorgungsschein auch sonst für den Kl. wertvoll war, so insbes. auch wenn er davon nicht Gebrauch machen konnte

oder wollte. Mit Recht verweist die Rev. darauf, daß dem Kl. durch Verlust des Zivilverfürsorgungsscheins eine wertvolle Anwartschaft entging, die das Ges. v. 19. Sept. 1926 in §§ 7, 8 selbst im Falle des Verzichts auf 3000 M bewertet. Der Kl. hatte auch schon von vornherein Ersatz dieses Wertes begehrt, den jeder Reichswehrsoldat nach Ablauf der Dienstzeit auch dann geltend machen kann, wenn er die volle Ausbildung der Heeresfachschule genossen hat. Bei dieser Sachlage beruht die Abweisung des Ersatzanspruchs auf Rechtsirrtum.

(U. v. 18. Juni 1930; 40/30 IX. — Celle.) [K.]

**2. § 930 BGB. Nichtigkeit eines Sicherungsübereignungsvertrages wegen mangelnder Bestimmtheit der zu übereignenden Gegenstände. Bei Übertragung eines Warenlagers, das für ein Ladengeschäft gehalten wird, genügt nicht die Angabe, daß der Eigentumsübergang an sämtlichen vorhandenen Waren vereinbart wird, weil die Waren dauernd wechseln.†)

(U. v. 20. Mai 1930; 500/29 VII. — Breslau.) [Ru.]

Abgedr. JW. 1930, 2936¹⁰.

**3. § 1568 BGB.; § 377 Abs. 5 ZPO.

1. Gegenüber einer Klage aus § 1568 BGB. geht es nicht an, daß das Gericht sich mit der Feststellung eines sich aus einer Reihe von Verfehlungen ergebenden Gesamtbildes begnügt, ohne daß Einzelvorgänge aufgeführt würden; denn ohne solche Ausführung kann die zutreffende Anwendung des Verschuldungsbegriffs

Zu 2. A. Ann. Hoentger ebenda.

B. Das Urteil ist von sehr erheblicher Bedeutung. Waren die entscheidenden sachenrechtlichen Ausführungen richtig und würde das RG. den in RG. 113, 57 = JW. 1926, 2681 eingeschlagenen und hier beibehaltenen Weg weitergehen, so wären die Folgen nicht nur für die Sicherungsübereignung, sondern für das gesamte Sachenrecht nicht übersehbar. Die beiden wesentlichen Sätze des Urteils lauten:

„Bei Übertragung eines Warenlagers, das, wie hier, für ein Ladengeschäft gehalten wird, und dessen Bestand daher dem täglichen Wechsel durch Ab- und Zugänge unterworfen ist, ist das Erfordernis der Bestimmtheit nicht schon erfüllt, wenn der Eigentumsübergang an sämtlichen vorhandenen Waren ohne Angaben von Individualisierungsmerkmalen vereinbart wird. Da der Vertrag die Bestimmung, daß die nach Vertragschluß in das Lager gelangenden Waren der Gemeinschaftnerin auch in das Eigentum der Bekl. gelangen sollten, nicht enthält, mußten die Eigentumsverhältnisse schon nach kurzer Zeit undurchsichtig werden, weil Unterscheidungsmerkmale für die zur Zeit des Vertrags vorhandenen Waren nicht im Vertrag festgelegt sind.“

1. Man unterstelle diese Begründung zunächst als richtig. Die Folgen zeigen sich bei einem alltäglichen Beispiel: A. verkauft sein Schuhwarenladengeschäft mit Aktiven, also insbes. dem Warenlager, an B., stundet den Kaufpreis und behält sich bis zur vollständigen Bezahlung das Eigentum an dem Warenlager und den Einrichtungsgegenständen des Ladens vor. Weder die Einrichtungsgegenstände noch das Lager sind inventarisiert. A. übergibt B. die Ladenschlüssel. B. beginnt seine Tätigkeit, bezieht von seinen Lieferanten neue Schuhwaren, die ebenfalls unter Eigentumsvorbehalt geliefert werden, und stellt sie zu den von A. übernommenen Beständen. Dann hätte A. trotz Eigentumsvorbehalt das Eigentum verloren: „Die Eigentumsverhältnisse mußten schon nach kurzer Zeit undurchsichtig werden, weil Unterscheidungsmerkmale für die zur Zeit des Vertrags vorhandenen Waren nicht im Vertrag festgelegt sind.“ Denn im Laden stehen Hunderte von Schuhkästen mit Inhalt, denen man nicht ansehen kann, wer sie unter Eigentumsvorbehalt geliefert hat und ob überhaupt ein Eigentumsvorbehalt zugunsten eines Dritten daran besteht. Im Konkurs des B. müßte also — die Nichtigkeit der reichsgerichtlichen Gründe unterstellt — der Konkursverwalter das Aussonderungsbegehren des A. und aller Lieferanten als unbegründet ablehnen, ohne erst vorher von ihnen den Nachweis ihres Eigentums zu verlangen.

2. Hier scheint die Fehlerquelle zu liegen: die Frage, wer materiellrechtlich Eigentümer geblieben oder geworden ist, wird mit der Frage vermengt, ob die Behauptung im Zweifelsfall bewiesen werden kann. Wenn die Eigentumsverhältnisse nach kurzer Zeit undurchsichtig werden, so können dadurch Beweis-

schwierigkeiten entstehen. Materiellrechtlich können sich die bei Vertragschluß und Übergabe oder Übergabeersatz durchsichtigen Eigentumsverhältnisse aber doch nur nach Maßgabe der §§ 947 ff. BGB. ändern! Formvorschriften, daß Sicherungsübereignungsverträge oder ein Eigentumsvorbehalt schriftlich vereinbart werden müßten, bestehen nicht. Es ist unerheblich, ob in dem obigen Beispiel A. dem B. ein Paar Stiefel tatsächlich übergibt mit dem Hinzufügen, er behalte sich das Eigentum vor, oder ob er durch Übergabe der Ladenschlüssel die Übertragung aller Schuhwaren vornimmt und bei dieser Gelegenheit mündlich den Eigentumsvorbehalt erklärt. Zu dem Augenblick, in dem B. unmittelbarer Besitzer wird, sind die Eigentumsverhältnisse völlig durchsichtig. Das Erfordernis der Bestimmtheit ist gewahrt. Materiellrechtlich sind Zweifel jetzt und fernerhin unmöglich. Der Mangel der Nichtinventarisierung zeigt sich erst bei Geltendmachung des Eigentums. A. hat u. U. Beweis-schwierigkeiten. Das mag wirtschaftlich gegebenenfalls dem Verlust des Eigentums gleichkommen. Wäher hat man aber m. W. noch nicht behauptet, daß, wer sein Recht nicht beweisen könne oder nicht beweisen habe, deshalb dieses Recht materiellrechtlich verloren habe. Dieser Satz ist aber die notwendige Folgerung des Urteils. Da die Folgerung unaannehmbar ist, ist auch die Urteilsbegründung m. E. nicht haltbar.

3. Es kommt also auch bei der Sicherungsübereignung nur darauf an, daß die Bestimmtheit der zu übereignenden Gegenstände im Augenblick der Vereinbarung des Besitzmittlungsverhältnisses vorhanden ist. Das ist auch ohne Inventarisierung der Fall, wenn das gesamte räumlich begrenzte Warenlager oder ein bestimmter, von den übrigen Beständen getrennter, räumlich begrenzter Teil übereignet wird. Werden dem dergestalt übereigneten Teil später Bestände hinzugefügt, die unter Eigentumsvorbehalt geliefert werden, so mangelt es dem zu sichernden Gläubiger gelangen können, so wird das Eigentum des zu sichernden Gläubigers nicht durch die Übergabe der ursprünglichen Waren rückwirkend nicht gültig. Da es eine Beschränkung der Beweismittel nicht gibt, muß man dem durch die Sicherungsübereignung gesicherten Gläubiger überlassen, wie er im Einzelfall sein Eigentum nachweist. Hat eine untrennbare Vermengung oder Vermischung stattgefunden, so können sich die materiellrechtlichen Folgen auch bei einem Eigentumsverlust kraft Sicherungsübereignung nur nach den §§ 947 ff. BGB. beurteilen lassen.

4. Es ist eigenartig, daß in der besprochenen Entsch. zwar das Urteil des 6. Zivilsen. RG. 113, 57 = JW. 1926, 2681, nicht aber dessen recht zahlreiche Kritik (vgl. vor allem Schirdehahn, BankArch. XXIX, S. 161 ff. und die dortigen Zitate S. 162, Anm. 2) Berücksichtigung gefunden hat. Es wäre zu begrüßen, wenn sich das RG. bei nächster Gelegenheit mit den gemachten Einwänden auseinandersetzen würde.

PrivDoz. Gerliff. Dr. Ernst E. Hirsch, Frankfurt a. M.

und die Richtigkeit der Entscheidung der Zustimmungsfraße nicht nachgeprüft werden.

2. § 377 Abs. 4 ZPO. (Schriftliche Beantwortung der Beweisfrage unter eidesstattlicher Versicherung) ist in Ehesachen nicht anwendbar.)

Beide Parteien waren mit ihren auf § 1568 BGB. gestützten Klagen in den Vorinstanzen unterlegen. Nach Aufhebung des Urt. durch das RG. gab das BG. beiden Klagen statt. Die Rev. beider Teile führte zur Aufhebung des Urt. und zur Zurückverweisung.

Das BG. hat es sich „bei der Fülle des Materials verjagen“, auf eine Würdigung der einzelnen Zeugenaussagen einzugehen; es glaubt aber trotz Bedenken gegen die Glaubwürdigkeit mehrerer Zeugen der Beweisaufnahme ein hinreichend bestimmtes Gesamtbild entnehmen zu können. Es geht davon aus, daß die noch verhältnismäßig junge und im Haushalt fast ganz unerfahrene Bekl. für ihre Stellung als Ehefrau eines Geschäftsmannes und als Stiefmutter zweier Kinder von sieben und vier Jahren nicht geeignet gewesen sei, so daß beide Eheleute sich schon bald nicht mehr verstanden hätten. Es habe sich herausgestellt, daß sie nicht zueinander paßten. Namentlich sei das Interesse der Bekl. an den erstehelichen Kindern des Kl. von dem Zeitpunkte ab immer mehr erlahmt, in welchem sie selbst Mutter geworden sei. Andererseits habe damals schon der Kl. sich wenig um die Bekl. gekümmert; so sei er noch die Nacht vor ihrer Niederkunft lange fortgeblieben. Zwar habe noch gegen Weihnachten 1926 zwischen den Parteien ein Geschlechtsverkehr stattgefunden, indessen lägen doch auch noch Eheverfehlungen nach dieser Zeit auf beiden Seiten vor, um die Ehe durch die Schuld beider Parteien als so zerrüttet ansehen zu können, daß keiner von ihnen deren Fortsetzung zugemutet werden könne.

So habe der Kl. nicht die rechte eheliche Gesinnung aufbringen können, um selbst in liebevoller Weise durch Vorstellungen und Abmahnungen auf die Bekl. einzuwirken. Er habe sich vielmehr hinter Bekannte und Freunde gesteckt, denen er dann natürlich die ehelichen Zerwürfnisse habe schildern müssen. Das habe von der Bekl. als schwer verlegend empfunden werden müssen. Auch habe es eine starke Herabwürdigung bedeutet, daß der Kl. vom 11. März 1927 ab das Wirtschaftsgeld nicht mehr seiner Frau, sondern unmittelbar dem Dienstmädchen habe geben lassen. Ähnlich sei die von ihm im März 1927 angeordnete Sperrung des Mitverfügungsrechtes der Frau über sein Bankkonto zu beurteilen, zumal von einer wirklichen Verschwendungssucht der Bekl. nicht die Rede sein könne. Aus diesem Gesamtbild

ergebe sich, daß dem Kl. jede eheliche Gesinnung abhanden gekommen sei.

Das gleiche habe aber auch für die Bekl. zu gelten, die ihren durch Eingehung der Ehe übernommenen, allerdings schweren Pflichten nicht gerecht geworden sei. So habe sie ihrem Manne die gewünschte und erwartete Unterstützung in seinen geschäftlichen Belangen und eine geordnete Hauslichkeit nicht gewährt, sogar durch ihr Verhalten den Geschäftskunden gegenüber und durch die Unordnung in den zu Ausstellungszwecken benutzten Wohnräumen diese Belange des Kl. gefährdet, auch dem Kl. durch ihr liebloses Verhalten die Hauslichkeit verleidet. Abmahnungen hätten nichts genutzt. Bei dieser Beurteilung könne dahingestellt bleiben, ob dem Kl. Beschimpfungen, Mißhandlungen, ehewidrige Beziehungen und Verletzung der Unterhaltspflicht zum Vorwurf zu machen seien, weil insoweit teils eine ausreichende Klärung durch die Beweisaufnahme nicht erfolgt sei, teils die betreffenden Behauptungen der Bekl. ein schuldhaftes Handeln des Kl. nicht ausreichend dargelegt hätten; die Erhebung der weiterhin von der Bekl. teils angeregten, teils verlangten Beweise erübrige sich deshalb, weil auch ihrer Widerklage stattgegeben worden sei.

Die Revisionen beider Parteien hatten Erfolg.

Beide Parteien rügen mit Recht, daß es nicht angeht, sich mit der Feststellung eines sich aus einer Reihe von Verfehlungen ergebenden Gesamtbildes zu begnügen, ohne daß Einzelvorgänge aufgeführt würden. Denn hierbei ermangelt es jeder Möglichkeit der Nachprüfung, ob der Begriff des Verschuldens eine zutreffende Würdigung erfahren hat. Wenn das BG. hervorhebt, daß das Interesse der Bekl. an den erstehelichen Kindern des Kl. allmählich erlahmt sei, daß die Bekl. dem Kl. nicht die von ihm wohl zu erwartende geschäftliche Unterstützung habe zuteil werden lassen, sogar ihm durch ihr Verhalten den Kunden gegenüber entgegengewirkt habe, daß verschiedene Behauptungen der Bekl. ein schuldhaftes Handeln des Kl. nicht ausreichend dargelegt hätten usw., so sind das alles Wendungen, die der Angabe tatsächlicher Grundlagen entbehren. Das prägt sich besonders in der Erörterung aus, daß die Bekl. ihrer Pflicht nicht gerecht geworden sei, „vielleicht“ aus einer gewissen Bequemlichkeit heraus, jedenfalls weil sie sich „offenbar“ nicht die nötige Mühe gegeben und den geschäftlich „sicherlich“ stark in Anspruch genommenen Mann nicht hinreichend unterstützt und betreut habe. So steht doch nicht einmal fest, ob die Bekl. überhaupt körperlich und bei dem dem Kl. bekannten Mangel in der Vorbildung in der Lage war, den an sie für Haushalt und Geschäft gestellten Anforderungen gerecht zu werden.

Zu 3. Wenn das RG. in der vorl. Entsch. „die Anwendbarkeit des § 377 Abs. 4 ZPO. in Ehesachen für ausgeschlossen erachtet“, so ergibt sich zunächst nach doppelter Richtung ein Zweifel über die Tragweite dieses Satzes. Die Entsch. wird letzten Endes von zwei Erwägungen getragen: die erste geht dahin, daß das Ehegesetz in der Novelle von 1924 dem § 377 Abs. 4 nicht angepaßt worden sei, die Bestimmung hier also nicht gelten könne, und die zweite besagt, jätlich stelle sich das in § 377 Abs. 4 erforderliche Parteiverständnis als ein Verzicht auf Beeidigung dar, der durch die positive Vorschrift im § 617 Abs. 2 ausgeschlossen sei. Mit der ersten Erwägung wie auch mit der eingangs angeführten Formulierung werden alle Zeugenvernehmungen in Ehesachen getroffen, während das zweite Argument für den Scheidungs- und Anfechtungsprozeß nur die sog. eheseindlichen Tatsachen trifft. Weiter hat das RG. seine Erwägungen ausdrücklicher auf den, hier nur in Betracht kommenden Fall des § 377 Abs. 4 beschränkt, während der erste Gesichtspunkt den Fall des § 377 Abs. 3 voraussetzlich ebenso deckt. Daß Auskünfte, die der Zeuge (§ 377 Abs. 3), im Eheprozeß nicht in Frage kommen, wird man schwerlich behaupten können; man denke nur an den Fall, daß jemand die Frage ist, ob ein Ehegatte einen ungemessenen Aufwand getrieben hat, oder die Frage, ob ein Ehegatte an einem bestimmten Tage in einem bestimmten Hotel abgestiegen ist o. dgl. m. Für welchen Bereich der vom RG. angeführte Satz Geltung beansprucht, ist danach nicht mit Bestimmtheit zu ersehen. Mag sein, daß das RG. den Satz nur mit der sich aus dem vorliegenden konkreten Falle ergebenden Begrenzung hat aussprechen wollen, d. h. beschränkt auf die Fälle des Parteiverständnisses (§ 377 Abs. 4) und auf eheseindliche Tatsachen — auch in dem so begrenzten Rahmen möchte ich dem Satz widersprechen.

Wenn das RG. argumentiert, für die eheseindlichen Tat-

sachen sei von jeher die eidliche Vernehmung die einzige Form des Zeugenbeweises gewesen, und, wenn die Nov. von 1924 hieran etwas habe ändern wollen, so hätte man dies positiv aussprechen müssen, so scheint mir nach dem Aufbau des Gesetzes weit eher die umgekehrte Betrachtung die gegebene: die Vorschriften des zweiten Buches der ZPO. und demgemäß auch die in der Nov. von 1924 getroffenen Änderungen dieses Buches erstrecken sich auch auf die Ehesachen, sofern sich nicht aus der Sonderregelung im sechsten Buche eben etwas anderes ergibt. Kann man nun die Bestimmung im § 617 Abs. 2 wirklich als eine den § 377 Abs. 4 ausschließende Sondervorschrift ansehen? Das RG. bejaht die Frage mit der Begründung, daß das Parteiverständnis nach § 377 Abs. 4 der Sache nach ein Verzicht auf die Beeidigung des Zeugen sei. Das ist an sich richtig, aber nicht unbedingt beweiskräftig, denn mindestens mit der gleichen logischen Berechtigung läßt sich argumentieren: Wenn im § 617 Abs. 2 im Rahmen der Vorschriften über den Ausschluß der Parteidisposition hinsichtlich der sog. eheseindlichen Tatsachen die Bestimmungen über den Verzicht auf Zeugenbeeidigung für unanwendbar erklärt werden, so hat damit eben nur die Parteidisposition, d. h. die das Gericht bindende Wirkung des Verzichts, ausgeschlossen werden sollen; eine solche steht aber bei § 377 Abs. 4 nicht in Frage, da hier zu der Willensäußerung der Parteien noch die in gleicher Richtung gehende Entschließung des Gerichts hinzukommen muß.

Läßt, wie gerade bei Vorschriften des formalen Rechts nicht selten, eine Gesetzesbestimmung bei rein logischer Betrachtung verschiedene Auslegungen zu, so verdient diejenige den Vorzug, die im Rahmen der von dem Gesetz verfolgten Zwecke zu den praktisch brauchbareren Ergebnissen führt. Bei derartigen allgemeinen Zweckbetrachtungen muß man sich aber hüten, in das Gesetz Gedanken hineinzulegen, die in ihm nicht zum Ausdruck gekommen sind. Mit dieser Bemerkung habe ich den in der Entsch. an-

Wie da von ihrem Verschulden gesprochen werden kann, steht deshalb dahin. — Entsprechendes gilt für die Erwägung zu Lasten des Mannes, daß er Bekannten und Freunden seine ehelichen Bertwürfnisse geschildert habe, um durch jene seine Frau belehren zu lassen. Auf Grund solcher, positiver Einzelheiten ermangelnder Angaben ist es um so mehr ausgeschlossen, die zutreffende Anwendung des Verschuldensbegriffes nachzuprüfen, als eine Erörterung der Auslösungsfrage gänzlich übergangen ist. Wie sich allmählich die Trübung der ehelichen Gefühle herausgebildet hat, wie das Verhalten des einen Eheteils auf dasjenige des anderen gewirkt, ob und wie also die Verfehlung des einen ursächlich für die Einstellung des anderen gewesen ist, alles das läßt das BU. nicht erkennen. Dasselbe ist zur Zumutungsfrage zu sagen. Es ist ständige Rechtsprechung des Senats, daß die Gesamtheit aller gegenseitigen Verfehlungen, auch solcher zu berücksichtigen ist, die für sich allein betrachtet unwesentlich erscheinen mögen, aber im Zusammenhange mit anderen doch die Bedeutung einer schuldhaften Pflichtverletzung erlangen können, dabei die Beweggründe und die Persönlichkeiten der Parteien und die ganze Entwicklung des gegenseitigen Verhältnisses, namentlich in jeelischer Beziehung zu würdigen sind (RGUrt. VIII 198/30 v. 30. Juni 1930). Diese Rechtsgrundsätze hat das BG. verlegt, wenn es lediglich feststellt, daß beiden Parteien die eheliche Gesinnung endgültig abhanden gekommen sei und die Entfremdung schließlich zur Trennung geführt habe, an der beide Teile gleiche Schuld hätten. Denn eine solche Abwägung war doch schlechterdings nicht möglich, da das BG. selbst weitere von der Bekl. teils angeregte, teils verlangte Beweise beiseite stellt, nur „weil auch ihrer Widerklage stattgegeben worden ist“.

(Es folgen dann Einzelausführungen hierzu.)

Auch die von der Bekl. erhobenen Prozeßrügen müssen durchgreifen.

Es muß mit der Rev. die Anwendbarkeit des § 377 Abs. 4 ZPO. in Ehefachen für ausgeschlossen erachtet werden. Die ZPO. in der Fassung v. 17. Mai 1898 (§ 391) kannte lediglich den Zeugenbeweis in Form der mündlichen Vernehmung vor und durch den Richter. Ihr war die Abgabe einer schriftlichen eidesstattlichen Versicherung nur außerhalb des ordentlichen Verfahrens bekannt. Während sie aber im ordentlichen Verfahren grundsätzlich die Beeidigung des Zeugen verlangte, wenn auch der Verzicht der Parteien auf die Beeidigung zugelassen war, schloß sie für das Verfahren in Ehefachen einzelne Verfahrensvorschriften aus. Sie ging dabei von der Erwägung aus, daß im Hinblick auf das öffentliche Interesse, dem das Bestehen oder Nichtbestehen jeder Ehe unterworfen ist, die größtmögliche Gewähr für die Erforschung der öffentlichen Interesse der in der sonst herrschenden Verhandlungsmaxime zum Ausdruck kommende individuelle Parteiwille in den Hintergrund zu treten habe. Waren daher schon durch § 391 Abs. 1 für das gesamte ordentliche Verfahren die Unmittelbarkeit der Zeugnisablegung durch den Zeugen zur Erkenntnis des Richters sowie die Parteiöffentlichkeit gewährleistet, so wurde diese Gewährleistung in dem Eheverfahren mit Rücksicht auf die Natur seines Gegenstandes noch dadurch über das Allgemeine hinausgehoben, daß hinsichtlich der eheseindlichen Tatsachen u. a. ein Zeugenbeweis ausschließlich (abgesehen von der Ausnahme des § 393) in

eidlicher Form erhoben werden durfte. Die BD. v. 13. Febr. 1924 hat zwar durch Abs. 4 des § 377 die — hier nur in Betracht kommende — Möglichkeit geschaffen, auf Anordnung des Gerichts im Einverständnis der Parteien einen Zeugenbeweis durch Entgegennahme einer schriftlichen eidesstattlichen Versicherung des Zeugen zu erheben. Die BD. hat aber nicht das Eheverfahren dieser Neubestimmung angepaßt. Hat doch weder der oben wiedergegebene Zweck, den der Gesetzgeber schon 1898 mit dem § 617 verfolgte, noch der Wortlaut des § 617 eine Änderung erfahren. Zwangsläufig ist deshalb davon auszugehen, daß auch nach der BD. von 1924 dem Gesetzgeber fern gelegen haben muß, von den bisher für das Eheverfahren gegebenen Sicherheiten zu einem die Unmittelbarkeit vor dem Richter, die Parteiöffentlichkeit, die Zeugenausfrage unter Eideszwang ausschließenden Beweisverfahren milderer Art überzugehen. Das Einverständnis der Parteien des § 377 Abs. 4 mit einem solchen Verfahren bebeitet aber einen Verzicht auf die Beeidigung. Denn es läuft auf dasselbe hinaus, ob dieser Verzicht so weit geht, daß jede feierliche Bekräftigung der Aussage unterbleibt oder daß nur die schwächere Form der eidesstattlichen Versicherung an die Stelle des Eides tritt. § 617, der auch heute noch die stärkste Form der zeugenschaftlichen Bekräftigung fordert, schließt gleich wie ehedem, jeden Parteiverzicht auf Beeidigung aus.

Der Tatsache, daß das Einverständnis der Parteien des § 377 Abs. 4 einen das Gericht bindenden Verzicht nicht enthält, so daß es jederzeit die ordentliche Vernehmung und Beeidigung des Zeugen nachholen kann, während der Verzicht des § 391 Abs. 2 für das Gericht maßgeblich ist, eine Erwägung, die Stein=Jonas für die gegenteilige Meinung anführt (§ 377 V1), kann eine ausschlaggebende Bedeutung nicht beigemessen werden. Es handelt sich hier nicht darum, in welchem Verhältnis der Parteiwille zu dem Ermeßen des Gerichts steht, sondern hier kommt es ausschließlich darauf an, ob Parteiwille und Gerichtsermeßen im Hinblick auf den Gegenstand des Verfahrens gänzlich ausgeschaltet sind.

(Es werden dann noch Rügen der Verletzung des § 286 ZPO. erörtert.)

(U. v. 18. Sept. 1930; 161/30 VIII. — Berlin.) [§.]

**** 4. Art. 153 RVerf. Aufwertung. Begriff der „Grundkreditanstalt“ i. S. des AufwG. und einer „Bankanstalt einer preussischen Provinz“.** § 2 Abs. 6 der 4. PrDurchfBD. zur Durchführung der Ablösung der Markanleihen der Gemeinden u. s. v. 10. Juli 1926 ist rechtsgültig.)

Der Kl. ist im Besitz von Vorkriegsobligationen im Nennbetrage von 60200 RM., die von der Bekl. ausgegeben worden sind. Er hält die Bekl. für eine öffentlich-rechtliche Grundkreditanstalt und verlangt in erster Linie die Feststellung, daß die Obligationen nach §§ 47 ff. AufwG. evtl. nach §§ 51—54 aufzuwerten seien.

Die Bekl. bestreitet, daß sie die Obligationen als Grundkreditanstalt ausgegeben habe, hält sich zur Aufwertung nicht für verpflichtet, da sie eine Bankanstalt einer preuss. Provinz i. S. der 2. DurchfBD. zum AnlAblöfG. v. 2. Juli 1926 sei und daher ihre Markanleihen nach Maßgabe des AnlAblöfG. abzulösen habe.

Dem sucht ein hilfsweise gestellter Antrag des Kl. zu

schleunigung u. U. sehr wohl am Platze sein kann, sie als unzulässig auszuschließen, schiebe mir in der Tat nicht im Sinne des Gesetzes gelegen. Hinzu kommt noch ein weiteres: Bei der die Unzulässigkeit des Verfahrens nach § 377 Abs. 4, so würde der Mangel jedenfalls nicht von Amts wegen, sondern allenfalls auf Rüge des Revkl. (§ 554 Abs. 3 Nr. 2b) zu berücksichtigen sein. Die Vorteile würde also praktisch nur die Partei haben, die erklärt hätte, womit sie sich vorher gerade selbst einverstanden erklärt hätte. Derartige Möglichkeiten zu eröffnen, scheint mir nicht gerade erwünscht.

MinR. Dr. Jonas, Berlin.

Zu 4. Durch die 2. und 5. DurchfBD. z. AnlAblöfG. sind die §§ 40—45 des Ges. auf die Markanleihen der Braunschweiger Staatsbank (Leihhausanstalt) und der Bankanstalten der preuss. Provinzen für anwendbar erklärt worden. Bezüglich der Braunschweiger Staatsbank ist die BD. der Reichsregierung durch Bd. 127, 40 = JB. 1930, 805 für rechtsgültig erklärt. Dagegen

gedeuteten Gesichtspunkt im Auge, daß die Beweisaufnahme im Eheprozeß in besonders hohem Maße Unmittelbarkeit und Parteiöffentlichkeit erfordere. Das Gesetz hat in dieser Hinsicht keinerlei Unterschied zwischen dem gewöhnlichen Verfahren und dem Eheprozeß gemacht, und es geht m. E. nicht wohl an, auf der Grundlage derartiger allgemeiner Erwägungen einen solchen in das Gesetz hineinzugetragen. Die Betrachtungen über möglichst gewissenhafte Erforschung der objektiven Wahrheit, über tunlichste Unmittelbarkeit der Zeugnisablegung und Parteiöffentlichkeit können m. E. nur zu dem Schlusse führen, daß das Verfahren nach § 377 Abs. 4 im Eheprozeß in der Regel unangemessen ist — aber nur in der Regel, nicht stets. Das Verfahren kann sich gerade auch in Ehefachen bisweilen als durchaus zweckmäßig erweisen: auch in Ehefachen ergibt sich nicht selten die Notwendigkeit, etwa im Rahmen eines umfangreichen Indizienbeweises Zeugen über geschäftliche Beziehungen der Ehegatten oder ähnliche sich nicht unmittelbar auf die Ehekonflikte beziehende Umstände zu hören. In derartigen Fällen, in denen die schriftliche Anhörung im Interesse der Be-

begegnen, der die Feststellung erstrebt, daß die Bekl. nicht berechtigt sei, die Obligationen als Markanleihen abzulösen. In letzter Linie steht Kl. auf dem Standpunkt, daß er für seine Obligationen, die er als Neuheißig i. S. des AnlAblöG. ansieht, Zahlung von 1550 RM nebst Zinsen beanspruchen könne, eventuell beantragt er festzustellen, daß die Bekl. nicht berechtigt sei, die Tilgung der im Umtausch zu erteilenden Ablösungsanleihe bis zur Erledigung der Reparationslasten des Reiches hinauszuschieben, wie dies durch die insoweit ungültige Pr.DurchfV.D. v. 10. Juli 1926 geschehen sei. Die Klage ist in allen Instanzen abgewiesen.

Die Frage, ob der Kl. die Aufwertung der in seinem Besitz befindlichen Vorkriegsobligationen nach Maßgabe der §§ 47 ff. AufwG. verlangen kann, hängt, wenn die — seither noch nicht unteruchten — sonstigen Voraussetzungen der §§ 47, 48 AufwG. gegeben sein sollten, davon ab, ob die Obligationen von einer Grundkreditanstalt ausgegeben worden sind.

Wie der erf. Sen. in RG. 127, 40 ff.¹⁾ erkannt hat, fallen unter § 47 AufwG. nicht nur privatrechtliche, sondern auch öffentlich-rechtliche Grundkreditanstalten. In dieser Entscheidung ist auch rechtsgrundsätzlich ausgesprochen, daß die Pfandbriefe und verwandten Schuldverschreibungen von Grundkreditanstalten nach Maßgabe der §§ 47 ff. aufzuwerten sind, und daß die in § 46 AnlAblöG. der Reichsregierung erteilte Ermächtigung die Vorschriften des AnlAblöG. über die Markanleihen der Gemeinden und Gemeindeverbände auf Grundkreditanstalten anderer öffentlich-rechtlicher Körperschaften für anwendbar zu erklären, sich nicht auf Grundkreditanstalten bezieht, wovon zutreffend auch der VerR. ausgegangen ist. In dieser Rspr. ist festzuhalten. Wäre also die Bekl. eine Grundkreditanstalt, so würde der Aufwertung nach §§ 47 ff. die auf § 46 AnlAblöG. sich stützende 2. DurchfV.D. zum AnlAblöG. v. 2. Juli 1926, auch wenn die Bekl. zu den dort aufgeführten Bankanstalten der Provinzen zu rechnen sein sollte, nicht im Wege stehen, weil diese DurchfV.D. insoweit unwirksam sein würde (RG. 127, 55²⁾), wo dies für die Pfandbriefe der Braunschweig. Staatsbank (Leihhausanstalt), einer Grundkreditanstalt, ausgesprochen ist.

Die Frage, ob die Bekl. eine Grundkreditanstalt war, als sie die Vorkriegsobligationen des Kl. ausgegeben hat, hat der VerR. verneint. Es kommt auch nicht darauf an, ob die Bekl. zur Zeit der Klageerhebung oder zur Zeit des Inkrafttretens des AufwG. eine Grundkreditanstalt war, oder ob sie es etwa heute ist, sondern ob sie im Zeitpunkt der Ausgabe der Obligationen als solche zu betrachten war (Schlegelberger, § 47 Anm. 2; Quasnowski, 5. Aufl., S. 453 unter D). Wäre die Bekl. damals eine Grundkreditanstalt gewesen, so wären die von ihr ausgegebenen Schuldverschreibungen, wenn zu ihrer Deckung bestimmte Werte vorhanden sein sollten (§ 48 AufwG.), nach Maßgabe der §§ 47 ff. aufzuwerten, auch wenn sie inzwischen sachungsmäßig die Pflege des Grundkredits aufgegeben hätte, und daher keine Grundkreditanstalt mehr wäre. War dagegen die Bekl. zur Zeit der Ausgabe der Schuldverschreibungen keine Grundkreditanstalt, so würde es unerheblich sein, wenn sie mittlerweile durch Ausdehnung ihrer sachungsmäßigen Zwecke auf das Grundstücksbeleihungsgeschäft eine Grundkreditanstalt geworden wäre. Alsdann könnte der Kl. Aufwertung nach Maßgabe der §§ 47 ff. nur dann verlangen, wenn diese Be-

stimmungen von seinem Lande nach Maßgabe des § 51 Abs. 3 AufwG. für anwendbar erklärt worden wären.

Das entscheidende Merkmal einer Grundkreditanstalt i. S. des AufwG. sieht der VerR. darin, daß die Anstalt mindestens überwiegend den Grundkredit pflege und zu pflegen hätte. Der erf. Sen. hat sich in RG.: JW. 1929, 2337³⁾ und RG. 127, 43³⁾ dahin ausgesprochen, daß das Grundstücksbeleihungsgeschäft sachungsgemäß im Vordergrund der Tätigkeit der Anstalt stehen müsse. Diese etwas abweichende Formulierung wird sachlich keinen wesentlichen Unterschied begründen können. Worauf es ankommt, ist, daß das Grundstücksbeleihungsgeschäft die Hauptaufgabe der sachungsmäßigen Tätigkeit der Anstalt sein muß. Von wesentlicher Bedeutung ist ferner, daß es auf die sachungsmäßigen Zwecke ankommt. Steht sachungsgemäß das Grundstücksbeleihungsgeschäft im Vordergrund, so kann es nicht darauf ankommen, ob in dem Geschäftsverkehr der Anstalt einmal zeitweise andere Geschäfte überwiegen, weil die Anstalt für Grundkreditzwecke nicht genügend oder für andere Zwecke mehr in Anspruch genommen wird, ebenso wie es umgekehrt nichts ausmachen kann, wenn eine Anstalt, die keine Grundkreditanstalt ist, weil ihre Hauptaufgabe in anderen Geschäften besteht, zeitweilig den Grundkredit mehr pflegt, als es nach der Sachung in Aussicht genommen war. Es wäre nicht angängig die jeweiligen Geschäftsergebnisse einer Anstalt zu untersuchen, um festzustellen, ob sie Grundkreditanstalt ist. Denn das würde zu dem unannehmbaren Ergebnis führen, daß sie je nach den tatsächlich gemachten Geschäften bald Grundkreditanstalt wäre, bald nicht, und daß es an jedem zeitlichen Maßstab, an dem der Charakter der Anstalt gemessen werden sollte, fehlen würde.

Mit diesen Darlegungen soll nicht ausgesprochen werden, daß die Art des Geschäftsbetriebes einer Anstalt unter allen Umständen gleichgültig sei. Hat eine Anstalt, obwohl sie sachungsmäßig überwiegend den Grundkredit pflegen soll, diesen Zweig ihrer Tätigkeit niemals aufgenommen, so wird man sie nicht als Grundkreditanstalt ansprechen können. Umgekehrt wird man bei der Frage, ob eine Anstalt bei Ausgabe von Schuldverschreibungen Grundkreditanstalt war, insbes. dann, wenn die Sachung Zweifel übrig läßt, berücksichtigen dürfen, daß sie von jeher überwiegend den Grundkredit gepflegt hat.

Daß die Bekl. ein Provinzialinstitut mit eigener juristischer Persönlichkeit ist, zieht die Rev. nicht in Zweifel. Nach § 1 der vom Provinziallandtag beschlossenen, staatsseitig genehmigten autonomen Sachung v. 21. Juni 1891 (Bl. 55 d. N.) verfolgt die Anstalt den Zweck, gemeinnützige Anlagen und Anstalten, Gemeindebauten, Tilgung von Gemeindefschulden, Grundverbesserungen und gewerbliche Unternehmungen, sowie die Erhaltung im Grundbesitz durch Darlehen zu erleichtern, den Grundkredit zu heben und den Geldverkehr überhaupt zu fördern. Daraus hat der VerR. geschlossen, daß das Grundstücksbeleihungsgeschäft nicht der überwiegende Geschäftszweig der Klasse gewesen sei und insoweit beruht diese Auffassung auf irreversiblen Recht (Art. 167 GGGB.; RG. 64, 212; RG.: JW. 1928, 2704⁴⁾).

Die Rev. verstellt schließlich zur Nachprüfung, ob nicht der Begriff des Grundkredits in dem weiteren Sinne zu verstehen sei, wonach er alle in unmittelbarem Interesse des Grundbesitzes gegebenen Kredite umfassen würde.

Diese Auffassung hat der VerR. mit Recht abgelehnt. Sie steht nicht nur mit der Rspr. des erf. Sen., sondern

die Rechtsgültigkeit der V.D. für die eine Anstalt zu verneinen, für die andere zu bejahen war. Ob die Entsch. des OLG. zutreffend war, hatte das RG. nicht nachzuprüfen. Die Urteile des RG. ergeben auch kein ausreichendes Material dafür, um beurteilen zu können, ob tatsächlich ein wesentlicher Unterschied zwischen den beiden Anstalten besteht. Es läßt sich daher nicht feststellen, ob der entgegengesetzte Ausgang der beiden Prozesse materiell gerechtfertigt war.

Daß § 45 Abs. 2 AnlAblöG. Markanleihen der Gemeinden ausschließt, welche Gemeinden als Inhaber von Grundkreditanstalten begründet haben, und daß demgemäß die Ermächtigung der Reichsregierung, die Rechte der Gemeinden auch anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften einzuräumen, sich nicht auf Grundkreditanstalten bezieht, wird in dem Ur. des RG. v. 23. Dez. 1929 (RG. 127, 40) von dem Gesichtspunkt aus erörtert, daß die Anwendung des Teilungsmassenprinzips, welches das AufwG. in § 47 aufstellt,

erklärt das jetzt vorliegende Urteil die V.D. für rechtsgültig, soweit es sich um die Provinzialhilfskasse für die Provinz Schlesien handelt, die als die Bankanstalt einer preuß. Provinz anerkannt wird. Beide Entsch. stehen nicht im Widerspruch miteinander. Sie gehen beide davon aus, daß die Reichsregierung nicht befugt war, die Anwendbarkeit des AnlAblöG. für Grundkreditanstalten vorzuschreiben. Sie stimmen beide ferner darin überein, daß eine Grundkreditanstalt dann vorliege, wenn das Grundstücksbeleihungsgeschäft sachungsgemäß im Vordergrund der Tätigkeit der Anstalt stehe (so auch schon RG.: JW. 1929, 2337), und daß die Entsch. des OLG., ob diese Voraussetzung gegeben sei, auf irreversiblen Recht beruhe. Das OLG. Braunschweig hat die hiernach entfallende Voraussetzung für die Annahme einer Grundkreditanstalt für die Braunschweiger Staatsbank bejaht, das OLG. Breslau hat sie für die Provinzialhilfskasse verneint. Hieraus ergab sich für das RG. nach dem von ihm eingenommenen Standpunkte, daß

¹⁾ JW. 1930, 805.

²⁾ JW. 1930, 805.

³⁾ JW. 1930, 805.

auch mit der allseitig im Schrifttum vertretenen Ansicht (vgl. u. a. Quassowski, 5. Aufl., S. 452; Neufeld, Anl.-Ablösg. S. 156; Mügel, 5. Aufl., § 47 a. E.) im Widerspruch. Die Auffassung der Rev. würde dazu führen, den Begriff der Grundkreditanstalt zu verflüchtigen und damit den vom AufwG. gemachten und für die Frage nach der Art und dem Maß der Aufwertung entscheidenden Unterschied zwischen Kreditanstalten und Grundkreditanstalten, der im Interesse der Rechtssicherheit nach festen Merkmalen bestimmt werden muß, zu verwischen.

Hiernach ist der VerR. mit Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß der Kl. Aufwertung nach Maßgabe der §§ 47 ff. AufwG. nicht verlangen kann.

Der erste Eventualantrag, daß die Befl. nach Maßgabe des § 51 AufwG. auf 15% aufzuwerten habe, wäre von vornherein unbegründet, wenn die Befl. als eine Bankanstalt der Provinz Niederschlesien i. S. der 2. DurchfWD. z. Anl.-Ablösg. v. 2. Juli 1926 zu betrachten ist und wenn demgemäß die Obligationen des Kl. als Markanleihen nach Maßgabe des Anl.-Ablösg. abzulösen sind. Denn wenn das der Fall ist, so kann nach §§ 54, 46 Anl.-Ablösg. der Kl., auch wenn die Obligationen von der Befl. als juristische Person des öffentlichen Rechts und als Inhaberin eines wirtschaftlichen Betriebes ausgegeben sind, Aufwertung nach Maßgabe des § 51 AufwG. nicht verlangen.

Die Entsch. ist insoweit von der Vorfrage abhängig, ob sich die in § 46 Anl.-Ablösg. der Reichsregierung erteilte Ermächtigung die Vorschriften dieses Gesetzes über die Markanleihen der Gemeinden und Gemeindeverbände auf Markanleihen „anderer öffentlicher Körperschaften“ für anwendbar zu erklären, auch auf solche öffentlich-rechtliche Gebilde bezieht, die im Rechtsverkehr als Anstalten bezeichnet zu werden pflegen.

Der VerR. bejaht diese Vorfrage und zwar mit Recht.

Wie der erf. Sen. in RG. 127, 40 unter Bezugnahme auf die amtliche Begründung zum Regierungsentwurf eingehend dargelegt hat, verwendet das Gesetz den Begriff öffentlich-rechtliche Körperschaften als gemeinsamen Oberbegriff für beide Arten von juristischen Personen des öffentlichen Rechts, nämlich für Körperschaften im engeren Sinne und Anstalten. Auf die Begründung dieses Urteils kann Bezug genommen werden.

Die gegenteiligen Ausführungen der Rev. geben keinen Anlaß, den dort vertretenen Standpunkt aufzugeben.

Es kommt unter diesen Umständen nicht auf die Frage an, ob, wie der VerR. meint, dieser Standpunkt auch durch die Fassung des § 51 AufwG. unterstützt werden könnte und ob aus § 2 der Satzung, wonach die Befl. korporative Rechte hat, herzuleiten wäre, daß die Befl. auch als Körperschaft im engeren Sinne zu betrachten oder doch zu behandeln sei.

Es bedarf auch keiner weiteren Ausführung, daß, wenn die in § 46 Anl.-Ablösg. gewählte Wortfassung „öffentlich-rechtliche Körperschaften“ auch Anstalten deckt, die auf Grund des § 46 erlassene 2. DurchfWD. z. Anl.-Ablösg., die sich der gleichen Fassung bedient, nicht anders verstanden werden kann (RG. 127, 40 ff.).

Es ist daher nur die Frage, ob die Befl. als eine Bankanstalt der Provinz Niederschlesien zu betrachten ist.

Der VerR. bejaht dies, die Rev. hält es für rechtlich irrtümlich. Dem VerR. ist beizutreten. Unter welchen Voraussetzungen eine Anstalt als Bankanstalt i. S. des § 16 der 2. DurchfWD. zu betrachten ist, unterliegt der Nachprüfung

an Stelle der Vorschriften des Anl.-Ablösg. den Schuldner besser stellen könne und deshalb als eine Schutzmaßregel für diesen aufzufassen sei. Das mag in einzelnen Fällen zutreffen. Die in Frage kommenden Vorschriften des AufwG. begründen aber in der Regel eine Besserstellung des Gläubigers, der bei Anwendung des Teilungsmassenprinzips sich meist besser stellen wird als bei Anwendung des Anl.-Ablösg. (vgl. hierzu RG. 127, 55 = JW. 1930, 805). Daß dem so ist, beweisen die beiden Prozesse, in denen die Gläubiger die Anwendung des AufwG. statt des Anl.-Ablösg. verlangt haben. Es entsteht daher die Frage, ob die grundsätzliche Auffassung des RG., daß Grundkreditanstalten nur solche Anstalten seien, bei denen das Grundbeleihungsgeschäft fahrgangsgemäß im Vordergrund steht, richtig ist. Bedenken hiergegen lassen sich aus den m. E. zutreffenden Ausführungen des RG.

des RevG., da die Satzung die Befl. nicht als Bankanstalt bezeichnet. Die DurchfWD. selbst umschreibt den Begriff nicht, sie setzt ihn voraus.

Sicher ist — und davon geht zutreffend die Vorinstanz aus —, daß unter den Bankanstalten der preussischen Provinzen nicht etwa unselbständige Einrichtungen der Provinzen zu verstehen sind, deren Rechtsträger die Provinzen wären. Wäre dies so, so würden die Anleihen der Bankanstalt — ohne daß es der Vorschrift des § 16 Ziff. 4 bedürft hätte — ohne weiteres als Anleihen eines Gemeindeverbandes nach dem Anl.-Ablösg. abzulösen sein. Die selbständige juristische Persönlichkeit der Bankanstalt ist also die Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 16 Ziff. 4. Das bezweifelt auch die Rev. nicht.

Ob die Befl. eine selbständige Einrichtung der Provinz Niederschlesien ist, darüber entscheidet das öffentliche Recht des Landes und ihre Satzung. Wie der VerR. zutreffend dargelegt hat, ist ihre Eigenschaft als Provinzialinstitut im § 120 Abs. 1 der Provinzialordnung für die Provinzen Ost- und Westpreußen, Brandenburg, Pommern, Schlesien und Sachsen v. 29. Juni 1875 i. d. Fass. v. 22. März 1881 (GS. 233) anerkannt. Ihr Stammvermögen, ohne das sie nicht hätte gegründet werden können, rührt, wie § 3 der Satzung ergibt, her aus den der Kasse insolge Allerhöchster Botschaft v. 7. April 1847 aus Staatsfonds überwiesenen, ihr durch § 8 des Dotationsgesetzes v. 8. Juli 1875 (GS. 497) eigentümlich übereigneten Geldern. Nach dem Dotationsgesetz § 1 erfolgen aber solche Überweisungen an die Provinzen behufs Ausstattung mit Fonds zur Selbstverwaltung. Dementsprechend bezeichnet § 2 der von dem Provinziallandtag beschlossenen, staatsseitig genehmigten, autonomen Satzung die Kasse als ein selbständiges Provinzialinstitut, was nichts anderes bedeutet, als daß die Kasse eine Einrichtung der Provinz sei und als solche im Rechtsverkehr aufzutreten und behandelt zu werden, das Recht habe. Dem entspricht die enge organisatorische Verbindung zwischen der Kasse und der Provinz, auf die schon der VerR. zutreffend hingewiesen hat (Verwaltung der Kasse durch die Organe der Provinz [§ 28], Befugnisse des Provinziallandtages [§ 29], obere Leitung und Aufsicht durch den Provinzialausschuß [§ 30], unmittelbare Verwaltung durch eine Kommission bestehend aus dem Landeshauptmann als Vorsitzenden und drei von dem Provinziallandtag gewählten Repräsentanten [§ 31]).

Dies alles wird auch von der Rev. nicht bestritten. Damit ist freilich die Befl. noch nicht als Bankanstalt der Provinz gekennzeichnet. Der Begriff einer Bank oder eines Bankgeschäftes wird in Gesetzen vielfach verwendet, aber nirgends umschrieben (§§ 1 Nr. 4, 367 BGB.; § 41 Abs. 4 UmwG.; § 24 BGB.). Es entscheidet darüber die Verkehrsauffassung. Danach ist es eine herkömmliche bankmäßige Betätigung, wenn das Unternehmen die Bedürfnisse des Verkehrs nach Beschaffung von Geld, insbes. gegen Befestigung von Hypotheken und Grundschulden befriedigt (Kreditvermittlung) und wenn es gleichzeitig der Unterbringung flüssiger Gelder dient (Depositengeschäft). Daß sich die Befl. satzungsgemäß (vgl. §§ 5 und 7 ff. der Statuten) mit diesen Geschäften befaßt hat, hat der VerR. festgestellt. Dahin gehört auch, daß sie, wie gleichfalls tatsächlich festgestellt ist, für die Provinz Anleihen aufgenommen und durch Ausgabe von Obligationen an den Markt gebracht hat.

Die Befl. ist daher auch eine Bankanstalt. Um diese Bezeichnung zu rechtfertigen, braucht sie nicht alle Arten bankmäßiger Geschäfte zu betreiben. Sie ist aber auch eine

herleiten, daß der innere Grund der Regelung des Gesetzes darin liege, daß die Aufwertung nach dem Teilungsmassenprinzip einem gerechteren Ausgleich der Interessen der Beteiligten gewährleiste als da, wo zur Deckung bestimmte Werte vorhanden sind, der gerechteste Ausgleich zwischen Gläubiger und Schuldner durch konkurranzähnliche Verteilung der Deckungsmasse gewährleistet werde (S. 805). Von diesem Standpunkt aus werden die Gläubiger von den Verschreibungen, für die eine bestimmte Deckung besteht, es als unbillig empfunden, wenn ihnen dieser gerechte Ausgleich deshalb verweigert wird, weil das Grundbeleihungsgeschäft nicht im Vordergrund der Tätigkeit der Anstalt stehe. Gewiß wird das Verfahren, welches die DurchfWD. für die Aufwertung von Pfandbriefen und ähnlichen Schulverschreibungen vorsieht, dann nicht

Bankanstalt einer preuß. Provinz i. S. des § 16 Ziff. 4 der 2. Durchf. v. d. Anl. Ablöf. G. Daß darunter nur solche Bankanstalten zu verstehen wären, die mindestens den laufenden Kredit der Provinz selbst befriedigten, wie die Rev. meint, ist nicht anzuerkennen.

Indem die Befl. ihre sachungsmäßigen Zwecke als Bankanstalt erfüllt und damit dem Nutzen der Provinz und der Provinzialangehörigen dient, die nach § 5 der angezogenen Provinzialordnung zur Mitbenutzung der öffentlichen Einrichtungen des Provinzialverbandes nach Maßgabe der für dieselben aufgestellten Bestimmungen berechtigt sind, arbeitet sie unmittelbar für die Provinz und ist deshalb auch eine Bankanstalt „der“ Provinz.

Die Rev. bestreitet dies. Sie meint, Voraussetzung sei, daß die Provinz mit ihrem Vermögen für die Verbindlichkeiten der Anstalt hafte und daß die Provinz sich zur Aufnahme ihrer eigenen Anleihen der Anstalt allein oder doch hauptsächlich bedient habe. Nur wenn dies der Fall sei, könne man von einer Anstalt „der Provinz“ sprechen. Dem kann nicht beigegeben werden.

Ob und unter welchen Voraussetzungen öffentlich-rechtliche Körperschaften und Anstalten in bezug auf die Ablösung ihrer Markanleihen den Gemeinden- und Gemeindeverbänden gleichgestellt werden sollten, war Sache des Ermessens der Reichsregierung. Sie hat in § 16 Ziff. 4 die Anleiheablösung allen Bankanstalten der preuß. Provinzen zugestanden, ohne eine oder die andere auszunehmen und ohne das Recht der Anleiheablösung an weitere Voraussetzungen zu knüpfen.

In Ziff. 3 des § 16 werden öffentliche Sparkassen nur unter der Voraussetzung unter Anleiheablösungsrecht gestellt, daß für ihre Verpflichtungen eine öffentlich-rechtliche Körperschaft hafte, deren eigene Markanleihen nach den Vorschriften des Anl. Ablöf. G. abzulösen sind. Es hätte daher von dem Gesetzgeber gar nicht übersehen werden können, das Vorrecht der Anleiheablösung auch bei Bankanstalten der Provinzen, falls dies die Absicht gewesen wäre, davon abhängig zu machen, daß die Provinzialverbände für die Verbindlichkeiten der Bankanstalten hafte. Daraus, daß dies nicht geschehen ist, schließen zu wollen, daß die Befl. — für deren Verbindlichkeiten nach der hier maßgeblichen Satzung von 1891 die Provinz nicht hafte — keine Bankanstalt der Provinz sei, wäre verfehlt. Es mag dem Gesetzgeber genügt haben, daß die Provinzialverbände, wenn sie auch rechtlich nicht haftbar gewesen sein sollten, doch in Wahrheit, wenn sie die Anstalt erhalten wollten, für ihre Aufwertungsverbindlichkeiten hätten eintreten müssen.

Es kann und braucht dies nicht näher untersucht zu werden, denn wenn auch der Gesetzgeber von der Annahme ausgegangen sein sollte, daß bei allen diesen Provinzialverbänden eine solche rechtliche Haftung bestehe und daß dies Voraussetzung der Anleiheablösung sein solle, so ist jedenfalls eine solche Absicht nicht Gesetzesinhalt geworden. Nichts anderes kann von der zweiten Voraussetzung gelten, die die Rev. aufstellt. Insofern hat im übrigen der VerR. tatsächlich festgestellt, daß die Provinz Schleien Anleihen stets dadurch aufgenommen habe, daß die Befl. Obligationen ausgab und ihr das Geld zur Verfügung stellte.

Der Kl. ist hiernach nicht berechtigt, Aufwertung nach Maßgabe des § 51 Aufw. G. zu verlangen, da das Anl. Ablöf. G. auf seine Obligationen Anwendung findet und damit sind die ersten beiden Hilfsanträge, wie der VerR. mit Recht angenommen hat, unbegründet.

In letzterer Linie erstrebt der Kl., der nur sog. Neu-

am Platz sein, wenn die Ausgabe von Schuldverschreibungen auf der Grundlage von Hypotheken nur ein vereinzelt Geschäft einer Anstalt darstellt. Ich habe in meinem Buche „Das gesamte Aufwertungsrecht“ S. 885 die Voraussetzung für die Annahme einer Grundkreditanstalt dahin formuliert, daß der Grundkredit einen „wesentlichen“ Teil der Tätigkeit der Anstalt ausmache. Wäre die Frage so gestellt worden, so scheint es mir nicht ausgeschlossen zu sein, daß das OVG. anders entschieden hätte. Aus dem nicht abgedruckten Teil der Entscheidungsgründe ergibt sich, daß nach den Behauptungen der Revision in den Jahren 1910—1913 an Kommunen 59 733 104 M., dagegen auf Hypotheken 65 117 130 M. beantragt worden sind. Diese Behauptung ist deshalb vom RG. für unbeschädigt erachtet worden, weil die in Frage kommenden Obligationen vor 1910 ausgegeben seien und weil es weniger auf die

besitz (§§ 31, 33, 40, 41, 44 Anl. Ablöf. G.) für sich in Anspruch nimmt, mit dem 3. Hilfsantrag die Ungültigkeitserklärung des § 2 Abs. 6 der 4. Pr. Durchf. v. d. zur Durchführung der Ablösung der Markanleihen der Gemeinden usw. v. 10. Juli 1926 (RG. 200 ff.), der folgendes bestimmt: „Eine Tilgung des Teils einer Ablösungsanleihe, der nicht im Umtausch gegen Markanleihen alten Besitzes ausgegeben wird, kann bis zum Erlöschen der Reparationsverpflichtungen nicht gefordert werden. Eine Verzinsung des in Satz 1 behandelten Teils einer Ablösungsanleihe findet nach den geltenden Vorschriften nicht statt.“

Diese Durchf. v. d. gründet sich auf § 44 Anl. Ablöf. G. Danach erlassen die Landesregierungen die Bestimmungen über die Art und den Zeitpunkt der Tilgung des Teils der Ablösungsanleihen, der nicht im Umtausch gegen Markanleihen alten Besitzes ausgegeben wird. Sofern die Tilgung mittels Auslösung vorgenommen wird, muß die Einlösung mindestens zum Nennbetrag erfolgen (sog. Neubesitz).

Der Kl. sieht in dem Anl. Ablöf. G. eine Enteignung von Gläubigerrechten, die nach Art. 153 RVerf. nur gegen angemessene Entschädigung erfolgen könne, soweit nicht ein Reichsgesetz etwas anderes bestimme. Vorliegend habe aber das Landesgesetz die Entschädigung bestimmt. Diese Entschädigung sei keine angemessene und daher unzulässig.

Der VerR. nimmt an, daß das Anl. Ablöf. G. zwar eine Enteignung von Forderungsrechten enthält, meint aber, hier habe ein Reichsgesetz die entscheidende Bestimmung getroffen. Denn die Pr. Durchf. v. d. beruhe auf reichsgesetzlicher Ermächtigung. Es liege also, selbst wenn die Entschädigung nicht angemessen wäre, eine andere Bestimmung eines Reichsgesetzes vor und das sei nach Art. 153 RVerf. zulässig.

Die von der Rev. hiergegen erhobenen Bedenken sind nicht stichhaltig.

Die Verfassungsmäßigkeit des Aufw. G. ist von dem 5. Zivilsen. (RG. 111, 320), die des Anl. Ablöf. G. von dem 1. Sen. des RG.: JW. 1927, 1843²¹ anerkannt worden.

Enthält hiernach das Anl. Ablöf. G., durch das der sog. Neubesitz durch Umtausch in Ablösungsanleihen mit 2½% abgegolten werden soll (§§ 31, 33, 40, 41, 44 Anl. Ablöf. G.), eine teilweise entschädigungslose Enteignung von Forderungsrechten (vgl. auch III 134/27 v. 18. Nov. 1927 = JW. 1928, 102⁶), so war nach Art. 153 RVerf. diese Enteignung zulässig, da sie durch einfaches Reichsgesetz bestimmt werden konnte und bestimmt worden ist.

Soweit dem Neubesitz 2½% zugestanden sind, handelt es sich überhaupt nicht um eine entschädigungslose Enteignung, sondern um eine Entschädigung, die das Reichsgesetz selbst angeordnet hat. Was das Reichsgesetz den Landesregierungen überließ, war also nur, daß diese den Zeitpunkt der Tilgung zu bestimmen und die Art der Tilgung zu regeln, also anzuordnen hatten, ob die Tilgung mittels Auslösung oder mittels Barzahlung erfolgen solle. Wegen die Delegation dieser Gesetzgebungsmacht lassen sich Bedenken aus Art. 153 RVerf. nicht herleiten.

Was der Art. 153 verhindern will und wogegen er Vor-sorge trifft, ist, daß nicht durch ein Landesgesetz aus eigener Machtvollkommenheit dem Enteigneten die Entschädigung vorenthalten wird. Dagegen hat die Gewährleistung einer angemessenen Entschädigung nicht den Sinn, daß der Landesgesetzgeber nicht bestimmen könnte, was unter einer angemessenen Entschädigung zu verstehen ist (RG. 112, 192; Anschütz, RVerf. 1929, 618 Ziff. 13).

Um so weniger lassen sich dagegen Bedenken erheben, daß

tatsächliche Geschäftsübung als auf den Inhalt der Satzung ankomme. Immerhin ergibt diese Behauptung, wenn sie zutreffend ist, daß es sich bei den Grundbeleihungsgeschäften der Provinzialhilfskasse um einen Betrieb sehr erheblichen Umfangs gehandelt hat, und es wäre daher zu untersuchen gewesen, ob nicht schon zur Zeit der Ausgabe der Obligationen dieses Geschäft einen wesentlichen Teil des Geschäftsbetriebs ausgemacht hat. Hätte die Prüfung dies bestätigt, so würde man m. E. zu der Auffassung haben gelangen können, daß der oben erwähnte Grundgedanke der gesetzlichen Regelung auch im vorliegenden Falle die Annahme rechtfertige, daß eine Grundkreditanstalt i. S. des Gesetzes vorliege. Auf die tatsächliche Geschäftsübung dürfte mehr Gewicht zu legen sein, als dies das RG. tut.

Staatssek. a. D. Wirkl. Geh. Rat Dr. MügeI, Berlin.

der Reichsgesetzgeber, der von dem Grundsatz der angemessenen Entschädigung Ausnahmen bestimmen, also solche nicht nur vorschreiben, sondern auch zulassen kann, dem Landesgesetzgeber es überläßt, die von ihm vorgeschriebene Entschädigung hinsichtlich der Art und des Zeitpunktes zu regeln.

(Urt. v. 5. Juni 1930; 474/29 IV. — Breslau.) [R.]

5. §§ 1, 2, 7 RBNFzürsG. v. 18. Juni 1901. Beweislast für das Vorliegen eines Betriebsunfalles oder der vorsätzlichen Herbeiführung des Unfalles. Beweislast bei Tötung oder Körperverletzung für das Vorliegen der Notwehr bei polizeilicher Festnahme und Körperverletzung für die Voraussetzungen der Freiheitsberaubung und des Waffengebrauches.

Nach eingehender Würdigung der Beweisaufnahme gelangt das BG. zu der Überzeugung, die ganze Lage spreche mehr für die Annahme eines Unglücksfalles; auf keinen Fall sei ein Selbstmord genügend bewiesen. Dieser Ausspruch fällt vollständig in das Gebiet der Tatsachenwürdigung. Die Rev. rügt, daß die Beweislast verkannt sei. Sie wiederholt das Vorbringen der Befl. aus den vorderen Rechtszügen, der Einwand, daß der Verstorbene freiwillig in den Tod gegangen sei, stelle ein Leugnen des Klagegrundes dar, und die Beweislast dafür, daß kein Selbstmord vorliege, treffe die Kl. Der VerN. hat diesen Standpunkt mit der Begründung mißbilligt, die Kl. hätten nur die äußeren Tatsachen des Geschehes nachzuweisen, dies hätten sie getan. Wenn die Befl. demgegenüber Selbstmord behauptete, so müsse sie diesen beweisen.

Der Rechtsstandpunkt des BG. steht im Einklang mit der Rspr. des erf. Sen. Danach genügt der Kl., der Ansprüche aus einem behaupteten Betriebsunfall herleitet, seiner Beweislast durch den Nachweis, daß der Unfall nach dem natürlichen Verlauf der Dinge geeignet war, die Dienstunfähigkeit herbeizuführen; der Gegenbeweis für die Behauptung, daß die Dienstunfähigkeit auch ohne den Unfall eingetreten wäre, obliegt dem Prozeßgegner (RG. 102, 242; vgl. RG. 95, 104 und 249). Aus wesentlich gleichen rechtlichen Erwägungen hat der Senat weiter angenommen, daß bei Schadensersatzklagen wegen vorsätzlicher Tötung oder Körperverletzung der Einwand der Notwehr nicht als ein motiviertes Leugnen des zur Klagebegründung gehörigen klägerischen Vorbringens zu betrachten sei, daß dieser vielmehr einen sog. entstehungs- oder rechtshindernden Einwand des Befl. bilde; daß infolgedessen nicht der Kl. die Widerrechtlichkeit der Handlung, sondern lediglich der Befl. die Voraussetzungen des die Widerrechtlichkeit ausschließenden Tatbestandes, insbes. die der Notwehr zu beweisen habe (RGEntsch. III 182/06 vom 18. Jan. 1907; JW. 1907, 138²⁰; vgl. RG. 88, 120). Ebenso ist in dem Senatsurteil III 580/25 v. 16. Nov. 1926 ausgesprochen, daß bei Staatsshaftungsklagen wegen Amtspflichtverletzung durch einen Beamten des Polizei- und Sicherheitsdienstes, bestehend in rechtswidriger Festnahme und Körperverletzung, dem Kl. nicht von vornherein der Beweis obliegt, daß im gegebenen Falle die Festnahme und die Körperverletzung nicht gerechtfertigt gewesen seien, daß vielmehr der Befl. darzutun habe, die Voraussetzungen für die Freiheitsberaubung und den Waffengebrauch hätten vorgelegen.

Bei Anwendung dieser Rechtsgrundsätze auf den zur Entscheidung stehenden Fall ist die Verteilung der Beweislast durch den VerN. rechtl. nicht zu beanstanden. Zu diesem Ergebnis führt aber auch unmittelbar die Auslegung des § 7 RBNFzürsG. Dieser bestimmt in Übereinstimmung mit § 8 GewUnfVerfG. v. 30. Juni 1900 (jetzt § 556 RBNF.), ein Anspruch auf die in den §§ 1—3 bezeichneten Bezüge besteht nicht, wenn der Verletzte den Unfall vorsätzlich herbeigeführt hat. Der vorsätzlichen Herbeiführung des Unfalles ist nach der Rspr. der Selbstmord gleichzustellen. Mit dieser Fassung des Gesetzes stellt der Gesetzgeber einen Ausnahmetatbestand auf, der nach allgemeinen Regeln von demjenigen bewiesen werden muß, der sich auf ihn beruft, hier also von der Befl. Hinzuzuweisen ist ferner noch auf die Rechtsähnlichkeit in den Bestimmungen der §§ 169 und 181 BGB. vom 30. Mai 1908. Nach § 169 ist bei einer Versicherung für den Todesfall der Versicherer von der Verpflichtung zur

Leistung frei, wenn derjenige, auf dessen Person die Versicherung genommen ist, Selbstmord begangen hat. § 181 bestimmt auf dem Gebiete der Unfallversicherung das gleiche, wenn der von dem Unfall Betroffene den Unfall vorsätzlich herbeigeführt hat. Nach der zu diesen beiden Gesetzesbestimmungen ergangenen höchstrichterlichen Rspr. liegt der Beweis für den behaupteten Selbstmord und die geltend gemachte vorsätzliche Herbeiführung des Unfalles dem Versicherer ob. Der Beweis gilt als erbracht, wenn sich Selbstmord und vorsätzliche Herbeiführung als höchst wahrscheinlich nachweisen lassen (RG. 15, 338; ferner die Entsch. des RG. abgedr. in WUnfUnfVerf. 1905 Anhang S. 13 Nr. 96; 1908 Anhang S. 56 Nr. 386; 1913 Anhang S. 55 Nr. 737; 1915 Anhang S. 88 Nr. 903; sodann die Urt. des RG. abgedr. in der Praxis des Privatversicherungsrechts, herausgegeben von Gerhard Bd. 1 S. 131; Bd. 2 S. 279; Bd. 3 S. 221; Druck, Kommt. z. BGB., 6. Aufl., Anm. 3 zu § 169, Anm. 4 zu § 181; vgl. RG.: JW. 1906, 120²⁶).

(U. v. 27. Juni 1930; 388/29 III. — Raumburg.) [Sch.]

b) Strafsachen.

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

I. Materielles Recht.

1. Strafgesetzbuch.

6. § 157 Nr. 1 StGB. Hat der Zeuge in einer eidlichen Aussage mehrere unwahre Angaben gemacht und sind hinsichtlich einer derselben die Voraussetzungen des Strafermäßigungsgarandes des § 157 Nr. 1 StGB. gegeben, so hängt die Anwendbarkeit des § 157 Nr. 1 StGB. auf das einheitliche Meineidsdelikt von dem inneren Zusammenhang der einzelnen Teile der Aussage, insbesondere davon ab, ob der Zeuge durch die nach § 157 Nr. 1 StGB. milder zu beurteilende unwahre Angabe auch zur Entstellung des Sachverhalts in anderen Punkten getrieben wurde.

Die auf Verletzung des § 157 Nr. 1 StGB. gestützte Sachbeschwerde greift nach einer anderen Richtung hin durch. Die vom SchwG. angezogene Entsch. (RGSt. 43, 219) bezieht sich auf den Fall, daß beim Vorliegen mehrerer in Fortsetzungszusammenhang verübter Meineide die Voraussetzung des § 157 Nr. 1 StGB. nicht auf sämtliche Einzelheiten zutrifft. Dieser Gesichtspunkt kommt, da der Angekl. mehrere unwahre Angaben durch einen Raschid geäußert hat, hier nicht in Betracht. Wie in einem solchen Falle die Frage des § 157 Nr. 1 StGB. zu beantworten sei, hängt von dem Verhältnisse der einzelnen unwahren Angaben untereinander und zu dem Beweisthema ab. Die Aussage kann solchenfalls nur als Ganzes in ihrem Zusammenhang bewertet werden (RGSt. 59, 61; 60, 56; 61, 310; RGSt. 3 D 382/25 v. 15. Febr. 1926). In der letzteren Entscheidung ist dazu ausgeführt — was auch hier in Betracht kommen könnte — daß der § 157 Nr. 1 StGB. dem Gewissenszwange des Zeugen Rechnung trägt, der bei Wahrung seines Eides sich die Gefahr strafrechtlicher Verfolgung aussetzen würde; diese Notlage führe naturgemäß häufig dazu, daß der Zeuge, um sein Leugnen in dem einen ihn belastenden Punkte wahrcheinlicher zu machen, den Sachverhalt auch in anderen Punkten entstellt, oft sogar im Interesse der Folgerichtigkeit des falschen Zeugnisses entstellen muß (vgl. in diesem Zusammenhang auch RGSt. 62, 192). Es erscheint nach den bisherigen Feststellungen nicht als ausgeschlossen, daß der Beschwerdeführer mit seiner unwahren Angabe bezüglich seiner Bemerkung gegenüber dem Kriminalsekretär B. in Verbindung mit seiner sonstigen Aussage darauf abzielte, sich gegen den Verdacht einer Begünstigung des möglicherweise als Fehler in Frage kommenden Schlachters S. oder auch gegen den Verdacht der eigenen Täterschaft zu schützen. Ob das SchwG. bei der Verneinung der Anwendbarkeit des § 157 Nr. 1 StGB. von richtigen rechtlichen Erwägungen ausgegangen ist, ist aus der kurzen Begründung nicht zu ersehen.

Der möglicherweise vorliegende Rechtsirrtum des SchwG. führt indessen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils nur im Strafausspruch (RGSt. 58, 380 [382]). Bei der neuerlichen Strafzumessung wird zu beachten sein, daß das SchwG., falls es zur Zubilligung der Strafmaßmäßigung des § 157 Abs. 1 Nr. 1 StGB. kommen sollte, bei der Festsetzung der an sich verwirkten Strafe in keiner Weise gebunden ist, daß die Strafe aber nach ihrer Ermäßigung die des früheren Urteils nicht überschreiten darf (RGSt. 61, 383).

(3. Sen. v. 28. April 1930; 3 D 277/30.) [A.]

7. § 161 Abs. 1 StGB.; § 358 Abs. 2 StPD. Der Ausspruch dauernder Unfähigkeit zur eidlichen Vernehmung als Zeuge oder Sachverständiger ist nicht Nebenstrafe, sondern polizeiliche Sicherungsmaßregel. Deshalb verstößt Erweiterung des unvollständigen Ausspruchs nicht gegen § 358 Abs. 2 StPD. (f)

Das SchwG. hat neben der Strafe auf dauernde Unfähigkeit des Angekl. erkannt, als Zeuge eidlich vernommen zu werden. Dieser Ausspruch entspricht nicht ganz dem auch im Urteil hierzu genannten § 161 Abs. 1 StGB.; nach diesem ist vielmehr auszusprechen, daß der Beurteilte dauernd unfähig sei, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden. Die gesetzliche Vorschrift ist zwingend. Der Ausspruch müßte also im neuen Urteil richtiggestellt werden, sofern nicht aus dem Gesichtspunkte des § 358 Abs. 2 StPD. Bedenken bestehen. Dies verneint der Senat. Wie in RGSt. 60, 285 ausgeführt worden ist, ist der erwähnte Ausspruch nicht eine Nebenstrafe, sondern eine polizeiliche Sicherungsmaßregel. Es kann daher nicht eine „härtere Strafe“ darin gefunden werden, daß der Ausspruch nach § 161 inhaltlich etwas erweitert wird, auch wenn man nach RG. Rjhr. 2, 602; RGSt. 44, 294; 45, 64 die Gesetzesworte „härtere Strafen“ nicht wörtlich, sondern in einem weiteren Sinn aufzufassen hat. Ob der erwähnte Gesichtspunkt dazu führen könnte, daß das RevG. einen vom Tatrichter überhaupt unterlassenen Ausspruch nach § 161 Abs. 1 durch eine Berichtigung des Urteils nachholte, braucht nicht erörtert zu werden. Denn hier hat das SchwG. einen solchen Ausspruch tatsächlich erlassen, und es besteht auch kein Anhalt dafür, daß es etwa bewußt und gewollt von der zwingenden Vorschrift des Gesetzes abgewichen wäre, also mit Bedacht die Eidesunfähigkeit auf den Fall einer Vernehmung als Zeuge hätte beschränken wollen.

(1. Sen. v. 1. April 1930; 1 D 118/30.) [D.]

Zu 7. Die Entsch. nimmt in Übereinstimmung mit dem Ur. des besetzten Sen. (RGSt. 60, 285) an, daß die Unfähigkeitsklärung des § 161 StGB. nicht eine Nebenstrafe, sondern eine polizeiliche Sicherungsmaßregel sei. Sicher ist eine beweisrechtliche Tendenz, die freilich nichts weniger als folgerichtig durchgeführt ist, bei der Maßnahme beteiligt, sie bleibt aber vom Standpunkt des Gesetzes aus doch Strafe, wie auch der Einziehung die Strafnatur nicht deshalb verloren geht, weil häufig der Sicherungsgedanke dabei mitspricht. Die hypothetisch aufgeworfene Frage, ob der Revisionsrichter trotz § 358 Abs. 2 StPD. einen vom Tatrichter überhaupt unterlassenen Ausspruch nach § 161 StGB. durch eine Berichtigung des Ur. nachholen könnte, wäre m. E. bestimmt zu verneinen.

Aber die Entsch. wird durch eine Erwägung anderer Art getragen. Mit der Fähigkeit zu eidlichem Zeugnis ist dem Beurteilten, weil hierdurch untrennbar bedingt, auch die Fähigkeit zu eidlicher Sachverständigenvernehmung aberkannt, auch wenn das Ur. darüber schweigt. Der wahrnehmende Sachverständige ist insofern im Grunde ein Zeuge; wie sollte er sub specie eines Sachverständigen vernommen einen Eid leisten können, der ihm als Zeugen verjagt wäre? Der sachverständige Zeuge ist auch formell Zeuge; es wäre mehr als sonderbar, wenn er ein von ihm, wie so häufig zugleich erstattetes Gutachten beidern könnte, die Wahrnehmungen aber, auf denen es sich aufbaute, nicht. Dazu kommt ein doch wohl unabweisliches formelles Moment. Auf Sachverständige finden nach § 72 StPD. die Vorschriften des 6. Abschnittes über Zeugen entsprechende Anwendung, soweit nicht in den nachfolgenden Paragraphen abweichende Bestimmungen getroffen sind. Zu den hiernach anzuwendenden Normen des Zeugenbeweises gehört auch § 57 StPD. Somit kann gemäß § 72 Abs. 2 das als Sachverständiger nicht eidlich vernommen werden, wer nach strafgesetzlicher Bestimmung zu eidlichem Zeugnis unfähig ist.

Dieser formelle Grund scheidet in dem umgekehrten Falle, daß nur die Fähigkeit zur eidlichen Vernehmung als Sachverständiger ab-

8. § 163 StGB. Die Unerheblichkeit der Tatsache, die fälschlich an Eides Statt versichert ist, ist von Bedeutung für die Frage, welches Maß von Sorgfalt anzuwenden war. (f)

Die getroffenen Feststellungen vermögen die Verurteilung nicht zu rechtfertigen. Das BG. sieht zwar für erwiesen an, daß die Angekl. i. J. 1925 die Tatsache des Eigentumsvorbehaltes gekannt habe und sich der Bedeutung dieser Tatsache bewußt gewesen sei, aber es hält für möglich, daß sie 1927, also in der Zwischenzeit von beinahe zwei Jahren, diese Tatsache vergessen habe. Hatte sie sie aber vergessen, so konnte ihr die Erinnerung daran keinen Anlaß geben, die Vertragsabschrift herauszufinden und durchzulesen. Nun verlangt zwar das BG. mit Recht, daß die Angekl. vor Abgabe ihrer eidesstattlichen Versicherung ihr Gedächtnis hätte anstrengen sollen, und meint, daß ihr dann, wenn sie dies getan hätte, auch der Eigentumsvorbehalt wieder eingefallen wäre. Aber dabei kommt doch in Betracht, daß die von der Firma K. gekauften Möbelstücke nur einen Teil der ihrem Ehemann gegenüber gepfändeten und von ihr beanspruchten Sachen bildeten und daß es für die Geltendmachung ihres Freigabeanspruchs im Ergebnis ohne Bedeutung war, ob der Eigentumsvorbehalt noch bestand. Dafür, ob eine Eidesverletzung vorliegt, kommt es nicht darauf an, ob die behauptete unwahre Tatsache einen wesentlichen oder unwesentlichen Punkt der Aussage oder der Versicherung betraf, wohl ist das aber für die Frage von Bedeutung, welches Maß von Sorgfalt anzuwenden ist. Es liegt in der Natur des Menschen begründet, daß er seine Aufmerksamkeit vor allem den wesentlichen Punkten zuwendet und sein Gedächtnis in bezug auf sie anstrengt und daß ihm gerade deshalb eine Bergeßlichkeit in einem Nebenpunkte um so leichter unterläuft. Das Urteil läßt nicht erkennen, daß das BG. die von der Angekl. anzuwendende Sorgfalt unter diesen Gesichtspunkten geprüft hat. Im Gegenteil spricht der zweimalige Hinweis auf die Besprechung der Angelegenheit mit ihrem geschäftsgewandten Ehemann dagegen. Zunächst ist zweifelhaft, ob eine solche Besprechung nur i. J. 1925 oder auch vor der Abgabe der eidesstattlichen Versicherung 1927 stattgefunden hat. Nur eine solche spätere Besprechung konnte hier Bedeutung haben. War der Ehemann als gewandter Kaufmann sich der Bedeutung des Eigentumsvorbehalts bewußt und erinnerte er sich an ihn, so hätte er doch ohne Zweifel erkannt, daß das für die Durchführung der Rechte seiner Ehefrau gegenüber dem Pfandgläubiger nur vorteilhaft, keinesfalls nachteilig wäre. Offensichtlich geht auch das BG. davon aus, daß der Ehemann bei der Besprechung den Eigentumsvorbehalt nicht erwähnt hat.

(2. Sen. v. 5. Mai 1930; 2 D 86/30.) [A.]

9. §§ 185 ff. StGB. Zur Tateinheit zwischen übler Nachrede und einfacher Beleidigung. (f)

Den Tatbestand der formellen Beleidigung erblickt die Strk. in den mit Beziehung auf die Brüder Moriz und

erkannt sein sollte, freilich aus. Und auch materiell wäre bedenklich, hier aus diesem einen Verlust auch den andern abzuleiten. Denn einerseits schließt die Aufgabe eines Sachverständigen mehr ein als die eines Zeugen, während andererseits der Sachverständige ersetzbar ist, der Zeuge aber nicht.

Im Ergebnis stimme ich somit der Entsch. zu. Der Revisionsrichter scharft nicht die Strafe, er gibt ihr nur den korrekteren Ausdruck.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 8. Die etwas gewundenen Erwägungen zur Frage der Fahrlässigkeit erklären sich in dieser Form wohl nur durch das Bestreben des RG., von seiner bisherigen Judikatur nicht abzugehen, daß auch Abweichungen in unwesentlichen Punkten eine Eidesverletzung usw. begründen können. Eine solche Gefahr besteht hier aber gar nicht. Bei der erwähnten (billigenswerten) Judikatur handelt es sich um eine Frage des Tatbestandes, im vorliegenden Urteil aber um die ganz andere Frage der Schuld. Beides hat im Grunde miteinander nichts zu tun. Im übrigen erscheinen die Erwägungen des Urteils als einleuchtend.

Prof. Dr. Edmund Mezger, Marburg.

Zu 9. Das BG. hat eine formale Beleidigung in den drei Bezeichnungen „berüchtigte Schieber“, „notorische Fixbediebe“ und

Gustav B. gebrauchten Bezeichnungen: „Berüchtigte Schieber“, „Notorische Pferdediebe“ und „Lumpen“. Sie führt weiter aus, daß in den gebrauchten Bezeichnungen und in den übrigen Ausführungen des Artikels bezüglich der Brüder B. jedoch auch Tatsachen behauptet seien, die sich als üble Nachrede gemäß § 186 StGB. darstellten. Dabei hat die Strk. aber übersehen, daß der Tatbestand des § 186 StGB. einen besonderen Fall aus dem Gattungsbegriff der Beleidigung hervorhebt. Soweit die Behauptung oder Verbreitung ehrenrühriger Tatsachen in Betracht kommt, wird daher der Tatbestand der nach § 185 StGB. strafbaren Beleidigung durch den engeren Tatbestand des § 186 das. aufgezehrt. Dieselbe Äußerung, die nach § 186 strafbar ist, kann nicht zugleich eine Beleidigung nach § 185 darstellen. Dies ist auch dann ausgeschlossen, wenn eine innerlich zusammenhängende Rundgebung, die in einer Behauptung tatsächlicher Art von ehrenkränkender Eigenschaft besteht, zugleich einzelne beleidigende Ausdrücke enthält, die lediglich der näheren Kennzeichnung des in den tatsächlichen Behauptungen hervortretenden Verhaltens einer Person dienen sollen, wenn also abfällige Urteile mit einem bestimmten Verhalten der Geschwüßte in Beziehung gesetzt werden (vgl. RGSt. 24, 269, 272; 41, 277, 286; 52, 270, 272). Tateinheit zwischen übler Nachrede (§ 186) und einfacher Beleidigung (§ 185) ist nur möglich, wenn eine einheitliche Rundgebung die Behauptung ehrenrühriger Tatsachen und zugleich eine davon ver-

„Lumpen“ erblickt. Bezüglich des letzteren Wortes kann von Anfang an kein Bedenken aufstehen, daß eine formale Beschimpfung vorliegt. Anders steht es mit dem Ausdruck „Pferdedieb“. Er ist die Sachbezeichnung für eine Person, die einen anderen in rechtswidriger Zueignungsabsicht ein Pferd weggenommen hat. Ebenso kann das Wort „Schieber“ eine bloße Sachbezeichnung darstellen und eines formalbeschimpfenden Charakters entbehren (so auch OLG. Kiel: ZStW. 45, 220). Konnte gegen die Beleidigten der Beweis erbracht werden, daß sie sich tatsächlich hatten Schiebern und Pferdediebstähle zuschulden kommen lassen, so wäre aus der Form der erwähnten Bezeichnungen jedenfalls auf das Vorhandensein einer strafbaren Beleidigung noch nicht zu schließen gewesen. Der Angekl. hat aber nicht nur von „Schiebern“ und „Pferdedieben“, sondern von „berüchtigten Schiebern“ und „notorischen Pferdedieben“ gesprochen. Für den Regelfall werden in solchem Zusammenhang erhobene Vorwürfe allerdings schon als durch die äußere Form kränkend erachtet werden müssen.

Das LG. geht davon aus, daß, abgesehen von § 185, auch der Tatbestand von § 186 StGB. erfüllt sei, und nimmt einheitlichen Zusammenfluß beider Vergehen an. Hiergegen wendet sich das RG., indem es auf seine bisherige Rpr. verweist. Soweit die Ausdrücke „berüchtigte Schieber“ und „notorische Pferdediebe“ in Betracht kommen, entspricht das Urteil tatsächlich der bisherigen Judikatur des RG.; denn es werden insoweit nicht nur ehrenrührige Tatsachen behauptet, sondern zugleich Äußerungen gebraucht, die eine formale Beleidigung enthalten. Was das Wort „Lumpen“ betrifft, so handelt es sich überhaupt nicht um eine Tatsachenbehauptung, also um eine Äußerung, aus der man auf eine angebliche Handlung des Beleidigten schließen könnte; vielmehr liegt in dem Ausdruck „Lumpen“ lediglich ein Unwerturteil von formalbeschimpfender Natur. Die Annahme des LG., daß in den sämtlichen vom Angekl. gebrauchten Bezeichnungen auch Tatsachen, die sich als üble Nachrede gem. § 186 StGB. darstellten, behauptet seien, ist mithin unzutreffend. Aus eben diesem Grunde scheint mir aber auch zum mindesten hinsichtlich des Wortes „Lumpen“ selbst vom Standpunkt des RG. aus Tateinheit zwischen §§ 185 u. 186 StGB. zulässig zu sein. Stellt doch RGSt. 59, 414 den Grundsatz auf, daß Idealkonkurrenz möglich sei, soweit eine einheitliche Rundgebung die Behauptung ehrenrühriger Tatsachen und zugleich eine davon verschiedene formale Beleidigung enthält.

Aber ist überhaupt der Auffassung des RG. beizupflichten, daß § 185 den allgemeinen Beleidigungsstatbestand enthalte, zu § 186, 187 StGB. im Verhältnis des Gattungsbeleidigers zur Spezialität stehe und demgemäß, was nach § 186 strafbar ist, niemals zugleich aus § 185 strafbar sein könne? Die herrschende Lehre wird in diesem Punkte von Gabler, üble Nachrede S. 31 ff.; Kern, Systematische Abgrenzung der Verbrechenselemente bei der Beleidigung S. 14; Engelhard, Ehre als Rechtsgut S. 127; Frank, StGB., 17. Aufl., S. 407; v. Liszt-Schmidt, Lehrb., 15. Aufl., S. 514 m. E. mit Recht bekämpft. § 185 stellt ein von § 186, 187 verschiedenes Vergehen dar. Während sich die üble Nachrede und die Verleumdung immer an einen Dritten und gegen die äußere Ehre des Beleidigten richten muß, wendet sich § 185 an den Beleidigten selbst, sei es, daß ihm gegenüber ein Unwerturteil ausgesprochen oder daß ihm eine beschimpfende Behandlung zuteil wird, und betrifft das Interesse des Beleidigten, nicht unter seinem inneren Werte be-

schiedene formale Beleidigung enthält (vgl. RGSt. 59, 414, 417), oder wenn die beleidigende Rundgebung sich in erster Linie an den Beleidigten selbst richtet und nur zugleich auch zur Weitergabe an andere bestimmt war (vgl. RGSt. 41, 61). Fälle der zuletzt erörterten Art sind hier offensichtlich nicht gegeben. Vielmehr dienen die erörterten beleidigenden „Bezeichnungen“ nach der ersichtlichen tatsächlichen Annahme der Strk. nur der näheren Kennzeichnung des von dem Beschwerdeführer mit Beziehung auf die Brüder B. behaupteten ehrenrührigen Verhaltens.

(1. Sen. v. 7. Jan. 1930; 1D 1202/29.)

[D.]

10. §§ 223, 223a Abs. 2 StGB. Das Anbinden an einen Baum enthält nur dann eine Körperverletzung, wenn der Körper des Betroffenen dadurch in Mitleidenschaft versetzt wurde. f)

Der Angekl. hat an einem Sonntagnachmittag seinen Sohn eine Stunde lang an einen Baum dergestalt angebunden, daß die auf der Straße vorbeigehenden Leute den Jungen sehen sollten und gesehen haben.

Das Vergehen des § 223a Abs. 2 StGB. ist eine besonders geartete Körperverletzung. Ohne eine Verletzung des Körpers ist der Tatbestand nicht erfüllt; die Zufügung nur seelischen Leidens genügt nicht. Ebenso ist unter der „grausamen und boshaften Behandlung“ eine besondere Art

handelt zu werden (Frank S. 400). Warum der Hauptfall des § 185, der Gebrauch eines Schimpfwortes, neben dem ganz anderen Inhalte des § 186 keine Beachtung finden soll, ist nicht einzu sehen. Wer einem anderen übles nachsagt, verfällt der Strafe, wenn die behauptete Tatsache nicht als wahr zu erweisen ist. Spricht der Beleidigende den anderen mit dem gleichen kränkenden Vorwurf an, so wird auch hier die Bestrafung davon abhängen, ob der Vorwurf als begründet nachgewiesen werden kann oder nicht (so auch die herrschende Meinung, vgl. Frank S. 417 II; LZ. 1915, 1293²⁵; GoldArch. 73, 309; JW. 1929, 2764¹³ und neuerdings RG.: JurRdsch. 1930 Nr. 461). Wird der Vorwurf in formal verlegender Form aufgestellt, so tritt um deswillen Bestrafung ein (§ 192 StGB.), und zwar stets aus § 185 StGB. Das gleiche gilt von § 187. Demgemäß ist bei jedem Beleidigungsstatbestand das Augenmerk mit auf § 185 StGB. zu richten. Kommt die Vorschrift des § 185 nicht von vornherein in Betracht, so kann sie entweder statt § 186 oder § 187 oder auch neben diesen Gesetzbestimmungen die Grundlage zur Bestrafung liefern. Wer glaubt, in Beziehung auf einen anderen eine ehrenrührige Tatsache in haupten oder verbreiten zu sollen, braucht dies doch keinesfalls in ehrverletzender Form zu tun. Kleidet er seinen Vorwurf in Worte, die zum sachgemäßen Ausdruck des zu äußernden Gedankens nicht nötig sind, vielmehr eine unnötige Verschärfung darstellen, so wird er aus diesem, den §§ 186, 187 StGB. an sich fremden Gesichtspunkte bestraft. Bei dieser Sachlage muß es bedenkl. fallen, in § 185 den allgemeinen Beleidigungsstatbestand zu erblicken, dem das Gesetz in den folgenden Paragraphen Unterfälle zur Seite gestellt hätte; vielmehr liegt es viel näher, die mehreren Tatbestände im Kern a. a. D. einander zu koordinieren. Der Gesetzgeber hätte sich nicht in der Lage, eine allgemeine Begriffsbestimmung für die Beleidigung aufzustellen. Er vertyppte deshalb in beschränktem Umfang nur das, was er zu verurteilen vermochte (vgl. Engelhard a. a. D.), in §§ 186, 187, während alles das, was von diesen Vorschriften nicht betroffen wird, unter § 185 StGB. fällt.

OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

Zu 10. „Grausame oder boshafte Behandlung“ muß keineswegs eine Einwirkung auf den Körper sein, die Behandlung braucht eine Einwirkung auf den Körper nur zur Folge zu haben. Deshalb ist solche Behandlung nicht nur dann gegeben, wenn eine Einwirkung auf den Körper von grausamer oder boshafter seelischer Mißhandlung begleitet ist, sondern auch dann, wenn eine rein seelische Mißhandlung grausamer oder boshafter Art körperliche Rückwirkungen hervorruft. In dem ersten dieser Fälle soll es nun nach dem RG. weiter darauf ankommen, ob die seelische Mißhandlung die mit ihr verbundene körperliche Einwirkung als grausam oder boshaft kennzeichnet. Daß sie selbst grausam oder boshaft ist, soll nicht genügen — halte diese Unterscheidung für allzu subtil und im Einzelfall gerade auch in diesem Einzelfall — für unvollziehbar. Wenn sich in vorliegenden Falle das Anbinden als Körperverletzung darstellt, ist die Annahme einer Körperverletzung mittels grausamer oder boshafter Behandlung unabwendbar. Sonst wäre, soweit die Handlung das Züchtigungsrecht überschreitet, Freiheitsberaubung (§ 239) gegeben.

Prof. Dr. Radbruch, Seidelberg.

der Einwirkung auf den Körper des Verletzten zu verstehen. Das schließt freilich nicht aus, daß die Zufügung feistlicher Qualen auf eine grausame oder böshafte Ausföhrung einer zugleich verübten Körperverletzung schließen läßt. Sollte das BG. die grausame und böshafte Behandlung gerade darin gefunden haben, daß der Knabe der Mißachtung und dem Spott Vorübergehender ausgesetzt war, so würde es sich demnach rechtlich gerirt haben.

Ob der Angekl. auch nur eine Körperverletzung begangen hat, läßt sich dem Sachverhalt nicht mit Sicherheit entnehmen. Das Anbinden für sich allein enthält keine wesentliche Mißhandlung oder Gesundheitsbeschädigung. Wohl kann es eine solche enthalten, wenn z. B. das Festbinden oder der Zustand des Gebundenseins quälend oder schmerzhaft ist, wenn der Festgebundene der Sonnenhitze oder der Witterungsunbill ausgesetzt oder in einen Zustand der Übermüdung versetzt wird. Ob der Körper des Knaben auf eine solche oder ähnliche Weise in Mitleidenschaft versetzt wurde, ist jedenfalls nicht festgestellt. Das RevG. ist nicht berechtigt, aus der Dauer des Gebundenseins diesen Schluß selbst zu ziehen.

(2. Sen. v. 30. Juni 1930; 2 D 352/29.) [M.]

11. §§ 240, 324 StGB.; §§ 12, 14 NahrMittG. v. 14. Mai 1879. Begriff der „Gewalt“ im Tatbestand der Nötigung. Das Eingießen von Petroleum in die Pumpe eines Brunnens, um einem Dritten die Benutzung des Brunnens zu vereiteln, stellt keine Nötigung dar, da es an einer Gewaltanwendung fehlt. Voraussetzungen der Strafbarkeit dieses Verhaltens unter dem Gesichtspunkt einer Brunnenvergiftung.

Nach dem festgestellten Sachverhalt hat die Angekl. im August 1927 in die Pumpe des Brunnens ihres Anwesens heimlich eine nicht näher zu ermittelnde, aber jedenfalls geringe Menge Petroleum gegossen, um ihrem Zwangsmieter G. die Benutzung des Brunnens zu vereiteln. Das SchöffG. hat hierin lediglich eine Übertretung des § 360 Nr. 11 StGB. erblickt. Ihm hat sich das BG. angeschlossen. Es erachtet insbes., wie das SchöffG., weder den Tatbestand des § 324 StGB., noch den einer Nötigung (§ 240 StGB.) für gegeben.

Die Rev. der StA. will Verurteilung der Angekl. wegen Nötigung erzielen. Dieses Vergehen könnte aber nach Lage der Sache nur in Frage kommen, wenn das Unternehmen der Angekl., ihre Zwangsmieter zur Unterlassung der Mitbenutzung des Brunnens zu nötigen, durch Gewalt begangen wäre. Unmittelbare Gewalt gegen die Person ihrer Mieter scheidet hier ohne weiteres aus. Es kann sich vielmehr nur darum handeln, ob die Angekl. auf die Pumpe oder den Brunnen, also auf eine Sache, eine Gewalt ausgeübt hat, die als Nötigung angesehen werden kann. Als „Gewalt“ i. S. von § 240 StGB. kann indes nur die Anwendung einer von dem Täter entfalteten oder erzeugten körperlich (physisch) wirkenden Kraft zur Überwindung eines tatsächlich geleisteten oder bestimmt erwarteten Widerstandes gelten (vgl. z. B. RGSt. 56, 87 ff.; 58, 98, sowie auch das zum Abdruck bestimmte Ur. des erf. Sen. v. 2. Dez. 1929, 2 D 369/28). Von irgendwelcher Kraftentfaltung der Angekl. kann aber, selbst wenn man die in RGSt. 20, 354 und in den dort angeführten Entsch. entwickelten Gesichtspunkt zugrunde legen würde, bei dem Eingießen der geringen Petroleummenge in die Pumpe nicht die Rede sein. Überdies würde bei der Anwendung von Gewalt, die nicht unmittelbar gegen die Person des anderen gerichtet ist, sondern dessen Willen nur durch Gewaltausübung gegen eine Sache beeinflussen soll, erforderlich sein, daß die befähigte oder erzeugte Gewalt dem anderen einwirkender, dessen freie Bildung oder Betätigung unmöglich machender physischer Zwang entgegentritt und von ihm als solcher empfunden wird. Die Gewaltanwendung auf die Sache muß also selbst und unmittelbar eine derartige Wirkung zu erzielen geeignet sein (vgl. RGSt. 61, 156, 158). Auch hieran fehlt es im vorliegenden Falle. Denn das Verunreinigen des Brunnens geschah heimlich; die von der Angekl. hierbei entfaltete Tätigkeit selbst sollte von den Mietern überhaupt nicht bemerkt werden; nicht sie war das Mittel, durch das die Angekl. ihre Mieter von der Brunnenbenutzung abhalten wollte, sondern erst der durch ihr heimliches Tun ge-

schaffene Zustand des Brunnens sollte jene Wirkung haben. Die Mieter sollten, ohne daß sie das Tun der Angekl. wahrgenommen hatten, zur Unterlassung der Brunnenbenutzung dadurch gezwungen werden, daß sie vor die vollendete Tatsache gestellt wurden, daß — einerlei, von wem und wodurch es geschehen war — das Wasser ungenießbar war. Daß unter solchen Umständen eine selbst durch gewalttames Einwirken auf eine Sache unternommene, aber nicht irgendwie unmittelbar körperlich (physisch) wirkende Willensbeeinflussung keine „durch Gewalt“ begangene Nötigung darstellt, wird auch in RGSt. 61, 158 anerkannt (vgl. auch GoldArch. 49, 281; 56, 222).

Eine auch nur versuchte Nötigung liegt hiernach nicht vor.

Die Anwendung des § 324 StGB. scheidet an der tatsächlichen Feststellung, daß eine Verunreinigung des Wassers durch Beimischung von Petroleum in einer die menschliche Gesundheit zu zerstören geeigneten Menge und das Bewußtsein der Angekl. von der Möglichkeit einer solchen Wirkung ihres Tuns nicht nachweisbar seien. In der von dem Sachverständigen untersuchten Probe des aus dem Brunnen entnommenen Wassers befanden sich nur geringe „zweifelloos unschädliche“ Spuren von Petroleum. Nach den Gründen des angefochtenen Ur. ließ sich aber auch von dem Wasser in den vorher dem Brunnen entnommenen Eimern nicht sicher nachweisen, daß es „gesundheitszerstörend“ oder, wie der Zusammenhang ergibt, gesundheitschädlich hätte wirken können.

Bereits aus diesem Grunde entfällt auch die Möglichkeit einer Verurteilung der Angekl. wegen Vergehens gegen das zur Zeit der Tat noch maßgebende NahrMittG. v. 14. Mai 1879 (§§ 12 Abs. 1 Nr. 1, 14).

Auch ein anderes Vergehen der Angekl. kommt nicht in Frage.

(2. Sen. v. 16. Jan. 1930; 2 D 492/29.) [M.]

****12.** §§ 242, 303, 304 StGB.; § 337 StPD. Die Wegnahme eines Gegenstandes in der Absicht, ihn zu beseitigen, ist Diebstahl nur, wenn daneben die Absicht der Zueignung bestand. Sachbeschädigung durch Verletzung der äußeren Erscheinung sowie durch Trennung einer zusammengefügten Sache. Für die Anwendung des § 304 StGB. genügt es, daß die Sache für einen kürzeren Zeitraum den dort bezeichneten Zwecken dienen sollte. Eine tatsächliche Feststellung, die der Erfahrung des täglichen Lebens widerspricht, ist für das RevG. nicht bindend.

Die Rev. rügt Verletzung des materiellen Rechtes:

a) Sie wendet sich zunächst dagegen, daß die Strk. die Anwendung des § 242 StGB. auf den festgestellten Tatbestand unterlassen hat. Die Rüge geht fehl.

Die Angekl. haben die gehißte Fahne heruntergeholt und versteckt und dann in einem Flusse versenkt. Sie ist nicht wiedergefunden worden. Die Strk. führt dazu aus, daß den Angekl. die Absicht rechtswidriger Zueignung gefehlt habe; denn sie hätten nicht den Willen gehabt, die Fahne für sich zu behalten. Rechtliche Bedenken stehen diesen Ausführungen nicht entgegen; die Absicht eigenmächtigen Verfügens über eine fremde Sache genügt nicht für den Zueignungsbegriff (vgl. RGSt. 35, 335; 61, 228 [232/33]). Die Absicht der Beseitigung schließt zwar die Absicht der Zueignung nicht aus; beide Absichten können nebeneinander bestehen. Es ist aber nicht erforderlich, daß die Strk. das verkannt hat, wenn sie den Angekl. glaubte, sie hätten nicht daran gedacht, die Fahne für sich zu behalten.

b) Die Rev. rügt weiter die Nichtanwendung des § 303 StGB.

Daß das bloße Beiseiteschaffen eines Gegenstandes nicht dessen Beschädigung oder Zerstörung i. S. der genannten Bestimmung bedeutet, hat das BG. in ständiger Rpr. angenommen (grundlegend RGSt. 13, 27). Die Strk. ist davon auch nicht ausgegangen. Sie verneint den Tatbestand der Sachbeschädigung aus dem Grunde, weil „die Fahne dadurch, daß sie ins Wasser geworfen worden ist, in ihrer Substanz nicht beschädigt wurde“. Der Oberreichsanwalt weist mit Recht darauf hin, daß mit diesen Ausführungen die Strk. den Begriff der Beschädigung verkannt zu haben scheidet. Denn

nach dem Sprachgebrauch und der ständigen Rspr. des RG. kann eine Sache auch dadurch beschädigt werden, daß auf sie in einer Weise eingewirkt wird, die zwar keine stoffliche Veringerung oder Verschlechterung des Gegenstandes, wohl aber eine belangreiche Veränderung der äußeren Erscheinung und Form mit sich bringt (vgl. RGSt. 43, 205; 20, 183; GoldbArch. 51, 182). Es wäre sehr wohl denkbar, daß die Fahne durch das lange Liegen im Wasser rein stofflich nicht beeinträchtigt wird, in Folge des Schwindens und der Verwischung der Farben aber als Fahne nicht mehr gebraucht werden kann. Das Urteil fährt nun allerdings nach dem beanstandeten Sage fort: „Sie kann, falls sie gefunden wird, weiter gebraucht werden“. Diese Behauptung kann nur als eine Vermutung bezeichnet werden; denn die Strk. konnte nicht wissen, wann und in welchem Zustande die Fahne, falls sie überhaupt jemals wieder gefunden wird, an das Tageslicht kommen werde. Sollte die Strk. mit diesem Sage feststellen wollen, daß sich die Fahne in ihrer äußeren Erscheinung und Form durch langes Liegen im Wasser überhaupt nicht verändern könne, so würde eine solche Feststellung der Erfahrung des täglichen Lebens widersprechen und deshalb für das RevG. nicht bindend sein. Da hiernach die Entscheidung der Strk. von einem Rechtsirrtum beeinflusst sein kann, muß der Sachverhalt nach seiner äußeren und inneren Seite ihrer nochmaligen Würdigung unterstellt werden.

Bei der neuen Würdigung wird aber die Strk. den Sachverhalt noch nach einer anderen Richtung zu prüfen haben. Sie hat sich bisher nur mit dem Fahnentuch befaßt, welches sie bei ihren Ausführungen als die Fahne bezeichnet, und bisher nur geprüft, ob hinsichtlich dieses Tuches das Merkmal der Beschädigung oder Zerstörung festzustellen sei. Soweit sich ersehen läßt, war das Fahnentuch an einem freistehenden Maste befestigt. Wird dies durch das Ergebnis der neuen Hauptverhandlung bestätigt, so könnte sehr wohl davon ausgegangen werden, daß das Fahnentuch und der Fahnenmast z. B. der Tat ein einheitliches Ganzes, die Fahne im weiteren Sinne, gebildet haben. Es würde sich dann die Frage ergeben, ob nicht durch die Entfernung und Verschleppung des Fahnentuches das einheitliche Ganze in seine Bestandteile zerlegt und beschädigt oder zerstört worden sei. Die Beschädigung oder Zerstörung zusammengesetzter Sachen ist in der Rspr. des RG. wiederholt dann angenommen worden, wenn einzelne Teile beseitigt und das einheitliche Ganze dadurch gebrauchsunfähig gemacht wurde; vgl. RGSt. 20, 253; JW. 1922, 712³; ferner die bereits erwähnte Entsch. RGSt. 13, 27, wo dieselbe Rechtsanschauung vertreten und das Vergehen der Sachbeschädigung nur deshalb nicht angenommen ist, weil zwar das Ganze in seine Teile zerlegt, die einzelnen Teile aber nicht beseitigt wurden.

Käme die Strk. auf dem vorgezeichneten Weg zu der Annahme eines Vergehens der Sachbeschädigung, dann würde sie weiter zu prüfen haben, ob nicht die Fahne zur Verschönerung eines öffentlichen Weges oder Platzes oder einer öffentlichen Anlage gedient hat, und ob deshalb nicht auch die Voraussetzungen des § 304 StGB. vorgelegen haben. Der Umstand, daß das Fahnentuch nur für kurze Zeit angebracht war, würde nicht ausschließen, daß das Ganze dem erwähnten Zweck gedient hat. Die in der Rspr. hier und da vertretene Auffassung, der in § 304 StGB. gebrauchte Ausdruck „dienen“ bezeichne einen Dauerzustand (vgl. GoldbArch. 60, 301), wird nicht geteilt. Nach allgemeinem Sprachgebrauch ist mit dem Begriffe „dienen“ die Bezeichnung eines solchen Zustandes nicht notwendig verbunden.

c) Zu untersuchen wäre noch, ob nicht auch noch eine andere Strafbestimmung auf das Tun der Angekl. Anwendung finden könne.

Zu denken wäre an die Anwendung des § 135 StGB. Diese Bestimmung scheidet schon deshalb aus, weil nach den Feststellungen des Urteils die von der Stadt vor dem Schützenhaus zur Verfassungsfeier aufgestellte Fahne mit den Reichsfarben als öffentliches Hoheitszeichen des Reiches nicht angesehen, und weil den Angekl. irgendeine Gesinnung der Feindseligkeit nicht nachgewiesen werden kann (vgl. RGSt. 48, 176; 63, 287 ff.).

Das frühere RepSchG. war am Tage der Tat bereits außer Kraft.

Aber auch der § 360 Nr. 11 StGB., aus dem die Strk.

verurteilt hat, kann nicht zur Anwendung kommen. Die Strk. hat das Verhalten der Angekl. nach dieser Bestimmung deshalb für strafbar gehalten, weil sie dadurch eine große Verunruhigung in die Behörden und in die Bevölkerung der Stadt hineingetragen haben. Diese Feststellungen vermögen die Verurteilung nicht zu tragen. Denn wenn eine solche Verunruhigung entstanden ist, so ist sie nicht dadurch verursacht worden, daß die Behörden und die Bevölkerung die Handlung der Angekl., nämlich das Herunterlassen und Davontragen der Fahne wahrgenommen, sondern nur dadurch, daß sie davon durch die Presse oder durch Mitteilungen anderer erfahren haben. Die zu den Tatbestandsmerkmalen des groben Unfugs gehörende Unmittelbarkeit zwischen der Tat und der Störung oder Gefährdung des äußeren Bestandes der öffentlichen Ordnung kann daher hier nach den Feststellungen des Urteils gar nicht gegeben sein (vgl. RGSt. 19, 294 [298]; 31, 185 [192]).

(1. Sen. v. 27. Juni 1930; 1 D 435/30.)

** 13. §§ 242, 246, 257, 259, 27 b StGB.; §§ 54, 226, 229, 268, 271 ff., 337 StPD.; § 169 StGB.

A. 1. Selbständigkeit der Revisionsbegründung. Unzulässigkeit der Bezugnahme auf Schriftsätze des Verteidigers eines Mitangeklagten. 2. Öffentlichkeit des Verfahrens, wenn eine Hauptverhandlung in einer Strafanstalt stattfindet. 3. Ein Wechsel in der Person des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle im Laufe einer Hauptverhandlung ist zulässig. 4. Maßgebender Protokollinhalt; Unbeachtlichkeit eines bloßen Entwurfs. Ob das Protokoll vor oder nach der Urteilsfindung fertig zu den Akten gebracht wird, ist für den Bestand des Urteils ohne Bedeutung. 5. Eine Verletzung des § 54 StPD. begründet nicht die Revision. 6. Feststellungen im Urteil dürfen nicht auf Vorhaltungen gestützt werden, die dem Angekl. aus den Akten gemacht worden sind, sondern nur auf seine eigenen dazu abgegebenen Erklärungen. 7. Zu §§ 229 und 268 StPD. 8. Keine Verpflichtung des Vorsitzenden zur Mitteilung eines an ihn gerichteten Briefes an die Verteidiger.

B. Zur Verurteilung wegen Hehlerei genügt die alternative Feststellung, daß der Wortführer die Sache entweder durch Diebstahl oder durch Unterschlagung erlangt habe. Zur Auslegung des § 27 b StGB.

C. Bewußtsein der Rechtswidrigkeit beim Diebstahl. Der Tatbestand der persönlichen Begünstigung erfordert, daß die Lage des Wortführers durch eine dazu bestimmte und geeignete Handlung verbessert wird. Straflosigkeit der Begünstigung ist nicht nur dann anzunehmen, wenn der Begünstiger einen Teilnehmer der Wortführer, an der er selbst strafbar beteiligt war, und zugleich sich selbst der Bestrafung entziehen will, sondern auch dann, wenn Begünstiger und Begünstigter sich unabhängig voneinander zweier selbständiger Straftaten schuldig gemacht hatten, die Entdeckung der einen jedoch die der anderen mit großer Wahrscheinlichkeit zur Folge hatte, so daß das Bestreben der eigenen Sicherung auch die Sicherung des anderen Täters erforderte. †)

A. Zu den Verfahrensrügen.

1. Von den Verfahrensrügen des Verteidigers des Angekl. sind diejenigen unbeachtlich, die lediglich in einer Be-

Zu 13. Das Ur. ist in mehrfacher Beziehung sehr beachtlich:
1. Es kann nicht nachdrücklich genug stets erneut darauf hingewiesen werden, daß die Revisionsbegründung und jedes diesen Zwecke dienende Schriftstück selbständig den Erfordernissen des Gesetzes, insbes. hinsichtlich der Unterschrift durch den Beschw. entsprechen muß und daß eine Bezugnahme auf andere Schriftstücke nur insoweit zulässig ist, als diese selbst den formalen Erfordernissen der Revisionsbegründung entsprechen (vgl. Löwenstein, Revision in Str., 2. Aufl., S. 31). Selbst die von Loewe-Rosenberg, Ann.

Zugnahme auf Schriftsätze des Verteidigers des Angekl. C. bestehen und die den vermeintlichen Mangel enthaltenden Tatsachen nicht selbst angeben (§ 344 Abs. 2 StPD.). Aber auch soweit die Verfahrensrügen hiernach noch zulässig sind, können sie keinen Erfolg haben.

2. Die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens sind nicht verletzt. Nach den dienstlichen Äußerungen des Vorsitzenden hatte dieser angewiesen, daß zu den in der Strafanstalt in S. abgehaltenen Sitzungen in der Geschäftsstelle des dortigen AG. so viel Einlaßkarten ausgegeben werden sollten, als Plätze in dem für die Zuhörer bestimmten Raum vorhanden waren. Daß diese Anweisung nicht befolgt worden sei und daß dem Begehren auf Anhörung einer Einlaßkarte auch nur in einem einzigen Falle nicht entsprochen worden sei, ist weder von einem der Verteidiger behauptet worden, noch ist sonst dafür ein Anhalt gegeben. Daß wie alle an der Verhandlung Beteiligten, so auch die Zuhörer den Verschluss, der die Strafanstalt von der Außenwelt abschließt, durchschreiten und sich dabei durch ihre Einlaßkarte ausweisen mußten, steht dem, daß im Sinne des Gesetzes öffentlich verhandelt worden ist, nicht entgegen, wenn niemandem unberechtigterweise der Eintritt verweigert worden ist. Daß dies geschehen sei, ist nicht behauptet oder sonst zu ersehen.

3. Nach § 226 StPD. erfolgt die Hauptverhandlung in ununterbrochener Gegenwart eines Urkundsbeamten der Geschäftsstelle. Wie in der Rspr. des RG. feststeht, ist dabei ein Wechsel in der Person des Urkundsbeamten im Laufe der Verhandlung zulässig. Das wird auch in der vom Verteidiger angeführten Entsch. v. 30. April 1914 (LZ. 8 [1914], 1207) dargelegt. Danach war es zulässig, daß in der Verhandlung, soweit sie in S. stattfand, ein anderer Urkundsbeamter anwesend war, als in F.

4. Daß die Niederschrift über die Hauptverhandlung vor der Urteilsfindung fertig zu den Akten gebracht wird, ist nicht vorgeschrieben und für den Bestand des Urteils ohne Bedeutung, weil es nicht auf der Niederschrift über die Hauptverhandlung, vielmehr auf dieser selbst beruht. In der Niederschrift ist maßgebend nur der Inhalt, wie er endgültig von den beiden Urkundsbeamten genehmigt worden ist. Was vorher im Entwurfe gestanden hatte, ist ohne Bedeutung.

5. Es mag sein, daß der Referendar B. als Zeuge nur mit Genehmigung des Oberstaatsanwalts hätte vernommen werden dürfen (§ 54 StPD.), aber die Angekl. könnten, da die Vorschrift nur dem Staatsinteresse zu dienen bestimmt ist, aus einem etwaigen Verstoße keinen Revisionsgrund herleiten.

6. Die am 24. Jan. 1929 dem Angekl. C. vom Vertreter der Staatsanwaltschaft aus den Akten gemachten Vorhaltungen haben nach der dienstlichen Äußerung nicht in der Verlesung dieser Aktenstellen, abgesehen von einigen Sätzen und charakteristischen Worten, bestanden. Solche Vorhaltungen sind zulässig. Mit Recht hebt der Verteidiger des Angekl. C. hervor, daß Feststellungen im Urteile nicht auf solche Vorhaltungen, sondern nur auf die dazu abgegebenen Erklärungen des Angekl. getroffen werden dürfen. Der Verteidiger behauptet aber

selbst nicht, daß dem zuwidergehandelt worden sei. Wenn er sagt, dies sei nicht ausgeschlossen, so genügt das nicht, zumal die Urteilsgründe keine Unterlage für eine solche Vermutung bieten.

7. Nach der Verhandlungsniederschrift, die hierfür vollen Beweis erbringt, ist am 24. Jan. die Anberaumung des Termins v. 28. Jan. 1929 zur Fortsetzung der Verhandlung erfolgt und ist am 28. Jan. 1929 tatsächlich nicht nur das Urteil verkündet, sondern vorher nochmals verhandelt worden. Ein Fall des § 268 Abs. 2 StPD. war demnach nicht gegeben. Indem die Angekl. noch einmal zur Sache gehört, nicht etwa nur gefragt wurden, ob sie nach den Schlussvorträgen ihrer Verteidiger selbst noch etwas zu ihrer Verteidigung anzuführen hätten, war die Beweisaufnahme, die vorher geschlossen war, wiedereröffnet. Dadurch war der Vertreter der Staatsanwaltschaft auch befugt, seinerseits noch einmal in die Beweisaufnahme einzugreifen. Ob die Verlesung des Schriftstücks, die er vornahm, zulässig war, bedarf keiner Prüfung, da sich dieses Schriftstück nur auf die dem Mitangeklagten Br. zur Last gelegte Straftat bezog und deshalb das Urteil, soweit es den BeschwF. verurteilt, auf einem etwaigen Verfahrensverstoß nicht beruhen kann.

8. Der Vorsitzende war zur Mitteilung eines an ihn gerichteten Briefes an die Verteidiger nicht verpflichtet.

B. Zur sachlich-rechtlichen Rüge des Angekl. B. u.

Bei Hehlerei ist es zulässig, festzustellen, daß die Sache auf die sich die Hehlerei bezieht, durch den Vortäter entweder durch Diebstahl oder Unterschlagung erlangt sei. Notwendig ist nur, daß es sich um eine strafbare Handlung handelt. Wenn im angefochtenen Urte. gesagt wird, es sei „ganz und gar unwahrscheinlich“, daß ein Strafgefangener auf eine strafrechtlich nicht zu beanstandende Weise in den Besitz einer Motorradfahrerlappe gelangt sein könnte, so wird dieser Satz näher bestimmt durch die weiteren Ausführungen, daß nur die eine Möglichkeit des strafbaren Erwerbs bleibe und der Angekl. B. u. auch genutzt habe, daß eine solche strafbare Vortat seitens des verkaufenden Gefangenen vorgelegen haben müsse. Damit wird das Wissen des Angekl. B. u. von der Strafbarkeit der Vortat festgestellt. Was in der Revisionsbegründung gegenüber dieser Beweiswürdigung ausgeführt wird, kann nach § 337 StPD. in dem gegenwärtigen Rechtszuge nicht beachtet werden. Die anderen aus den Urteilsgründen wiedergegebenen Stellen, die sich mit der Handhabung mit früherem Heeresgut durch die Firma Sch. AktG. und deren Vertreter befassen, widersprechen diesen Feststellungen nicht und ergeben auch keine Verstöße gegen Rechtsgrundsätze oder gegen die Denkgesetze.

Gegen den Schuldausspruch bestehen auch sonst keine rechtlichen Bedenken. Dagegen rügt der BeschwF. mit Recht, daß in den den Strafausspruch begründenden Ausführungen sich keine Erwägung findet, ob nach § 27 b StGB. an Stelle der Freiheitsstrafe von sechs Wochen auf eine Geldstrafe zu erkennen sei, weil der Strafzweck durch eine solche erreicht werden kann. Die Darlegungen über die Verwerflichkeit der Hehlerei gerade, wenn sie von einem Polizeibeamten durch Ankauf von einem Strafgefangenen begangen werde, ist zur

zu § 345 Note 7 für zulässig erachtete Bezugnahme auf die Revisionschrift, die derselbe Verteidiger für einen Mitangeklagten eingereicht hatte, erachtete das RG. (Beschl. v. 7. Jan. 1914, 1325/13) für unstatthaft.

2. Der Standpunkt, daß eine im Zuchthaus geführte Verhandlung schlechthin als öffentliche zu erachten ist, wenn zu den Sitzungen in der Geschäftsstelle so viel Einlaßkarten ausgegeben werden, als Plätze in dem für die Zuhörerschaft bestimmten Raum vorhanden sind, muß in dieser Allgemeinheit als bedenklich erscheinen. Er könnte dazu führen, die grundlegende Bestimmung des § 169 GG., daß die Verhandlung vor dem erkennenden Gericht öffentlich ist, illusorisch zu machen. Wohl hat auf Grund praktischer Erwägungen mit Recht das RG. 54, 225 und auch in früheren Entscheidungen die Anordnung, daß Personen nur mit Einlaßkarten Zutritt zum Gerichtssaal erhalten sollen und daß auch das Gerichtsgebäude wegen Bedrohung der öffentlichen Ruhe und Ordnung wegen des Zutritts von Personen, die sich ihrer Persönlichkeit nicht ausweisen können, abgesperrt werden darf, nicht als einen Verstoß gegen die Vorschrift über die Öffentlichkeit des Verfahrens erachtet. Auch bei der Abhaltung einer Gerichtsverhandlung im Gefängnis oder Zuchthaus oder in geschlossenen Anstalten werden derartige Beschränkungen unumgänglich sein. Was aber im vorliegenden Falle nicht geprüft wurde, ist die Frage, ob

die Verlegung der Verhandlung aus dem Gerichtssaal in das Zuchthaus und die dadurch bedingte Notwendigkeit weitgehendster Einschränkung der Öffentlichkeit durch die Sachlage geboten war. Im allgemeinen wird man davon ausgehen müssen, daß öffentliche Verhandlungen in öffentlichen jedermann zugänglichen Gebäuden und in Räumen, die genügend Platz für eine nicht allzu beschränkte Zahl von Zuhörern bieten, abgehalten werden, und wo dies nicht geschehen ist, wird eine Verlegung des Grundplatzes über die Öffentlichkeit des Verfahrens als vorliegend angenommen werden müssen, wenn nicht besondere Gründe die Verlegung der Verhandlung in ein geschlossenes Gebäude oder an einen Ort, der für Zuhörer keinen Raum bietet, zwingend notwendig machen (vgl. auch RGSt. 52, 137; 47, 322). Andernfalls läge es im Belieben des Gerichts, durch die Wahl des Ortes der Verhandlung ihre Öffentlichkeit auszuschießen.

3. Die Ausführungen zu 7 des Urte. führen wieder einmal die oft betonte Dringlichkeit der Abänderung des § 229 StPD. vor Augen. Danach muß, um die Unmittelbarkeit des Verfahrens zu wahren, eine unterbrochene Hauptverhandlung spätestens am vierten Tage nach der Unterbrechung fortgesetzt werden, und es muß in der Regel gem. § 268 Abs. 2 StPD. das Urte. im unmittelbaren Anschluß an die Verhandlung verkündet werden. Beides hat sich praktisch in zahlreichen Fällen als undurchführbar erwiesen, und das Gesetz wird

Begründung für das Maß der Freiheitsstrafe gegeben, aus ihr ergibt sich nicht, ob die Wirkung, die diese Strafe auf den Angekl. ausüben soll, nicht schon durch ihre Verhängung erreicht und deshalb statt ihrer Vollstreckung eine Geldstrafe gesetzt werden kann.

C. Zur sachlich-rechtlichen Rüge des Angekl. C.

Die Revisionsbegründung vermischt in dem angefochtenen Urte. eine Feststellung dahin, daß der Angekl. bei der Wegnahme der zwei Ballen Hemden das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gehabt habe. Es sei in anderen Fällen, so wird dargelegt, vorgekommen, daß sich Beamte in der Vermutung einer späteren Genehmigung durch den Zeugen G. Sachen weggenommen und nachträglich auch mit ihm einen Kaufvertrag abgeschlossen hätten, aus der Wegnahme allein könne mithin nicht auf eine Rechtswidrigkeit und das Bewußtsein von ihr geschlossen werden. Das BG. betont zwar zunächst bei der Sachdarstellung nur die Heimlichkeit der Wegnahme („gerade in dem Augenblick, als G. diesen Sachen seine Aufmerksamkeit nicht habe schenken können“), aber es führt an anderer Stelle aus, daß das spätere Verhalten des Angekl. nur durch „das Bewußtsein begangener Unredlichkeit“ erklärt werden könne. Damit bringt es ausreichend seine Überzeugung zum Ausdruck, daß die Wegnahme rechtswidrig gewesen und C. sich dessen bewußt gewesen sei. In der Anwendung des § 242 StGB. auf den festgestellten Sachverhalt findet sich auch sonst kein Rechtsirrtum. Bezüglich der Möglichkeit nach § 27 b StGB. auf eine Geldstrafe zu erkennen, gilt das gleiche, was zur Rev. des Angekl. B. gesagt ist.

Dagegen ist die Verurteilung wegen Begünstigung nicht ausreichend begründet. Das BG. hat eine persönliche Begünstigung des Mitangeklagten B., also, um diesen der Bestrafung zu entziehen, nicht auch um ihm die Vorteile seines Vergehens zu sichern, für bewiesen angesehen. Daß es auch die Begünstigung auf andere strafbare Vortaten hat erstrecken wollen, wie die Revisionsbegründung meint, ergibt sich aus dem Urteile nicht. Denn darin wird ausdrücklich festgestellt, daß C. das Bewußtsein gehabt habe, „mindestens einer seiner vier Kameraden, auf deren Namen er sich die als Entlastungsbeweis verwertbaren Quittungen hat ausstellen lassen“, Gegenstände aus der Mitverwertungsstelle „unrechtmäßig in strafrechtlichem Sinne“ erworben habe. Ob dem Satze des angefochtenen Urte., es sei zur Annahme einer Begünstigung nicht notwendig, daß der Täter die Person des Vortäters oder die Individualität der Vortat kenne, in dieser Allgemeinheit zugestimmt werden kann, mag zweifelhaft sein. Die Verurteilung kann aus anderem Grunde nicht aufrechterhalten werden. An keiner Stelle des Urteils ist festgestellt worden, daß die Bemühungen des Angekl. C., durch den Brief auf Bu. einzuwirken und von G. Kaufbescheinigungen für vier andere Beamte zu erhalten, zu einem Erfolge geführt haben, durch die die anderen, insbes. Beu., gegenüber der Strafverfolgung irgendwie bessergestellt worden seien. Der Besitz der Kaufbescheinigungen ohne eine Aushändigung an die Vortäter oder ohne irgendeine sonstige Verwertung in der Untersuchung vermag für sich allein eine solche Besserstellung nicht zu bewirken. Es kommt nicht nur

erfahrungsgemäß, wenn eine längere Unterbrechung einer bereits abgeschlossenen Hauptverhandlung vor der Urteilsverkündung erforderlich wird, dadurch umgangen, daß regelmäßig am vierten Tage nach dem Schluß der letzten Verhandlung ein neuer sogenannter Hauptverhandlungstermin anberaumt wird, in dem weiter nichts geschieht, als daß die Beteiligten erfragt werden, ob sie noch etwas zu erklären haben. Sachliche Erörterungen sind weder beabsichtigt, noch erfolgen sie. Auf diese Weise ist es vorgekommen, daß wochenlang nach dem tatsächlichen Abschluß der Verhandlung das Urteil verkündet wurde. Man muß verlangen, daß der § 229 StPD., solange er in Kraft steht, auch sinngemäß ausgelegt wird, d. h. daß eine Verletzung des Gesetzes in allen Fällen für vorliegend erachtet wird, wo nach Abschluß der Hauptverhandlung neue Termine nur zu dem Zwecke und mit dem Erfolge anberaumt werden, um äußerlich den Schein der Fortsetzung der unterbrochenen Hauptverhandlung zu wahren, während tatsächlich nur einer Aufhebung des Urte. wegen Verletzung des § 229 StPD. vorgebeugt werden soll.

4. Besonders zu begrüßen ist es, daß das RG. erneut (vgl. auch RGSt. 58, 237) darauf hinweist, daß es eine die Aufhebung des Urte. begründende materielle Gesetzesverletzung darstellt, wenn das Urte. bei Verhängung einer Freiheitsstrafe von weniger als drei Monaten nicht zweifelsfrei ergibt, daß der Richter die Frage, ob der Strafzweck durch

auf die Absicht an, die der Angekl. bei seinen Bemühungen hatte, sondern darauf, ob es ihm gelungen ist, diese Absicht irgendwie in die Tat umzusetzen und die Strafverfolgung dadurch zu vereiteln oder zu erschweren. Die Vollendung der Begünstigungshandlung, die einen rechtswidrigen Eingriff in die staatliche Rechtspflege enthält oder darauf ausgeht, sie zu hemmen, erfordert zwar nicht, daß die Strafvereitelung erreicht wird, aber die Lage des Vortäters muß durch eine hierzu bestimmte und geeignete Handlung verbessert werden (vgl. RGSt. 50, 364, 366; 55, 178; 58, 13, 15). Der Versuch einer Begünstigung ist nicht strafbar.

Ob die Handlungen, in denen das BG. die Begünstigung erblickt, vor dem Eingeständnis des Beu., die Motorradfahrerhülle von einem Gefangenen gekauft zu haben, begangen waren oder nicht, ist, wie in der Revisionsbegründung mit Recht erwähnt wird, für die Beurteilung insbes. auch des inneren Tatbestands von Bedeutung. Hierüber ist dem Urteile nichts zu entnehmen.

Im übrigen gibt das Urteil zu zweifeln Anlaß, ob der Zweck des Angekl. gerade darauf ging, den Beu. der Strafverfolgung zu entziehen. Im Urteile wird nachgewiesen, C. habe sich zwar von G. für seine Person keine Quittung ausstellen lassen, aber mittelbar wäre auch ihm der Besitz solcher Quittungen zustanden gekommen, weil im Gesamtergebnis durch solche Bescheinigungen vielleicht das Verbrechen von Unregelmäßigkeiten des Aprilkommandos als widerlegt angesehen und von weiteren Nachforschungen Abstand genommen wäre; es ist ferner angenommen, C. habe im Bewußtsein eigener begangener Verfehlungen und mit Wissen um die Verfehlungen anderer Kommandoangehöriger eine Aufdeckung der vorgefallenen Unregelmäßigkeiten verschiedener Art verhüten wollen, die einsetzenden dienstlichen Ermittlungen seien ihm persönlich auf das nächste angegangen; die Erklärung für sein Verhalten sei sein Bewußtsein begangener Unredlichkeit. Das BG. sieht also als den Beweggrund des Angekl. für seinen Brief an Bu. und für sein Gespräch mit G. im Juni 1928 in erster Linie sein Bestreben an, ein Ermittlungsverfahren gegen sich selbst zu verhindern, sich selbst einer Bestrafung zu entziehen. Daneben wollte er denselben Erfolg auch für andere Täter erreichen. Wie das RG. wiederholt nachgewiesen hat, liegt keine strafbare Begünstigung vor, wenn der Begünstiger handelte, um einen Teilnehmer der Vortat, an der er selbst strafbar beteiligt gewesen war, und zugleich sich selbst der Bestrafung zu entziehen (vgl. RGSt. 66, 101, 102 und die dort erwähnten Entscheidungen). Im vorliegenden Falle sind die Angekl. C. und Beu. freilich nicht Teilnehmer an derselben Straftat gewesen, sie haben vielmehr jeder für sich und wohl auch ohne Wissen vom Handeln des anderen ein Vergehen, der eine einen Diebstahl, der andere eine Fehlerei, verübt. Aber die gleichen Grundsätze müssen auch für einen solchen Fall gelten, falls, wie hier, die Aufdeckung der einen Straftat wenn auch nicht notwendig, so doch mit großer Wahrscheinlichkeit zu der der anderen führte und so das Bestreben der eigenen Sicherung auch die Sicherung des anderen Täters erforderte.

Hiernach ist die Verurteilung C.s wegen Begünstigung im

eine Geldstrafe erreicht werden könne, geprüft und verneint hat. Erfahrungsgemäß lassen die Instanzurteile die Prüfung dieser Frage oft vermissen, und es ist nicht von der Hand zu weisen, daß dies gelegentlich in Unkenntnis der neuen Gesetzesbestimmung geschieht.

5. Die RevG. haben gerade in jüngerer Zeit mehrfach in der Verletzung der Gesetze der Logik und des Denkens bei Feststellung des Tatbestandes einen revisionsbegründeten Verstoß erblickt (vgl. auch das von mir kommentierte DRG. Dresden: JW. 1930, 2236).

Ein solcher Verstoß liegt auch hier vor. Wenn das angefochtene Urte. erklärt, es sei „ganz und gar unwahrscheinlich“, daß ein Strafgefangener auf strafrechtlich nicht zu beanpruchende Weise sich in den Besitz einer Motorradfahrerhülle gesetzt habe und daraus folge, daß nur die Möglichkeit des strafbaren Erwerbes bleibe, so ist demgegenüber zu sagen, daß aus der Unwahrscheinlichkeit des rechtlichen Erwerbs nur eine Möglichkeit, nicht aber die Sicherheit strafbaren Erwerbs zu folgern ist. Das RG. hat bisher die an Gewissheit grenzende Wahrscheinlichkeit als ausreichend für eine tatsächliche Feststellung erachtet. Wenn jetzt auch noch für die Schuldbestimmung eine große Wahrscheinlichkeit als genügend erachtet wird, dann ist bis zur Verbuchstrafe nur noch ein Schritt und die Zuverlässigkeit der Schuldbestimmung aufs höchste gefährdet.

M. Dr. Siegfried Löwenstein, Berlin.

Schuld- und im Strafausspruch, ebenso die wegen Diebstahls im Strafausspruch und insolgedessen auch die Gesamtstrafe aufzuheben, während bei Verurteilung wegen Diebstahls aufzuheben ist. Im übrigen, also soweit B. wegen Hehlerei, C. wegen Diebstahls verurteilt ist, bleiben die Schuldaussprüche bestehen, insoweit sind die Rechtsmittel ohne Erfolg. (2. Sen. v. 1. Juli 1929; 2 D 447/29.) [A.]

**14. §§ 249, 259 StGB.; § 263 StPD.

1. Die Wegnahme beim Raube kann in der Brechung des Mitgewahrsams und der Erlangung des alleinigen Gewahrsams bestehen.

2. Zur Auslegung des Begriffs der „Straße“ im § 250 Nr. 3 StGB. Von der Straße aus offene Hausnischen können zur Straße gehören, nicht aber der Flur im Innern eines Hauses, und zwar gleichgültig, ob die Haustür geschlossen ist oder offensteht.

3. Das die Strafbarkeit erhöhende Merkmal der Begehung des Raubes auf einer Straße (§ 250 Nr. 3 StGB.) bildet einen untrennbaren Teil der Schuldfrage.

Im übrigen greift aber das Rechtsmittel durch. Zwar sind die Voraussetzungen des im § 249 StGB. bezeichneten Verbrechens rechtlich bedenkenfrei nachgewiesen. Nach den Urteilsfeststellungen hatte der Zeuge S. während der ganzen Zeit, in der der Angekl. ihm den Koffer trug, mindestens noch den Mitgewahrsam daran. Er war jederzeit in der Lage, durch einen Griff mit der Hand den Koffer wieder an sich zu nehmen. Die Ausführung im Urteil, die Gewaltanwendung sei für den Angekl. das Mittel gewesen, um „in den Besitz“ des Koffers zu kommen, kann daher nach dem Urteilszusammenhange nur so verstanden werden, daß der Angekl. durch die Gewaltanwendung den alleinigen Gewahrsam am Koffer erlangen, durch die Wegnahme also die tatsächliche Herrschaft des S., die dieser neben dem Angekl. am Koffer ausübte, aufheben wollte. Dann setzt sich aber die Behauptung der Rev., daß die Gewaltanwendung nur das Mittel „der Sicherung des bereits vom Angekl. erlangten Besitzes“ gewesen sei, in unzulässiger Weise mit dem im Urteil festgestellten Sachverhalt in Widerspruch. Die Aufassung der Strk., daß Bruch eines Mitgewahrsams zur Erfüllung des Merkmals der „Wegnahme“ i. S. des § 249 StGB. genügt, ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Dagegen reichen die bisherigen Urteilsfeststellungen nicht für die Annahme aus, daß der Angekl. den Raub i. S. des § 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB. auf einer Straße begangen habe. Nach der tatsächlichen Auffassung der Strk. befand sich der Zeuge S. „im Eingang“ des Hauses M.-Str. 183, als der Angekl. gegen ihn die im Urteil näher festgestellte Gewalt anwandte. Die Strk. ist der Ansicht, daß auch der Hauseingang, in dem S. austreten wollte, zur Straße i. S. des § 250 Nr. 3 StGB. gerechnet werden müsse, „da er jedem Straßenpassanten zugänglich sei“. Diese Auffassung würde keinen Bedenken begegnen, wenn zweifelsfrei festgestellt wäre, daß S. zur Tatzeit etwa in einer infolge des Zurückliegens der Eingangstüre gebildeten, mit der Straße im unmittelbaren räumlichen Zusammenhange stehenden und von dieser aus ohne weiteres zugänglichen Hausnische gestanden habe. Denn derartige „Nischen“ können, selbst wenn sie in rechtlicher Beziehung zum Hausgrundstück gehören, noch als ein Teil des öffentlichen Verkehrsraums und damit als ein Teil der Straße angesehen werden. Eine andere Auffassung würde auf eine zu enge Auslegung des Rechtsbegriffs der „Straße“ hinauslaufen. Entscheidend für die Anwendung des § 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB. ist, ob die dort bezeichneten Örtlichkeiten dem öffentlichen Verkehr zu dienen bestimmt sind und wirklich dienen; liegt diese Voraussetzung vor, so ist es rechtlich ohne Belang, ob sie nach den Grundsätzen des Verwaltungsrechtes oder des Privatrechtes als öffentliche erscheinen, insbes., ob sie im Eigentum einer Privatperson oder einer Gemeinde oder des Staates stehen (RGSt. 33, 371, 373/74). Dagegen müßte eine andere rechtliche Beurteilung Platz greifen, wenn sich S., als er vom Angekl. zu Boden geschlagen wurde, bereits im Hausflur, insbes. jenseits der Eingangstüre befunden hätte. Der Zweck der Strafvorschrift

des § 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB. — ebenso wie des § 243 Abs. 1 Nr. 4 das. — ist, den öffentlichen Verkehr besonders zu schützen (vgl. RGSt. 33, 371, 373/74; 49, 279). Der erhöhte Strafschutz soll aber nicht unter allen Umständen schon dann Platz greifen, wenn eine Örtlichkeit „jedem Straßenpassanten zugänglich ist“, sondern nur dann, wenn der Raub auf einem öffentlichen Wege, einer Straße, einer Eisenbahn, einem öffentlichen Plage, auf offener See oder einer Wasserstraße begangen wurde. Hiernach ist die Voraussetzung des § 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB. nicht gegeben, wenn als Tatort Hausflure oder die Korridore unver Schlossener, allgemein zugänglicher Wohnhäuser in Betracht kommen (vgl. hierzu RGSt. 50, 101, 102), und zwar auch dann nicht, wenn diese Wohnhäuser an einer Straße liegen und von dieser aus für jedermann zugänglich sind. Dafür, daß der Gesetzgeber die Innenräume solcher Wohnhäuser mit zu den Straßen i. S. des § 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB. habe rechnen, den Begriff der „Straße“ also so weit habe ausdehnen wollen, fehlt es an jedem Anhalt; die gegenteilige Auffassung ist aus dem Sprachgebrauch und aus der erörterten Zweckbestimmung des angeführten Strafgesetzes zu entnehmen. Hiernach genügt die Feststellung der Strk., S. habe im Hauseingang austreten müssen, als der Angekl. in der dargelegten gewalttätigen Weise gegen ihn vorging, nicht für die Anwendung des § 250 Abs. 1 Nr. 3 StGB. Es fehlt jede nähere Beschreibung des „Hauseingangs“ und jede genauere Feststellung des Standortes des Zeugen S. zur Zeit der Tat. Deshalb ist die Möglichkeit, daß sich S. zu diesem Zeitpunkte im Inneren des Hauses, wenn auch unmittelbar hinter der — offenstehenden — Haustür befunden habe, nicht ganz auszuschließen; dagegen spricht auch nicht unbedingt die Feststellung, daß S. den Hauseingang ersichtlich nur zum Zweck des „Austretens“ aufgesucht hatte. Denn er hätte auch vom Inneren des Hauses aus, wenn er unmittelbar an der — offenen — Eingangstüre stand, nach außen, also nach der Straße zu, sein Wasser ab schlagen können.

Die hiernach nicht ausreichend begründete Annahme des Merkmals der Begehung des Raubes auf einer Straße erschüttert den Bestand des angeführten Urteils, soweit der Angekl. wegen Straßenraubs verurteilt ist. Denn dieses Merkmal bildet im Verhältnisse zu dem von der Strk. angewendeten § 249 StGB. einen für dieses Strafgesetz besonders vorgeesehenen Umstand, der, weil er die Strafbarkeit erhöht, begrifflich einen untrennbaren Teil der Schuldfrage bildet (vgl. § 263 Abs. 2 StPD.).

(1. Sen. v. 22. Juli 1930; 3 D 560/30.)

[A.]

15. § 257 StGB. Begünstigung durch Zurverfügungstellen von Unterschlupf für Schmugglerware seitens eines Grundstückseigentümers. Nimmt er die Ware in eigene Verwahrung, so geht sein Verhalten über ein bloßes Unterlassen hinaus.

Der Rev. ist zuzugeben, daß das LG. nicht mit bestimmten Worten näher dargelegt hat, worin es die Beistandsleistung i. S. des § 257 StGB. findet. Wenn es davon spricht, der Beschw. habe sein Gehöft den Schmugglern nach erfolgter Einlagerung weiterhin zur Verfügung gestellt, damit sie die Schmuggelwaren von hier aus verwerten, genießen und veräußern könnten, so würde dem Wortlaut nach i. Verb. m. den sonstigen Feststellungen Raum für die Annahme bleiben können, daß die Begünstigung in einem stillschweigenden Dulden des Verbleibens der eingelagerten Waren zu finden sei. Demgegenüber wäre zu beachten, daß bloße Unterlassungen den Tatbestand des § 257 StGB. nur verwirklichen können, wenn eine Rechtspflicht zum Handeln bestand.

Wenn jedoch ein Grundstückseigentümer bemerkt, daß die Vortäter der Gegenstände, auf die sich die Vortat bezieht, auf seinem Anwesen eingelagert haben, und wenn er den Sachen dann weiterhin bewußt Unterschlupf gewährt, so kann darin ein eigenes Tätigwerden, nämlich ein Nehmen in eigene Verwahrung, gefunden werden; RG. 2 D 1254/28 v. 3. Dez. 1928. Einen Fall dieser Art hat die Strafkammer, wenngleich sie es nicht ausdrücklich sagt, nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe ersichtlich angenommen.

(3. Sen. v. 22. Mai 1930; 3 D 296/30.)

[A.]

****16.** § 257 StGB. Voraussetzungen der Strafbarkeit der Täter und Teilnehmer der Vortat wegen Begünstigung und Anstiftung zur Begünstigung. Zur Zeit der Beistandsleistung muß die Vortat nicht nur rechtlich vollendet, sondern tatsächlich abgeschlossen sein.†)

Der behauptete Verstoß gegen § 265 StGB. liegt nicht vor, da der Beschw. bereits vom Schöff. wegen Anstiftung des Sch. zu persönlicher Begünstigung verurteilt worden war und er durch den Vortrag des erstinstanzlichen Urteils zu Beginn der Berufungsverhandlung auf diesen rechtlichen Gesichtspunkt hingewiesen worden ist.

Die Gemeinsamkeit der Vortat würde als rechtliches Hindernis der Anstiftung des einen Teilnehmers zur Begünstigung des anderen in Betracht kommen, wenn die Begünstigung rechtlich in den Rahmen der Vortat fiel. Die Anstiftung würde dann in der Täterschaft des Anstifters aufgehen. Das Gesetz behandelt indessen die Begünstigung als gegenüber der Vortat eigenartigen und selbständigen Straftatbestand. Jeder der Teilnehmer an der Vortat kann sich bezüglich ihrer der Begünstigung schuldig machen, nur nicht in der Richtung auf sich selbst, weil der § 257 StGB. die Richtung auf den anderen erfordert; und nur, wenn der Begünstiger wenigstens auch seine eigene Begünstigung bezweckt, handelt er aus dem Gesichtspunkt der Selbstbegünstigung straflos, es sei denn, daß er zur Erreichung seines Zwecks einen nicht bloß nach § 257 StGB. strafbaren Weg wählt (RGSt. 63, 233 [235 ff.]).

Sch. konnte hiernach, sofern er nur nicht mit der Absicht der Selbstbegünstigung handelte, sich der strafbaren Begünstigung des Beschw. bezüglich der ihnen gemeinsamen Vortat schuldig machen. Solchenfalls handelte es sich um eine gegenüber der Vortat neue selbständige Straftat, die für den Beschw. eine fremde war, an der er mithin als Anstifter beteiligt sein konnte. Der der Rev. anscheinend vorstehende Gesichtspunkt, wer einen anderen dazu anstiftete, ihn zu begünstigen, begünstige sich selbst, scheidet um deswillen aus, weil die Tat des Angestifteten nicht die des Anstifters ist. Die rechtliche Möglichkeit strafbarer Anstiftung zur Begünstigung des Anstifters ist vom RG. wiederholt bejaht worden (RGSt. 50, 364; 60, 346). Der Fall, daß der Anstifter und der Angestiftete Teilnehmer an der Vortat sind, macht nach dem Gesagten davon keine Ausnahme.

Wegen Anstiftung zur Begünstigung konnte der Angekl. freilich nur verurteilt werden, wenn Sch. sich wirklich einer strafbaren Begünstigung schuldig gemacht hatte. Nach dem Gesagten würde das nicht in Betracht kommen, falls er —

Zu 16. Das RG. hält daran fest, aus der selbständigen Natur der Begünstigung weitgehende Schlüsse abzuleiten. Der Begünstigung haften indessen auch Unselbständigkeiten an. Man denke nur an das relativ bestimmte Strafmaß, an die vorher zugesagte Begünstigung, an die Abhängigkeit der Strafbarkeit von einem für die Vortat geforderten Strafantrag. Das RG. nimmt dagegen an, jede Begünstigung, die nicht zugleich Selbstbegünstigung ist, sei in jeder Hinsicht als ein selbständiges Delikt zu behandeln.

Diese Ansicht führt zu bedenkliden Ergebnissen: Wer einen anderen, etwa den Täter einer Körperverletzung, bis über die Tatvollendung hinaus mit seinem Revolver beschützt, der begeht dann trotz seiner psychologisch einheitslichen Schutzgewährung zwei Delikte. Ebenso müßte der Richter in Fällen, wo jemand die Aufmerksamkeit des Publikums ablenkt, damit Diebe unterdessen ungehindert überziehen stehen und sich unbemerkt entfernen können, alle Male eine Beihilfe zum Diebstahl und mehrere Begünstigungen annehmen, sofern die Fortsetzung der Ablenkungshandlung nicht vorher zugesagt war.

Die vorliegende Entsch. führt die Theorie der vollständigen Unabhangigkeit vom Vordelikt in der Richtung durch, daß auch der Täter der Vortat wegen Begünstigung angeblich verantwortlich wird, wenn er einen an der Vortat bereits strafbar Mitbeteiligten anstiftet, ihn selbst zu begünstigen. Eine Ausnahme von dieser Strafbarkeit der Selbstbegünstigung durch Anstiftung eines Dritten soll nach RGSt. 60, 101 dann gelten, wenn der vom Vortäter angestiftete Begünstiger sich damit zugleich selbst persönlich begünstigt. Diesen Satz hat dann RGSt. 63, 223 dahin erweitert, daß der Vortäter als Anstifter zu seiner eigenen Begünstigung auch dann straflos ist, wenn der Begünstiger nicht bei der nämlichen Vortat beteiligt war, sofern er nur durch seine Handlung sich selbst mit begünstigt.

Ein Fall, bei dem der Begünstiger auch sich selbst begünstigte, lag hier nicht vor. Daher nimmt das RG. im gegenwärtigen Falle

vorausgesetzt, daß er überhaupt den Tatbestand des § 257 StGB. verwirklicht hatte — damit zugleich sich selbst der Bestrafung wegen seiner Teilnahme an der Vortat hätte entziehen wollen. Die Absicht, sich sachlich zu begünstigen, also sich die Vorteile aus der Vortat zu sichern, wovon die Rev. spricht, kommt dagegen als strafbefreiender notstandähnlicher Grund (RGSt. 60, 101 [103]) überhaupt nicht in Betracht. Indessen auch die von der Rev. behauptete persönliche Selbstbegünstigung des Sch. scheidet nach den Feststellungen des LG. hier aus. Das Urteil stellt eine solche Absicht des Sch. nicht nur nicht fest, sondern es läßt als Annahme der Strk. unzweifelhaft erkennen, daß Sch. durch den Brief v. 29. Okt. 1925 unmöglich sich der Strafverfolgung wegen der Vortat habe können entziehen wollen, da er sich darin ihrer gerade, und noch dazu unter schwererer rechtlicher Qualifizierung, bezichtigte. Lag ihm aber die Absicht gleichzeitiger Selbstbegünstigung fern, so blieb die Fremdbegünstigung nach § 257 StGB. strafbar (RGSt. 21, 375 [376]).

Der § 257 StGB. setzt allerdings voraus, daß die Vortat in dem Zeitpunkt der Beistandsleistung „begangen“, also nicht bloß rechtlich vollendet, sondern tatsächlich abgeschlossen sein muß, wenn letztere als Begünstigung strafbar sein soll. Davon könnte keine Rede sein, wenn der Brief des Sch. vom 29. Okt. 1925 geschrieben und vom Beschw. veranlaßt worden wäre, um den Betrugsversuch vom Frühjahr 1925 gegenüber der „Allianz, Versicherung AktG.“ weiterzuspinnen, wenn es sich also hierbei um einen unselbständigen Bestandteil eines und desselben strafbaren Vergehens oder der Beihilfe dazu gehandelt hätte. Das ist indessen nach dem Urteile ausgeschlossen. Die Rev. übersieht, daß jener erste Betrugsversuch alsbald im Frühjahr 1925, weil von der zu täuschenden Gesellschaft entdeckt, endgültig gescheitert war. Damit war nicht nur er selbst tatsächlich beendet, sondern auch für eine weitere Beihilfe des Sch. dazu begrifflich kein Raum mehr. Der Brief des Sch. v. 29. Okt. 1925 und das damit zusammenhängende Gebaren beider Angekl. könnte höchstens als neues betrügerisches Unternehmen in Betracht kommen, bezüglich dessen jedoch die Beteiligung des einen wie des anderen hier auf sich beruhen dürfte. Denn die Strafbarkeit der Begünstigung wie der Anstiftung dazu wird natürlich nicht dadurch bejeitigt, daß mit ihr gleichzeitig noch ein anderer Straftatbestand verwirklicht wurde (§ 73 StGB.), und der Beschw. ist nicht dadurch benachteiligt, daß er nicht auch noch wegen einer im Herbst 1925 unternommenen Wiederholung seines früheren Betrugsversuchs verurteilt worden ist.

(3. Sen. v. 23. Dez. 1929; 3 D 778/29.)

[M.]

Strafbarkeit an. Es beschränkt dabei die Straflosigkeit der Selbstbegünstigung auf den Fall, daß der angestiftete Begünstiger sich selbst und einen anderen persönlich begünstigt. Wenn seine Handlung für ihn selbst eine sachliche Begünstigung, für den anderen Teil eine persönliche Begünstigung darstelle, sei sie strafbar. Diese Einschränkung ist nicht gerechtfertigt, und das hierfür angeführte RGSt. 60, 101 handelt von einem solchen Falle nicht. Die sachliche Begünstigung der eigenen Vortat ist ja ebenfalls eine straflose Selbstbegünstigung (Nachtäterschaft). Wer einen anderen bestimmt, daß dieser sich selbst sachlich begünstige, ist gleich dem Selbstbegünstiger straflos. Strafbar ist nur, wer einen anderen bestimmt, daß er dem Bestimmenden eine sachliche Begünstigung zuteil werden lasse. Die bisherige Nr. machte davon keine Ausnahme, wenn die Bestimmungshandlung von einem Teilnehmer am Vordelikt gegenüber einem anderen Teilnehmer vorgenommen wurde. Daraus folgt aber nicht, daß die Anstiftung zu einer straflosen sachlichen Begünstigung dann strafbar werden soll, wenn der Anstifter damit zugleich seine eigene persönliche Begünstigung herbeiführen will. Darin weicht das gegenwärtige Ur. ab.

Bedenklich ist auch die Schlußbemerkung, daß die Begünstigung eine bereits abgeschlossene Vortat voraussetze. Wenn jemand Dieben einen Kasten bereite, den sie vorfinden sollen, wenn sie nach vollendetem Diebstahl die Beute fortschaffen wollen, so kann diese Bereitstellung doch nicht als Beihilfe zur Vortat angesehen werden. Vorausgesetzt ist, daß die Diebe von dieser Förderung ihrer Zwecke erst nach vollendetem Tat erfahren sollen. Eine vor vollendetem Tat geleistete Förderung des Täters oder seines Werkes kann demnach bald Beihilfe, bald Begünstigung sein, je nachdem sie den Erfolg bald fördern oder erst nach Erfolgeintritt Bestand leisten soll. Von dieser letzteren Frage hing übrigens die Entsch. nicht ab.

Prof. Dr. Köhler, Erlangen.

**** 17.** § 259 StGB.; § 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. Zum Begriff des „Verheimlichen“ im Tatbestand der Fälscherei und des Konkursverbrechens. Stellt der Schuldner in Gemeinschaft mit seiner Ehefrau gegenüber seinen Gläubigern die wissentlich unwahre Behauptung auf, er habe sein Geschäft seiner Ehefrau verkauft, so kann darin zwar kein „Beiseitegeschaffen“, wohl aber ein „Verheimlichen“ von Vermögensstücken gefunden werden. Den Begriff des „Verheimlichen“ i. S. des § 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. erfüllt jede Veranstaltung, die geeignet ist, die Zugehörigkeit einer Sache zur Masse zu verschleiern.)

Was die Verurteilung wegen Konkursverbrechens anlangt, so erachtet das O.G. ein solches nach § 239 Abs. 1 Nr. 1 und 2 R.D. für gegeben. Nach den Feststellungen hat der Angekl. seit November 1925 in R. einen Schuhwarenhandel betrieben. Bereits i. J. 1927 kam er in Zahlungsschwierigkeiten, so daß in der Zeit vom April 1927 bis Mitte März 1928 in etwa zwanzig Fällen Zwangsvollstreckungen gegen ihn betrieben wurden, bei denen er zum Teil nur die Versteigerung noch durch Zahlung abwenden konnte. Im März 1928 besaß er keine Barmittel mehr, und es drohten weitere Vollstreckungen. Damit ihm nicht das letzte, was er noch besaß, nämlich Inventar und Warenlager, gepfändet würde, meldete er am 22. März 1928 seinen Schuhwarenhandel bei der Gemeindebehörde auf seine Ehefrau um und wies diese an, dem Gerichtsvollzieher, wenn dieser wieder pfänden wolle, zu erklären, daß sie das Geschäft gekauft habe. Da die Frau des Angekl., die den Zweck dieser Maßnahme nicht verstand, sich nun der Anweisung des Angekl. entsprechend dem Gerichtsvollzieher als Geschäftsinhaberin vorstellte, sah dieser von einer Pfändung ab, und die Zwangsvollstreckungen waren erfolglos. Tatsächlich hatte die Frau das Geschäft weder gekauft noch übernommen; es war nicht einmal ein Scheinverkauf abgeschlossen worden. Rechtlich und tatsächlich war alles beim alten geblieben; der Angekl. hatte den Gläubigern den Übergang des Geschäfts auf die Frau nur vorgetauscht oder ihn durch die Frau vortäuschen lassen. Am 7. Sept. 1928 hat die Frau des Angekl. das Gewerbe wieder abgemeldet. Am 28. Sept. 1928 ist zum Vermögen des Angekl. das Konkursverfahren eröffnet worden.

Bei dieser Sachlage bestehen keine Rechtsbedenken gegen die Annahme eines Verbrechens nach § 239 Abs. 1 Nr. 2 R.D. Denn der Angekl. hat durch seine Frau ein Rechtsgeschäft — Verkauf und Übergabe des Geschäfts an die Frau — den Gläubigern und deren Vertretern gegenüber aufgestellt, das völlig erdichtet war.

Die Annahme eines Verbrechens nach § 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. begründet das O.G. damit, daß der Angekl. in der Absicht, seine Gläubiger zu benachteiligen, Vermögensstücke beiseite geschafft habe. Ist auch die Absicht, die Gläubiger zu benachteiligen, einwandfrei festgestellt, so ist doch ein Beiseitegeschaffen nicht nachgewiesen. Darunter ist eine Tätigkeit zu verstehen, die ein Vermögensstück aus seiner bisherigen Lage oder seinem natürlichen Verlauf in eine andere Lage oder in einen anderen Verlauf versetzt (RGSt. 2, 119). Hier hat sich die rechtliche oder tatsächliche Lage des Warenlagers und des Inventars in keiner Weise geändert. Es fand weder ein Verkauf noch eine sonstige Übertragung statt, es wurde nicht einmal ein dahin zielender Scheinvertrag geschlossen. Nur

Zu 17. Das „Verheimlichen von Sachen“ in § 259 StGB. und das „Verheimlichen von Vermögensstücken“ in § 239 R.D. müßten, sofern diese Vermögensstücke Sachen sind, dasselbe sein. Daß dieser Schluß von der sprachlichen auf die begriffliche Gleichheit aber ein Fehlschluß ist, wird klar, wenn man die Abkürzungen der Gesetzesprache aufißt: Nicht Gegenstände, sondern Tatsachen bezüglich dieser Gegenstände verheimlicht man. In § 259 StGB. ist es offenbar die Tatsache, daß die strafbar erlangte Sache sich da oder dort befindet. Diese Tatsache ist unabhängig von ihrer rechtlichen Würdigung. Daber vermögen irreführende Angaben über die Eigentumsverhältnisse einer strafbar erlangten Sache ein „Verheimlichen“ i. S. des § 259 StGB. für sich nicht zu begründen. Anders der § 239 R.D. Die verheimlichte Tatsache ist hier eine ganz andere, nämlich diejenige, daß das betreffende Vermögensstück zu dem pfändbaren Vermögen des Schuldners gehört. Die Verheimlichung dieser Tatsache ist auf zweierlei Weise möglich: Entweder der Täter entzieht die Existenz dieses Vermögensstückes der Kenntnis der Gläubiger. Oder aber er behauptet, daß

eine gewerbeamtliche Ummeldung ist bewirkt worden, und es wurde die hierüber ausgefertigte Bescheinigung dem Gerichtsvollzieher mit der Erklärung vorgelegt, daß die Frau das Geschäft gekauft habe. Darin kann ein Beiseitegeschaffen nicht erblickt werden. Wohl aber ist nach den Feststellungen das Tatbestandsmerkmal des Verheimlichens von Vermögensstücken gegeben. Unter „Verheimlichen“ i. S. des § 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. ist jede Veranstaltung zu verstehen, durch die das Vorhandensein oder die Zugehörigkeit zur Masse eines Vermögensstückes, das der Vollstreckung unterliegt, der Kenntnis des Verwalters, der Gläubiger oder des Vollstreckungsbeamten und dadurch dem Zugriff entzogen wird (Art. des erk. Sen. 1 D 60/29 v. 22. Febr. 1929; vgl. Stenglein, Strafrechtliche Nebengesetze, 5. Aufl., Anm. 5 zu § 239 R.D., Bd. II S. 224). In der Rechtslehre und auch in der Rspr. ist nicht selten ausgesprochen, daß der Begriff des Verheimlichens im § 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. keine andere Bedeutung haben könne als im § 259 StGB., und es wird daraus gefolgert, daß eine Sache, wenn sie von dem, für den ihre Auffindung bedeutsam ist, bereits aufgefunden, d. h. körperlich wahrgenommen sei, nicht mehr verheimlicht werden könne. Für den § 259 StGB. ist angenommen worden, daß eine durch strafbare Handlung erlangte Sache, die beim Fehler aufgefunden wird, durch irreführende Angaben über Eigentums- oder andere Rechtsverhältnisse nicht mehr verheimlicht werden könne (GoldtArch. 48, 116; 54, 477). Das trifft für den § 259 StGB. zu, wobei in Betracht kommt, daß hier einem wirksamen Eigentumserwerb meist § 935 Abs. 1 BGB. entgegensteht. Wenn es nun auch richtig ist, daß sich die Begriffe des Verheimlichens in beiden Vorschriften in weitem Umfange decken, so läßt sich doch nicht sagen, daß sie notwendig den gleichen Inhalt haben müßten. Denn sie finden sich in verschiedenen, zu verschiedenen Zeiten erlassenen Gesetzen; vor allem ist bei der Auslegung die Zweckbestimmung der Vorschriften zu berücksichtigen. Bei der Anwendung des § 259 StGB. handelt es sich um bestimmte Sachen, die Gegenstand einer Straftat gewesen, durch eine solche vom Vortäter des Fehlers erworben sind, und die nach ihrer Auffindung durch eine Beschlagnahme gesichert werden können. Hier vermag die Behauptung des Eigentums oder eines sonstigen Rechts in der Regel die Auffindung nicht in Frage zu stellen. Im Konkurs aber ist eine rechtliche Eigenschaft — die Zugehörigkeit zur Masse, das Unterliegen der Zwangsvollstreckung — wesentlich, wofür durch die körperliche Wahrnehmbarkeit der Sache, ihre Auffindung im natürlichen Sinne, vielfach nichts gewonnen ist. Hier kann daher das Verheimlichen nicht nur durch eine Veranstaltung körperlicher Art, durch ein Verbergen, begangen werden, sondern es kann auch in einer Veranstaltung rechtlicher Art, in der Behauptung eines den Zugriff hindernden Rechtsverhältnisses, z. B. eines Herausgabeanspruches, dritter Personen bestehen. Erhebt sich durch die Behauptung eines den Zugriff hindernden Rechts Dritter ein Streit über die Zugehörigkeit zur Masse, so muß die Lage durch den Offenbarungseid des Schuldners nach § 125 R.D. oder im Wege eines Aussonderungs- oder eines Anfechtungsrechts geklärt werden. Die Behauptung eines den Zugriff hindernden Rechts ist daher geeignet, die Zugehörigkeit einer Sache zur Masse trotz ihrer äußerlichen Wahrnehmbarkeit zu verschleiern, und es ist demzufolge in einer derartigen Veranstaltung ein Verheimlichen i. S. des § 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. zu erblicken. Diese Auffassung hat

betreffende Vermögensstück gehöre nicht ihm. Hier also kann ohne jede tatsächliche Veränderung, allein durch eine irreführende Angabe über Eigentumsverhältnisse schon die vom Gesetz gemeinte Tatsache, in der abgekürzten Gesetzesprache „das Vermögensstück“ verheimlicht werden. Daß in beiden Vorschriften die vorgenannten verschiedenen Tatsachen als Gegenstand der Verheimlichung gemeint sind, hat das R.G. m. E. ausgezeichnet aus der verschiedenen Zweckbestimmung beider Normen entwickelt.

Richtig auch, daß die Vermögensstücke des Täters i. S. des § 239 Biff. 1 R.D. „beiseitegeschafft“ nur wären, wenn „ihre tatsächliche oder rechtliche Lage geändert“ worden wäre, und zwar — wie man hinzufügen muß — so, daß unter Widerspruch zu einer geordneten Geschäftsführung die Zugriffsmöglichkeit der Gläubiger vereitelt oder erschwert wird. Hier war aber eine solche Veränderung — nämlich die Geschäftsübertragung — nicht erfolgt, sondern nur vorgetauscht.

der erf. Sen. bereits in den Urk. 1 D 60/29 v. 22. Febr. 1929 und 1 D 730/29 v. 24. Sept. 1929 vertreten. Soweit in dem Urk. 1 D 485/29 eine abweichende Rechtsansicht ausgesprochen ist, wird daran nicht festgehalten.

Die Verurteilung des Angekl. nach § 239 Abs. 1 Nr. 1 R.D. ist daher, wenn auch nicht unter dem Gesichtspunkte der Beiseiteziehung, so doch aus dem der Verheimlichung von Vermögensstücken gerechtfertigt.

(1. Sen. v. 2. Mai 1930; 1 D 296/30.)

[N.]

*18. § 267 StGB. Von Menschen auf Stoff hergestellte, über eine Tatsache Aufschluß gebende Zeichen sind Urkunden nur dann, wenn der Hersteller mit ihnen eine Erklärung als von ihm herrührend abgeben will. †)

Nach den tatsächlichen Feststellungen der Strk. wird bei den hier in Betracht kommenden Vereins-Wettflügen den Brieftauben von der Einsatzkommission je ein (nummerierter) Gummiring über den Fuß gezogen. Bei der Rückkehr wird dieser Gummiring abgezogen und in eine besonders dafür konstruierte, vom Verein verschlossene und plombierte Kontrolluhr gesteckt. In dieser befindet sich auf zwei Walzen ein Papierstreifen. Durch das Einstecken der Gummiringe wird in dem Gehäuse der Uhr ein Mechanismus ausgelöst, durch den auf dem Streifen ein Stempel aufgedrückt wird, der die genaue Zeit angibt, in der die Markierung erfolgt. Wie weiter festgestellt, hat der Angekl. ohne Verletzung der Plombe die Uhr geöffnet, verstellt, dadurch falsche Zeitandrücke herbeigeführt und damit versucht, Preise zu erhalten, auf die er keinen Anspruch hatte. Die Strk. hat den Angekl. wegen schwerer Urkundenfälschung in Tateinheit mit Betrugsversuch verurteilt.

Diese Feststellungen rechtfertigen nicht die Annahme einer Urkundenfälschung. Denn sie lassen nicht einmal mit Sicherheit erkennen, ob dem auf dem Papierstreifen entstehenden Stempelzeichen die Eigenschaft einer Urkunde i. S. des § 267 StGB. zukommt. Zu diesem Begriff gehört einmal, daß durch die dem Stoffe aufgeprägten Zeichen bestimmungsgemäß eine außerhalb des Gegenstandes liegende Tatsache bewiesen wird, und ferner, daß die Zeichnung des Stoffes — vermöge Gesetzes, Herkommens oder Übereinkunft — als gedankliche Mitteilung des Herstellers der Zeichen über

jene Tatsache aufzufassen ist. Durch die Zeichen gibt der Aussteller eine für andere vernehmbare Erklärung über jene außerhalb der Urkunde liegende Tatsache ab. Zeichen auf einem Stoffe, aus denen eine außerhalb dessen liegende Tatsache zu entnehmen ist, die aber nicht auf einen bestimmten Aussteller als den Verkünder der Tatsache hinweisen, sondern ohne Rücksicht auf die Person des Herstellers durch ihr bloßes Dasein sprechen, genügen für den Urkundenbegriff nicht. Ein Uhrwerk, das äußere, seinen Mechanismus in Mitteleinschaltung ziehende Vorgänge auf einem Papierstreifen verzeichnet, liefert damit noch keine Urkunden im Rechtssinne. Soweit es dabei nicht durch Menschenhand in Tätigkeit gesetzt wird, versteht sich dies von selbst. Die von dem Apparat hergestellte Aufzeichnung kommt dann nur für den Augenschein in Betracht, aus dem auf den verursachenden Vorgang geschlossen wird. Wäre im vorliegenden Falle die Kontrolluhr so eingerichtet und angebracht gewesen, daß sie der in den Schlag zurückkehrenden Taube automatisch den Fußring abstreift und mit dem Zeitstempel verfäh, so würde schon wegen des Fehlens jeder subjektiven Beziehung dieses Vorganges zu einer ihn verursachenden Person von einem urkundlichen Beweismittel nicht geredet werden können. Aber auch dadurch, daß die Registrierung der Uhr durch menschliche Tätigkeit ausgelöst wird, würde noch nichts darüber entscheiden, ob diese Registrierung urkundlicher Natur ist oder bloß ein durch den Augenschein wirkendes Zeichen darstellt. Ein Uhrwerk, das die Treffer der Schützen auf einer Scheibe nach der Zeitfolge und Güte aufzeichnet, würde damit keine Urkunde liefern, obwohl die Aufzeichnungen des Apparats je durch den einzelnen Schützen gerade zu dem Zweck herbeigeführt wären, um damit über seine Leistungen Beweis zu erbringen. Von Menschen auf Stoff hergestellte Zeichen, die über eine Tatsache Aufschluß geben und geben sollen, sind eben nicht notwendig Urkunden; sie sind es nur, wenn der Hersteller mit ihnen eine Erklärung als von ihm herrührend abgibt und abgeben will. Es ist ein wesentlicher Unterschied, ob der Hersteller durch die Zeichen den Beschauer zu bestimmten Gedanken (Rückschlüssen, Feststellungen, z. B. über die Zeit der Einbringung des Gummiringes in die Uhr und die daraus zu ziehenden Folgerungen) veranlaßt, oder ob er diese Gedanken als die seinen dem Beschauer mitteilt. Hierin erst würde die Beurkundung liegen.

Zu 18. Es handelt sich um die Frage, ob einige Zahlen auf einem kleinen Gummiring als Urkunde anzusehen sind. Das RG. verneint mit Recht, weil man diesen Zahlen auf diesem Gegenstande nicht entnehmen könne, daß sie als Erklärung von einer bestimmten Person über eine außerhalb des Gegenstandes liegende Tatsache gedacht sei. Die Freude, mit der man dieser Entsch. zustimmen kann, wird leider sehr stark dadurch beeinträchtigt, daß man einen schlechterdings nicht lösbaren Widerspruch zu vielen Entsch. des RG. feststellen muß. Bis zum 35. Bd. habe ich solche Entsch. in der Schrift über die Urkunde im Strafrecht angeführt (vgl. S. 213 ff., insbes. S. 217—220 und 227 Anm. 10). Inzwischen sind weitere Entsch. ergangen, in denen das RG. einzelne Zahlen, Zeichen, Buchstaben wegen ihrer Bestimmung, eingeweihten Personen gegenüber zum Beweise rechts erheblicher Tatsachen zu dienen, für Urkunden hält. Ihnen gegenüber sind die Urk., die solchen Zahlen usw. die Urkundeneigenschaft absprechen, weitans in der Minderheit. In diesen Entsch. wird die Eigenschaft der Zeichen als Urkunden meistens aus dem Grunde verneint, weil sie weder durch Gesetz noch durch Herkommen oder Vereinbarung zum Beweise bestimmt seien, zuweisen aber auch mit der Begründung, daß die Zahlen oder Zeichen nicht auf eine bestimmte Person als Aussteller hinweisen. Dies ist geschehen bei Strichen auf einer Kalendertafel, obwohl sie zum Beweise dafür bestimmt waren, daß an den bezeichneten Tagen Überstunden geleistet worden waren (RGSt. 38, 249 f.), bei Zahlen auf einer Zähluhr, obwohl damit zum Zweck der Arbeitsentlohnung bewiesen werden sollte, wieviel Schuß an einem Webstuhl geleistet worden waren (RGSt. 40, 261), von Nummernstempeln auf Stickereischablonen, mit denen bewiesen werden sollte, wieviel Lohn die Arbeiterin je nach der angegebenen Zahl der Stiche zu bekommen habe (RGSt. 46, 103). Es fehlte daher den Zeichen oder Zahlen nicht an der Bestimmung zum Beweise für rechts erhebliche Tatsachen; der Aussteller der Zeichen hätte mit Zustimmung anderer Beweise ermittelt werden können. Und gerade deshalb ist es — natürlich vom Standpunkt des RG. aus gesehen — nicht erklärlich, warum in diesen Fällen den Zeichen oder Zahlen die Urkundeneigenschaft abgesprochen wird, während sie doch in anderen weisensgleichen Fällen angenommen worden ist, so z. B. für

Nummern auf Pfählen in Holzhausen (RGSt. 39, 147); für vgl. Plombenverschluß auf Elektrizitätsmessern (RGSt. 50, 191; vgl. die damit in Widerspruch stehende Entsch. RGSt.: JW. 1930, 2436 und meine Anm. dazu); für den Tageszeitstempel, angebracht auf und meine Anm. dazu); für den Arbeiterlohnkarton durch Druck auf eine Kontrolluhr (RGSt. 52, 65); für eine Liste mit Namen und Geldbeträgen (RGSt. 53, 109); für Zahlen, die auf Stiefeln oder Schuhen eingestempelt waren (RGSt. 53, 237 und 327); für Nummern, auf Kohlenförderwagen mit Kreide geschrieben oder auf Blechmarken angebracht, die an solche Wagen befestigt worden waren (RGSt.: JW. 1920, 837 und RGSt. 60, 402); für den Buchstaben V an einem Güterwagen (RGSt.: JW. 1920, 842), für die Buchstaben B und C mit nebenstehenden Geldbeträgen auf dem Kontrollstreifen einer Registrierkasse (RGSt. 55, 107; von der hier besprochenen Entsch. erwähnt); für die Fabriknummer auf dem Fahrgestell eines Motorrades (RGSt. 58, 17 und JW. 1924, 1168 ff. Ausführliche Anm. dazu von Hegler); für Zahlen auf den Nummern- und Gewinnrollen der Klassenlotterie (RGSt. 62, 253). Aus allen hier angeführten Fällen, die sich sicherlich noch vermehren lassen, ergibt sich deutlich, daß auch diese Zahlen oder Zeichen nicht auf eine bestimmte Person als Aussteller hinweisen; man wird ihnen auch nicht entnehmen können, daß mit ihnen etwas zum Beweise Erhebliches erklärt werden sollte. Wer hat z. B. die Nummer auf dem Holzhausen angebracht, wer hat damit erklärt, daß gerade dieser Holzhausen gekennzeichnet werden sollte, welche Tatsache sollte damit bewiesen werden? Läßt der Kontrollstreifen der Registrierkasse erkennen, daß gerade die Registrierkasse die Zeichen angebracht hat? Solche und ähnliche Fragen könnte man für jedes der angeführten Beispiele stellen. Welche Folgerungen daraus für den Begriff der Urkunde zu ziehen sind, habe ich in der JW. seit nunmehr zehn Jahren wiederholt dargelegt, zuletzt in der Anm. auf S. 2436 dieses Jahrganges. Auch habe ich darauf hingewiesen, daß die Strafstaten, die mit solchen Zahlen und Zeichen bezogen werden, fast immer unter dem Gesichtspunkte des Betruges abgehandelt werden können und daß es daher auch kriminalpolitisch nicht notwendig ist, die Bestimmungen über gewinnstichtige Urkundenfälschung heranzuziehen. Diese Behauptung läßt sich an der Hand der Kriminalstatistik als richtig nachweisen. 1927 sind 8860 Ver-

Den Sachverhalt nach dieser Richtung erschöpfend rechtlich nachzuprüfen, ist der Senat nicht in der Lage, weil es dazu einer eingehenderen Beschreibung der Einrichtung und Handhabung der Kontrolluhr bedürft hätte. Die bisherigen Feststellungen geben jedenfalls zu Bedenken gegen den Annahme der Urkundeneigenschaft des gestempelten Papierstreifens Anlaß.

Möglicherweise — näheres ist den unzureichenden Angaben des Urteils nicht zu entnehmen — war die Kontrolluhr dazu bestimmt und so eingerichtet, daß durch Einbringung der Fuhringe, die in ihr verblieben, die genaue Zeit vermerkt wurde, so daß also bei Eröffnung der Uhr aus den dort vorhandenen Ringen in Verbindung mit den Zeitstempeln sich entnehmen ließ, zu welcher Zeit jeder Ring — gleichviel von wem — in die Uhr hineingesteckt worden war. Sollte dies zutreffen, so würde durch den gestempelten Papierstreifen in Verbindung mit den Ringen allerdings eine außerhalb dieser Gegenstände gelegene Tatsache bewiesen werden. Soweit es sich jedoch lediglich um diese Tatsache handelte, würde allein der objektive Uhrinhalt beweisen, ohne daß auch nur ein Hinweis auf eine bestimmte Person als dessen Verursacher zu erkennen wäre. Von dem Vorliegen einer gedanklichen Erklärung eines bestimmten Ausstellers könnte solchenfalls vollends keine Rede sein. Der Augenschein würde zeigen, daß die Ringe zu den angegebenen Zeiten in die Uhr gelangt seien, nicht aber würde aus ihm erhellen, daß eine — mehr oder weniger bestimmte — Person diese Einbringung erklärte. Zum Beweise der in Betracht kommenden Gewinnsprüche kam es vielleicht auch nur auf diese Tatsache, also lediglich darauf an, zu welchem Zeitpunkt der einzelne Ring, der ja auf eine bestimmte Taube hinwies, in die Uhr eingesteckt worden war. Dann würde es auch keine Rolle spielen, wer dies getan hatte; entscheidend wäre vielmehr, daß — nicht von wem — der Ring in die Uhr getan wurde. Denn seine Einbringung setzte die Rückkehr der Taube von ihrem Wettfluge voraus. Sobald sie heimkehrte, kam es darauf an, den Beweis der Zeit der Heimkehr zur Wahrheit des Gewinnspruches ihres Besitzers sichtbar festzulegen. Wer dies tat, war dabei anscheinend ebenso belanglos, wie die Frage, ob der Täter mit oder ohne Auftrag oder gar Wissen des Eigentümers der Taube handelte, und ob er über die Bedeutung seines Tuns unterrichtet war oder nicht. Denn wenn die Verteilung der Preise allein von dem sichtbaren Beweise der früheren oder späteren Rückkehr der Taube, in keiner Weise aber davon abhing, wer die bestimmungsgemäßen Beweiszeichen mittels der Kontrolluhr herstellte, so konnte möglicherweise zur Begründung des Anspruchs des Taubenhalters auf den Gewinn genügen, wenn ganz unabhängig von ihm ein Dritter, unwissend, was er tue und nur eine früher beobachtete Handlung nachahmend, der Taube den Ring abgezogen und in die Uhr eingesteckt hätte. Danach gewinnt es den Anschein, als ob die durch die Einbringung des Ringes in die Uhr bewirkte Stempelung des Papierstreifens nur durch ihr Dasein und ihre körperliche Beschaffenheit, also durch den Augenschein Beweis erbringen, nicht aber eine Erklärung ihres — der Person nach ungewiß bleibenden und in keiner Weise interessierenden — Herstellers darstellen sollte, daß gerade er und nicht irgendein anderer diese Stempelung vorgenommen habe. Insofern würde sich der vorliegende Fall wesentlich unterscheiden von dem RGSt. 34, 435 behandelten. Denn dort spielte bei der Lochung des Uhrstreifens mittels des Stedchschlüssels gerade die Person des Lochenden die ausschlaggebende Rolle, da in der von ihm hergestellten Lochung vereinbarungsgemäß

sonen wegen gewinnsüchtiger Urkundenfälschung verurteilt worden (wegen einfacher Urkundenfälschung nur 1959 Personen). Von ihnen haben nur 71 eine Zuchthausstrafe erhalten, 557 eine Gefängnisstrafe von einem Jahr und darüber; 4733 (also mehr als die Hälfte aller Verurteilten!) sind zu einer Gefängnisstrafe von weniger als drei Monaten verurteilt worden. Bei 99,2% aller Verurteilten war es, vom Standpunkt der Strafzumessung aus betrachtet, nicht notwendig, die Bestimmung über gewinnsüchtige Urkundenfälschung anzuwenden; das Strafmaß für vollendeten oder versuchten Betrug hätte genügt. Dabei ist noch einmal in Betracht gezogen, daß unter den 71 zu Zuchthaus Verurteilten auch rückfällige Betrüger sein könnten.

Prof. Dr. Merkel, Greifswald.

seine Erklärung gegenüber der Fabrikleitung liegen sollte und lag, er persönlich habe die Fälschung zu der maßgeblichen Zeit vorgenommen, sei also zu dieser Zeit als Nachwächter zur Stelle gewesen. Ähnlich verhält es sich mit dem RGSt. 55, 107 behandelten Falle der kaufmännischen Registrierkasse, wo die Kassiererin als solche durch die Zeichnung der Buchstaben B oder C dem Geschäftsinhaber die Versicherung abgab, die einzelnen Geldbeträge bar eingenommen bzw. kreditiert zu haben. Das Urteil unterlag hiernach schon deshalb der Aufhebung, weil die Urkundeneigenschaft des Zeitstempels nicht nachgewiesen ist.

(3. Sen. v. 24. März 1930; 3 D 2/30.)

[D.]

19. § 269 StGB. Der Tatbestand dieser Vorschrift kann dadurch verwirklicht werden, daß der Täter einen die echte Unterschrift tragenden Papierstreifen durch Zusammenleben mit einem Stück Papier, das bereits einen bestimmten Text aufweist, zu einer einheitlichen Erklärung verbindet.

Rechtlich verfehlt ist allerdings die Auffassung des O., der Angekl. habe eine Urkunde fälschlich angefertigt, i. S. des § 267 StGB. Der Angekl. hat die echte Unterschrift „G. Schw.“ von einem Brief abgeschnitten und an die von ihm selbst aufgestellte, erdichtete und mit dem unwahren Vermerk: „Betrag erhalten“ versehene Rechnung geklebt. Er hat damit einem mit der Unterschrift eines anderen versehenen Papier durch Ausfüllung einen urkundlichen Inhalt gegeben (§ 269 StGB.). Es unterliegt keinem Bedenken, daß die von dem Brief abgetrennte Unterschrift ein mit der Unterschrift eines anderen versehenes Papier war. Es kann sich nur fragen, ob ihm der Angekl. durch Ausfüllung einen urkundlichen Inhalt gegeben hat. Das wäre zweifellos dann der Fall gewesen, wenn der Angekl. die erdichtete Rechnung und Quittung noch auf den die echte Unterschrift tragenden Papierstreifen selbst geschrieben hätte (RGSt. 40, 53). Rechtlich nicht anders zu beurteilen wäre es, wenn der Angekl. die Papierstreifen mit der echten Unterschrift an ein leeres Blatt Papier geklebt, so beide zu einem Stück vereinigt und dann auf den leeren Raum über der Unterschrift die Rechnung und Quittung gesetzt hätte. Aber auch die Tätigkeit, die der Angekl. hier vorgenommen hat, kann keinen Unterschied in der rechtlichen Beurteilung begründen. Die erdichtete Rechnung und Quittung und die daran geklebte echte Unterschrift stellten nach der Absicht des Angekl. ein einheitliches Ganzes dar. § 269 StGB. bedroht den Mißbrauch einer echten fremden Unterschrift. Der Mißbrauch gestaltet sich regelmäßig zur strafbaren Blankettfälschung in der Weise, daß die Unterschrift ohne den Willen ihres Urhebers zur Anfertigung einer Urkunde benutzt wird, als deren Aussteller nunmehr die Person erscheint, von der die Unterschrift herrührt (RGSt. 48, 343). Ein solcher Fall liegt hier vor. Dadurch, daß der Angekl. die Unterschrift an die erdichtete Rechnung und Quittung anklebte und beide Papierstücke so zu einer Einheit verband, hat er die echte Unterschrift eines anderen mißbraucht und dem mit ihr versehenen Papier durch Ausfüllung einen urkundlichen Inhalt gegeben. Die Ausfüllung kann also auch in der Weise geschehen, daß der die echte Unterschrift tragende Papierstreifen durch Zusammenleben mit einem einen urkundlichen Inhalt schon aufweisenden Stück Papier zu einer einheitlichen Erklärung verbunden wird. Daß aber der Angekl. die Unterschrift des Schw. ohne dessen Willen an die Rechnung angeklebt hat, unterliegt nach den tatsächlichen Feststellungen des O. keinem Zweifel. Auch die übrigen Erfordernisse eines Verbrechens nach § 269 i. Verb. m. §§ 267, 268 StGB. sind rechtlich genügend festgestellt. . . . Auch von einer erkennbar gefälschten Urkunde kann zum Zwecke der Täuschung Gebrauch gemacht werden. Das ist hier auch geschehen, damit scheidet der bloße Versuch der Urkundenfälschung aus. Das Urteil irrt also rechtlich nur insofern, als es nicht die Ausfüllungsart des § 269 StGB. annimmt. Dieser Rechtsmangel ist aber unschädlich, weil das fälschliche Aufertigen des § 267 StGB. der Begehungsart des § 269 StGB. rechtlich gleichsteht.

(4. Sen. v. 20. Juni 1930; 4 D 109/30.)

[A.]

20. § 310 StGB. Ist der Brand durch die Tätigkeit der von dem Täter herbeigerufenen Personen gelöscht worden, so ist der Täter nur dann straffrei, wenn er diese Personen zum Zwecke der Löschung herbeigerufen hatte.†)

Ohne Rechtsirrtum hat endlich das SchwG. auch das Vorliegen des Strafaufhebungsgrundes des § 310 StGB. verneint. Nach dieser Vorschrift tritt Straflosigkeit ein, wenn der Täter den Brand, bevor derselbe entdeckt, und ein weiterer als der durch die bloße Inbrandsetzung bewirkte Schaden entstanden war, wieder gelöscht hat. Das SchwG. hat diese Voraussetzung auf Grund der Erwägung nicht für erfüllt erachtet, daß der in der Zelle eingesperrte Angekl. die Worte „Hilfe, Feuer“ nicht deshalb gerufen habe, um jemanden herbeizurufen, der den Brand löschen helfen sollte, sondern lediglich zu dem Zwecke, um aus der Zelle herauszukommen, in der er durch die Rauchentwicklung belästigt wurde. Nun kommt es zwar, wenn im übrigen den Erfordernissen des § 310 StGB. genügt ist, für seine Anwendung auf die Beweggründe, die den Täter zum Löschen veranlaßt haben, nicht an. Immerhin darf aber doch bei der rechtlichen Beurteilung der Gesichtspunkt nicht außer acht gelassen werden, daß der Gesetzgeber mit der über § 46 StGB. hinausreichenden Strafbefreiungsbestimmung des § 310 bezweckt hat, den Täter durch das Versprechen der Straflosigkeit zur Löschung des von ihm verursachten Brandes anzuspornen und so zum öffentlichen Wohle weiteren Schaden zu verhüten. Es folgt daraus, daß i. S. des § 310 StGB. bei einer vorsätzlichen Brandstiftung dem auf letztere gerichteten Vorsatz ein auf Löschung des Brandes gerichteter Vorsatz gegenüberzutreten muß. Wenn deshalb — was an sich für den Strafbefreiungsgrund des § 310 StGB. genügt (vgl. RGSt. I, 375; 19, 295; 57, 296; GoldtArch. 45, 424, 425) — der Täter den Brand nicht mit eigenen Händen löscht, sondern die Löschung nur durch das Herbeizurufen anderer Personen verursacht hat, so ist letzteres i. S. des § 310 StGB. doch nur dann von Bedeutung, wenn der Täter die zur Löschung wirksam gewordenen Personen zum Zwecke der Löschung des Brandes in Bewegung gesetzt hat, so daß sie als für den Täter wirksam gewordene Personen sich darstellen. Erforderlich ist mithin, daß die Löschung des Brandes nicht nur auf die Tätigkeit, sondern auch auf den Willen des Täters zurückzuführen ist (vgl. RGSt. I, 375).

(FerSen. v. 22. Aug. 1930; 4 D 192/30.)

[A.]

** 21. § 332 StGB. Passive Bestechung. Die Gewährung des Geschlechtsverkehrs von Seiten einer käuflichen Dirne gegen das übliche Entgelt stellt auch dann keinen „Vorteil“ im Sinne dieser Bestimmung dar, wenn die Dirne den Besucher nicht rein geschäftsmäßig behandelte, sondern ihm persönliches Interesse entgegenbrachte. Auch die Annahme eines Vorteils als Gegenleistung für in der Vergangenheit lie-

Zu 20. Die Entsch. ist rationell. Der Strafbefreiungsgrund der tätigen Reue hat zur Voraussetzung, daß der Täter an die Stelle des auf Verwirklichung des Delikts (auf Herbeiführung des Schadens) gerichteten Willens einen auf Vermeidung der Deliktverwirklichung (auf Verhinderung des Schadens) gerichteten Willen setzt, daß er diesen Willen betätigt und den nummehr gewollten Erfolg herbeiführt. Ist die Kausalität des Täters eine rein objektive, nicht von dem Willen getragene, den Erfolg zu verhindern, so fehlt derjenige psychische Tatbestand, an den der Gesetzgeber die strafbefreiende Wirkung hat anknüpfen wollen. Trotz des objektiven Sachverhalts bleibt der Täter der Strafe verfallen.

Prof. Dr. Graf zu Dohna, Bonn.

Zu 21. Nach der herrschenden Lehre ist der Entsch. beizustimmen; doch sind immerhin noch Zweifel erlaubt. Der Begriff des Vorteils, der für die §§ 49 a und 331 ff. StGB. mit Recht einheitlich bestimmt wird, ist immer noch nicht eindeutig geklärt. Unbestritten ist nur, daß nicht nur Vermögensvorteile heranzählen. Aber sollen subjektive Vorteile genügen, oder müssen sie objektive sein? Der Unterschied ist nicht ganz klar; es soll wohl heißen: genügt es, daß der Vorteil allein dies so empfindet, oder muß die Allgemeinheit von Vorteil reden? Wenn man bedenkt, daß der Vorteil einen andern zu einem Handeln bestimmen soll, muß dieser ihn jedenfalls als Vorteil empfinden können; ja es muß genügen,

gende Amtspflichtverletzungen ist nach § 332 StGB. strafbar.†)

Ohne Rechtsirrtum geht das LG. davon aus, daß die Gewährung des Geschlechtsverkehrs von Seiten einer Frau für den Mann einen Vorteil i. S. des § 332 StGB. darstellt (RGSt. 9, 166), daß das aber in der Regel nicht zutrifft, wenn der Mann einer käuflichen Dirne für die Gewährung des Geschlechtsverkehrs das übliche Entgelt entrichtet. Nicht bedenkensfrei ist dagegen die Annahme, ein „Vorteil“ liege auch in diesem Fall darin, daß der Mann ein besonderes sinnliches Gefallen an der Dirne finde und daß diese, wie es bei der Frau H. der Fall war, sich ihm in einer Weise hingibt, „die von der Art, in der Dirnen sonst mit ihren Freiern zu verkehren pflegen, erheblich abweicht“. Denn für die hier zur Entscheidung stehende Frage kann ein Unterschied, wie die bezahlte Dirne dem Manne den normalen Geschlechtsverkehr gestattet, oder sie ihn dabei gefühllos und rein geschäftsmäßig behandelt oder ein freundliches Entgegenkommen und ein persönliches Interesse zeigt, nicht gemacht werden.

Aus den weiteren Urteilsausführungen ergibt sich indes die Überzeugung des LG., daß Frau H. sich nur mit Rücksicht auf pflichtwidrige Amtshandlungen des Angekl. mit dem niedrigen Dirnenlohn von 3 und 2 M zufrieden gegeben und beim letzten Besuch auf Entlohnung ganz verzichtet hat und daß der Angekl. hierauf eingegangen ist. Beides stellen für ihn einen „Vorteil“ dar. Daß der Angekl. sich dieser Bevorzugungen und ihrer Beziehung zu den pflichtwidrig gemähten Besucherleichterungen bewußt war und sie als Gegenleistung hierfür angenommen hat, ist festgestellt.

Unbegründet ist der Einwand der Rev., in dem Erlaß der Bezahlung für den letztmaligen Geschlechtsverkehr liege um deswillen kein „Vorteil“, weil der Angekl. die H. zur Annahme des Geldes nicht habe zwingen können. Denn er hat auf ihre Aufforderung, das Zahlen zu lassen, nicht etwa den Versuch gemacht, sie zur Geldannahme zu bewegen, sondern sich ohne weiteres auf ihren Vorschlag eingelassen.

Ohne Bedeutung ist, ob dem unbezahlten Geschlechtsverkehr pflichtwidrige Amtshandlungen nachgefolgt sind oder nicht. Denn mit der Annahme des Vorteils war das Verbrechen vollendet. Der vom Bestehenden verfolgte Zweck braucht nicht erreicht zu sein (RGSt. 4, 101). Auch die Annahme eines Vorteils als Gegenleistung für bereits in der Vergangenheit liegende Amtspflichtverletzungen erfüllt den Tatbestand des § 332 StGB.

Der vorerwähnte Rechtsirrtum ist auf das Strafmaß ohne Einfluß gewesen. Denn aus dem Urteile geht als Aufassung der Straf. unzweideutig hervor, daß für die Bemessung der Strafe nicht so sehr die Höhe der erlangten Vorteile als vielmehr die Verwerflichkeit der Gesinnung ins Gewicht falle, die der Beschw. durch sein Verhalten an den Tag gelegt habe, indem er als verheirateter Mann seine Amtstellung zur Anknüpfung eines Geschlechtsverhältnisses mit der Ehefrau des ihm unterstellten Gefangenen mißbrauche. (FerSen. v. 29. Aug. 1930; 3 D 679/30.)

[A.]

daß er allein ihn so auffaßt. Also wäre die subjektive Theorie richtig. Wichtiger scheint mir die Frage, ob der Vorteil ein materieller sein soll, oder ob ein ideeller genügt. Das LG. ist der zweiten Ansicht (DRZ. 16, 326), zählt aber den Beischlaf zu den materiellen (RGSt. 9, 167), was mir nicht ganz einleuchtet. Ich habe den Eindruck, daß man mit dem Gegensatz den andern andeuten will, ob der Vorteil äußerlich erkennbar und etwas dauerndes sein soll oder nur etwas Vorübergehendes wie ein Nervenreiz. Hier sehe ich die Hauptfrage: der Sicherheit und Gleichmäßigkeit der Straf. halber müssen wir einen äußerlich feststellbaren und dauernden Vorteil veranlassen; dazu genügt aber auch die Aufnahme in den Verkehrsreis einer einflussreichen Person, also nach anderer Auffassung etwas Ideelles, nicht aber der Beischlaf. Bei der Erörterung spricht sehr viel das Rechtsgefühl mit. Klare Darlegungen hauptsächlich bei Binding, Lehrbuch, 2, 720; Frank, StGB. § 49 a II, 3; Rosenberg, LpsKomm. § 331 Nr. 4. Die Entsch. drückt sich nicht sehr scharf aus: ob sie den Beischlaf als solchen als Vorteil ansieht oder nur den durch die Minderzahlung und Uneingeltlichkeit gewonnenen Vermögensvorteil. — Interessant ist der letzte Absatz: nicht nur Verhältnisse des Tatbestands bedingen danach das Strafmaß, sondern die ganz allgemeine verwerfliche Gesinnung. Es ist mir zweifelhaft, ob Entwurf § 69 soweit gehen will; aber an sich habe ich nichts einzuwenden, daß wir insofern über die enge Auffassung der Tatschuld hinauszugehen.

Geh. RA. Prof. Dr. W. Mittermayer, Gießen.

**** 22.** § 348 Abs. 1 und 2 StGB. Durch die Bescheinigung der Übereinstimmung zweier Ausfertigungen einer Urkunde kann eine Falschbeurkundung begangen werden. Die Tatbestände des § 348 Abs. 1 StGB. (Falschbeurkundung im Amte) und des § 348 Abs. 2 StGB. (Urkundenverfälschung und Urkundenbeseitigung im Amte) können untereinander im Fortsetzungszusammenhang stehen. †)

Der Angekl. hat jeweils dem zahlenden Steuerschuldner eine weiße Quittung mit Datum ausgehändigt, aber

1. in einer Reihe von Fällen auf den grünen Quittungen das im Durchschreibeverfahren hergestellte, mit der weißen Quittung ursprünglich übereinstimmende Datum in ein späteres umgeändert,

2. in einer weiteren Reihe von Fällen die für das Datum in der grünen Quittung bestimmte Stelle zunächst frei gelassen und hiernach ein späteres Datum eingesetzt und endlich

3. in einigen Fällen das Datum auf der grünen Quittung überhaupt nicht ausgefüllt.

Die Strk. sieht hierin die Merkmale eines fortgesetzten Vergehens der Falschbeurkundung nach § 348 Abs. 1 StGB. Sie legt im Urteil dar, daß diese Quittungen dazu bestimmt sind, amtlich und zu öffentlichem Glauben die Tatsache der Zahlung der Steuerschuld zu bescheinigen, und daß der Angekl. zur Beurkundung dieser Tatsache kraft seines Amtes berechtigt war. Diese einwandfrei getroffenen Ausführungen rechtfertigen die Annahme der Strk., daß der Angekl. zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugt gewesen sei (vgl. RG. v. 3. Dez. 1928, 2 D 1213/28 = Recht 1929 Nr. 395 und v. 22. März 1928, 1 D 71/29 = Recht 1929 Nr. 1708).

Zweifelhaft kann nur sein, ob in allen Fällen der von der Strk. festgestellten und oben angeführten Art eine Falschbeurkundung vorliegt, ob nicht in Einzelfällen der Angekl. die strafbare Handlung erst nach Beendigung der Beurkundung, mit anderen Worten, ob er nicht in diesen Fällen eine Verfälschung der fertigen Urkunde durch Änderung des Datums vorgenommen habe.

Nach den Feststellungen des Urteils hatte der Angekl. die beiden Quittungen einheitlich und gleichzeitig in der Weise herzustellen, daß er das Formblatt der weißen Quittung beschrieb und mittels Durchschlags das Formblatt der grünen Quittung ausfüllte. Dadurch beurkundete er die Tatsache der

Zu 22. Die Handlungen in Ziff. 1 müssen mit dem RG. als Verfälschung amtlich zugänglicher Urkunden (§ 348 Abs. 2) angesehen werden, die Handlungen in Ziff. 2 als Falschbeurkundung (§ 348 Abs. 1), aber nur insoweit, als der Angekl. ein falsches Datum als Zahlungstag eingesetzt hat; in den Fällen der Ziff. 3 ist es zu Handlungen, die dem § 348 zu unterstellen wären, nicht gekommen. Das RG. nimmt für die Fälle in Ziff. 2 und 3 an, die Tatsache, daß die grünen Durchschläge mit den weißen Originalen übereinstimmen, sei vom Angekl. falsch beurkundet worden. Davin vermag ich ihm nicht zu folgen. Man kann zwar erkennen, daß die grünen Quittungen Durchschläge sind und ist versucht anzunehmen, daß sie mit den Originalen übereinstimmen. Aber beurkundet ist darüber nichts.

Nach meinen Erkundigungen enthält das grüne Formular keinen schriftlichen (gedruckten) Hinweis darauf, daß es ein Durchschlag ist, der mit dem Original, das dem Steuerschuldner übergeben ist, übereinstimmt. Es findet sich nur (dem Sinne nach) der Ausdruck: Nur für das Finanzamt bestimmt; in der Hand des Steuerpflichtigen ohne Gültigkeit. Die Beweisfunktion eines solchen Durchschlages als Steuerquittung soll damit nicht in Abrede gestellt werden. Soweit er erkennbar im Durchschreibeverfahren hergestellt ist, liefert er auch Beweis über seine Übereinstimmung mit dem Original. Gerade wegen dieser sichtbaren Übereinstimmung besitzt er ja die gleiche Eigenschaft als öffentliche Urkunde wie die weiße Steuerquittung. Aber den Beweis der Übereinstimmung liefert er durch Augenschein, nicht aber durch eine dahingehende Beurkundung.

Das RG. nimmt an, daß sämtliche Handlungen trotz ihrer kleinen Verschiedenheiten im Fortsetzungszusammenhang begangen seien. Selbst wenn, ja gerade dann, wenn man sich auf den Standpunkt der durchaus herrschenden Lehre stellt, daß im Falle eines solchen Zusammenhanges nur ein Verbrechen vorliegen soll, erweist diese Auffassung erhebliche Bedenken. Auch das RG. kommt nicht über die Tatsache hinweg, daß die falsche Beurkundung der Übereinstimmung des Durchschlages mit dem Original, die es — m. E. zu Unrecht — für die zweite und dritte Gruppe der Fälle annimmt, in den Fällen der Gruppe 1 (nachträgliche Verfälschung des Datums) nicht vorliegt. Es hilft sich mit dem für alle drei Gruppen anzunehmenden Gesichtspunkt der Verletzung der Treupflicht in Beziehung auf das amtliche

Zahlung nur einmal, aber auf zwei Fertigungen, von denen jede selbständig im Rechtsleben Beweis liefern sollte. Der Beweiswert der grünen Fertigung erstreckte sich aber nicht nur auf die Bescheinigung der Zahlung und die näheren Angaben hierüber, sondern nach ihrer äußerlich erkennbaren Eigenschaft als Durchschrift auch auf die rechtserhebliche Tatsache, daß noch eine Fertigung der Urkunde vollkommen gleichlautenden Inhalts vorhanden und von dem Vollziehungsbeamten und dem Steuerschuldner unterschrieben ist. Hat daher der Angekl. bei Herstellung der beiden Fertigungen deren Gleichlaut vorsätzlich verhindert, so hat er die unwahre Tatsache bescheinigt, daß die beiden Fertigungen übereinstimmen und damit eine Falschbeurkundung vorgenommen (RG. v. 13. Jan. 1930, 2 D 1311/29 = Recht 1930 Nr. 715).

Dies hat der Angekl. in allen jenen Fällen getan, wo er zunächst oder für immer die grünen Fertigungen ohne Datum gelassen, die weißen Fertigungen aber mit Datum an den Steuerzahler hinausgegeben hat (die Fälle oben unter Nr. 3 und erster Teil der Fälle unter Nr. 2). Hier handelt es sich zweifellos um strafbare Handlungen nach § 348 Abs. 1.

Die übrigen Handlungen des Angekl. sind als Urkundenverfälschung i. S. des § 348 Abs. 2 StGB. zu erachten. Hierher gehören die Handlungen, mit denen der Angekl. den ursprünglichen Gleichlaut der beiden Fertigungen auf der grünen Fertigung später wieder aufgehoben (die oben unter Nr. 1 aufgeführten Fälle), und die Handlungen, mit denen er die falsch beurkundete grüne Fertigung durch nachträgliches Einsetzen eines Datums geändert hat (2. Teil der oben unter Nr. 2 aufgeführten Fälle). Es fragt sich, ob diese Handlungen nicht einer geforderten Beurteilung zugeführt werden müssen. Dies ist bei der Art, in der die Strk. den ganzen Sachverhalt gewürdigt hat, unnötig. Die Strk. hat hinsichtlich aller oben unter Nr. 1—3 aufgeführten Fälle Fortsetzungszusammenhang angenommen. Der Fortsetzungszusammenhang kann bestehen bleiben, auch wenn ein Teil der ihm von der Strk. unterstellten Fälle nach den obigen Ausführungen nicht als Falschbeurkundung, sondern als Urkundenverfälschung zu erachten ist. Die Ausdehnung des Fortsetzungszusammenhangs auf die letzteren Fälle kann nach der inneren Seite des Tatbestandes keinem Zweifel begegnen, denn die Strk. hat festgestellt, daß der Angekl. alle Abweichungen der grünen Fertigungen von den weißen auf Grund eines einzigen, von vornherein gefaßten Entschlusses

Urkundenwesen. Ein solches Band scheint mir aber die Fälle der Gruppe 1 mit denen der beiden anderen Gruppen weder zur Handlungs- noch zur Verbrechenseinheit zu vereinigen, die doch den im sog. Fortsetzungszusammenhang stehenden Einzelakten wesentlich sein soll. Realkonkurrenz im Sinne einer Mehrheit von Vergehen, begangen durch selbständige Handlungen, liegt aber auch nicht vor. Wie soll man sich nun aus dieser scheinbar unlöslichen Klemme ohne gewalttätige Kunststücken heraushehlen? Ganz einfach, wenn man nur erkennt, daß der Fortsetzungszusammenhang die unzweifelhafte Mehrheit von Straftaten nicht zur Verbrechenseinheit macht und daß dieser Fall von Verbrechensmehrheit weder durch § 73 (Tateinheit) noch durch § 74 (mehrere selbständige Handlungen) geregelt ist. Man muß sich daher durch Analogie helfen, die ja nach allgemein anerkannter Ansicht dann zulässig ist, wenn sie zugunsten des Täters verwendet wird. Damit läßt sich ein Fall wie der vorliegende ohne unnötige und gezwungene Konstruktionen in einer dem Verschulden des Angekl. gerecht werdenden Weise entscheiden, wie ich das in der Anm. JW. 1928, 1598 f. nachzuweisen versucht habe. Selbständige Handlungen liegen, wie gesagt, nicht vor. Eine Gesamtstrafe gem. § 74 würde daher mit seinem Wortlaut in Widerspruch stehen und den Angekl. überdies zu hart treffen. Wären für die beiden hier vorliegenden Vergehen Strafen von verschiedener Schwere angedroht, dann müßte man den § 73 analog anwenden, d. h. die selbständigen Handlungen wie einen Fall von Tateinheit behandeln und demgemäß nur eine Strafe festsetzen, die dem Strafrahmen des Gesetzes mit der höheren Strafdrohung zu entnehmen wäre. Hier ist das nicht notwendig, weil für die Falschbeurkundung im Amt (Gruppe 2) dieselbe Strafe angedroht ist wie für die Verfälschung amtlich zugänglicher Urkunden (Gruppe 1). Man muß daher die Verurteilungen des Angekl. beiden Absätzen des § 348 unterstellen und dafür nur eine diesem Gesetz zu entnehmende Strafe festsetzen.

Das Ergebnis, zu dem man bei dieser Behandlung des Strafgesetzes kommt, ist das gleiche wie beim RG., die zu diesem Ziel eingeschlagenen Wege aber sind verschieden. Das würde sich auch in der Urteilsformel zeigen, zu der ein Gericht erster Instanz je nach der einen oder der anderen Auffassung kommen müßte. Nach der Konstruktion und der Methode des RG. würde das Urteil etwa lauten;

hergestellt hat. Nach der äußeren Seite des Tatbestandes könnte lediglich das Bedenken bestehen, daß die Strafbarkeit in Abs. 1 und in Abs. 2 des § 348 StGB. trotz Gleichheit der Strafe an verschiedene Voraussetzungen geknüpft ist. Beide Bestimmungen sind aber darin gleich, daß sie die Verletzung derselben Amtspflicht, nämlich die Verletzung der Treupflicht in Beziehung auf das amtliche Urkundenwesen betreffen. Diese Übereinstimmung allein würde allerdings zu der Annahme eines Fortsetzungszusammenhangs nicht ausreichen, es müßte noch die von der Rspr. geforderte Gleichartigkeit der Begehungsform hinzukommen. Diese kann jedenfalls unbedeutlich dann angenommen werden, wenn, wie im vorliegenden Falle, nur Falschbeurkundung und Urkundenverfälschung in Frage stehen, diese sich auf Urkunden gleicher Art und gleichartigen Inhaltes beziehen und dieselbe gedankliche Äußerung in den Urkunden — hier die Angabe des Ausstellungstages — zum Gegenstande haben.

(1. Sen. v. 27. Juni 1930; 1 D 498/30.) [M.]

23. 1. Zwischen §§ 354, 348 Abs. 2 StGB. ist keine Gesetzesinheit, vielmehr Tateinheit möglich.

2. Vermögensvorteil i. S. des § 349 StGB. ist auch die Erhaltung eines bereits auf andere Weise erreichten Vorteils.

Zutreffend rügt die Rev., daß die Strk. auf das Verbergen der Nachnahmefarten durch den Angekl. nur den § 354, nicht auch den § 348 Abs. 2 und gegebenenfalls den § 349 StGB. angewendet hat. Die Rechtsansicht, daß in einem Falle der hier vorliegenden Art die Bestimmungen des § 354 und des § 348 Abs. 2 StGB. zueinander im Verhältnis der Gesetzesinheit, nicht der Tateinheit ständen, ist zwar in der von der Strk. angeführten Entsch. RGSt. 35, 80, 83 vertreten, vom RG. aber schon längst aufgegeben (vgl. RGSt. 49, 136). Daß aber der Tatbestand des § 348 Abs. 2 StGB. vom Angekl. erfüllt ist, geht aus den Feststellungen des angefochtenen Urts. hervor. Sie lassen keinen Zweifel darüber, daß er die Nachnahmefarten verborgen hat mit dem Bewußtsein, es werde dadurch die Gebrauchsbereitschaft dieser Urkunden, wenn auch nur vorübergehend, aufgehoben, daß er sie also beiseitegeschafft hat. Zu prüfen bleibt dann die Anwendbarkeit des § 349 StGB. Sie ist freilich nicht schon dann gegeben, wenn der Angekl. lediglich in der Absicht gehandelt hat, seine Unterschlagungen zu verdecken, wohl aber dann, wenn, was nahe liegt, seine Absicht darüber hinaus auch dahin ging, sich im Besitz der durch die Unterschlagungen erlangten, aber in ihrem Fortbestande gefährdeten Vermögensvorteile zu erhalten oder die vermögensrechtlichen Nachteile der drohenden Entdeckung und Ahndung der Straftat von sich abzuwenden.

(1. Sen. v. 13. Mai 1930; 1 D 346/30.) [M.]

2. Republikshukgesetz.

24. § 19 Abs. 2 RepSchG. Zum Tatbestand der Unterstützung einer aufgelösten Vereinigung. Er kann darin gefunden werden, daß der Täter dazu mitwirkt, nach außen den Eindruck zu erwecken, die Vereinigung halte noch zusammen und bestehe heimlich fort. Für den inneren Tatbestand genügt bedingter Vorsatz.

Die Strk. erklärt zwar am Schluß des angefochtenen Urteils, sie habe weder nach der objektiven noch nach der subjektiven Seite hin die volle Überzeugung von der Schuld der Angekl. erlangen können. Das Urteil läßt aber nicht

Der Angekl. ist schuldig eines Vergehens der Urkundenfälschung im Amt, zweier in Tateinheit zusammentreffender Vergehens der Falschbeurkundung im Amt, sowie eines weiteren Vergehens der Falschbeurkundung im Amt, sämtliche Vergehens begangen im Fortsetzungszusammenhang, und wird hierwegen ... verurteilt. Folgt man dagegen der hier vorgetragenen Auffassung, dann würde das Urteil lauten: Der Angekl. ist mehrerer, durch unselbständige Handlungen verübter Vergehens der Falschbeurkundung im Amt und der Urkundenfälschung im Amt schuldig und wird hierwegen ... verurteilt. Der Vergleich dürfte zugunsten der zweiten Urteilsformel ausfallen und somit beweisen, daß meine Auffassung auch praktisch der herrschenden Lehre vorzuziehen ist.

Prof. Dr. Merkel, Greifswald.

klar erkennen, warum sie Zweifel an dem Vorliegen des äußeren Tatbestandes des Vergehens gegen § 19 Abs. 2 RepSchG. gehabt, und was sie für ihn als erforderlich angesehen hat. Die Ausführungen des Urteils betreffen ausschließlich den inneren Tatbestand. Sollten sie aber auch zur Begründung dafür dienen, daß der äußere Tatbestand nicht erweislich sei, so würde eine rechtsirrtümliche Auffassung von ihm nicht ausgeschlossen werden können. Das BG. hat besonders Gewicht darauf gelegt, ob die Angekl. eine andere, für derartige Kadalausflüge geeignete und zweckmäßige Kleidung besaßen, ob sie wegen der geringen Breite des Kadafahrtwegs hintereinander fahren mußten und ob die Fahrt „demonstrativen Charakter“ hatte, womit offenbar gemeint ist, ob sie vom Willen der Angekl., zu demonstrieren, getragen war. Auf alles dies kam es beim äußeren Tatbestand nicht wesentlich an. Für ihn war entscheidend, ob an sich das Auftreten der Angekl. geeignet war, das heimliche Fortbestehen des Roten Frontkämpferbundes nach außen darzutun oder sonst die Zwecke der aufgelösten Vereinigung irgendwie zu fördern. Eine Unterstützung einer aufgelösten Vereinigung kann u. a. schon darin liegen, daß nach außen der Eindruck erweckt wird, die Vereinigung besitze noch die Kraft und halte zusammen, um sich gegen die behördliche Anordnung durchzusetzen. Ob das hier der Fall war, wenn der Führer, der Fahnenträger und eine Anzahl sonstiger Mitglieder des aufgelösten Roten Frontkämpferbundes in dessen allgemein bekannter, wenn auch einzelner Abzeichen entkleideter Uniform durch ihren verhältnismäßig kleinen Wohnort in geschlossenem Zuge einherfuhren, darüber hat sich die Strk. nicht ausgesprochen. — Das alles läßt den Schluß zu, daß sie überhaupt nicht prüfen zu müssen geglaubt und nicht geprüft hat, ob der äußere Tatbestand erfüllt sei, oder aber, daß sie bei solcher Prüfung von einer zu engen Auffassung des Begriffs „auf andere Weise unterstützen“ im § 19 Abs. 2 RepSchG. ausgegangen ist.

Hat sich aber das Gericht nicht hinreichend klar gemacht und darüber geirrt, worin äußerlich ein solches Unterstützen zu finden ist, so war eine rechtlich bedenkenfreie Entscheidung nicht möglich, ob die Angekl. unterstützen wollten oder doch mit der Möglichkeit rechneten, durch ihr Verhalten den Roten Frontkämpferbund zu fördern, und auch für diesen Fall es zeigten und beibehielten. Daß das BG. einen solchen unbestimmten Voratz als ausreichend angesehen und den Sachverhalt auch auf ihn hin geprüft hätte, darf um so mehr bezweifelt werden, als es nicht erörtert, wie die Angekl. sich zu dem ausdrücklichen Verbot des Auftretens in geschlossener Formation innerlich einstellten, als sie ihm äußerlich zuwiderhandelten. Ebenjowenig ist auf die Frage eingegangen, ob aus dem Übertreten des Verbots, die Abzeichenstücke des Roten Frontkämpferbundes weiter zu tragen, wenigstens auf ein Unterstützen mit unbestimmtem Voratz zu schließen sei.

(2. Sen. v. 28. April 1930; 2 D 83/30.) [M.]

25. § 8 Nr. 1 RepSchG. v. 1922; §§ 318, 327 StPD. Das Merkmal der Beschimpfung erfordert nicht, daß die Äußerung von einer „Roheit der Gesinnung“ Zeugnis ablegt. Hat der Angeklagte durch Beschränkung der Berufung auf das Strafmaß den Schuldausspruch rechtskräftig werden lassen, so darf sich das BG. bei der Strafzumessung nicht von der Erwägung leiten lassen, daß die Schuld feststellung unrichtig sei und eine strafbare Handlung nicht vorliege.

Beschimpfen bedeutet allerdings mehr als beleidigen. Es ist die Kundgebung beleidigender Mißachtung in jeder Weise oder in besonders verletzender Form; es liegt auch in dem Vorwurf einer schimpflichen Handlungsweise. Darüber hinaus aber wird nichts verlangt, um das Merkmal „beschimpfen“ zu erfüllen. Ob seine Voraussetzungen vorliegen, hat im Einzelfall der Tatrichter zu entscheiden. Dabei hat er die Gesamtheit der begleitenden Umstände zu würdigen. Ein solcher Umstand kann auch die Gesinnung des Täters sein. Aber ausschlaggebendes Gewicht darf auf seine Gesinnung nicht gelegt, die Roheit seiner Gesinnung nicht als begriffliches Erfordernis aufgestellt werden. Da die Beschimpfung

ebenso wie die Beleidigung voraussetzt, daß sie zur Kenntnis anderer gelangt, kommt es darauf an, wie die kränkende Äußerung nach außen hin, auf ihre Hörer oder Leser wirkt und daß diesen der eine beschimpfende Rundgebung darstellende Sinn der Äußerung verständlich ist (vgl. RGSt. II b. 21. Nov. 1927, 2 D 782/27). Das reicht aus für die äußere Seite des Beschimpfens; für die innere ist eine Absicht der Beschimpfung nicht erforderlich, es genügt einfacher, auch bedingter Vorfaß des Täters.

Die festgestellte Verkennung des Merkmals „beschimpfen“ führt zur Aufhebung des Urteils, soweit es den Angekl. T. freispricht.

Auf demselben Rechtsfehler beruht auch die Herabsetzung der Strafe der Angekl. Y. und Z. Auch insoweit unterliegt deshalb das Urteil der Aufhebung. Dazu kommt noch bei D., daß bei ihm auch schon bei Erlassung des StrkUrts. rechtskräftig feststand, daß er sich eines Vergehens gegen § 8 Nr. 1 RepStG. schuldig gemacht hat. Die Strk. durfte deshalb bei der Straffestsetzung nicht, wie sie es getan hat, vom geraden Gegenteil ausgehen (RGSt. 61, 209).

(4. Sen. v. 20. Juni 1930; 4 D 20/30.)

[A.]

3. Sonstiges materielles Strafrecht.

**** 26.** § 369 ABG.D. Die Rückfallvorschrift des § 369 ABG.D. gilt auch für die Zollhehlerei. Verurteilungen wegen verbotener Einfuhr vermögen den Rückfall nach § 369 ABG.D. nicht zu begründen. †)

Die Angekl. hat nach den Feststellungen des angefochtenen Urteils Anfang Januar 1928 eine Quantität Rauchtobak im Gewicht von 69,90 kg, der aus Holland nach Deutschland eingeführt worden war, in Kenntnis der Tatsache, daß er unverzollt und unversteuert war, zum Zweck der Weiterveräußerung in ihrem Geschäft angekauft. Sie ist deshalb wegen Vergehens gegen § 368 ABG.D. (Steuerhehlerei) und wegen in Tateinheit damit begangenen Vergehens gegen § 60 TabStG. (Tabaksteuerhehlerei) zu zwei Geldstrafen (von 25 000 und 35 623,20 M) nebst entsprechenden Ersatzfreiheitsstrafen verurteilt worden; außerdem ist die

Zu 26. 1. Zunächst fällt die unverhältnismäßig hohe Strafe auf. Für den hehlerischen Ankauf von 69,70 kg Tabak wird auf Einziehung sowie auf eine Geldstrafe von 60 623,20 M erkannt, also betrahe auf 900 M pro kg. Die Höhe der Geldstrafe beruht einerseits darauf, daß das BZollG. und TabStG. das Vierfache des hinterzogenen Betrages als Strafe vorsehen, und andererseits darauf, daß beim einheitlichen Zusammentreffen der Tabaksteuerzuwiderhandlung mit einer anderen strafbaren Handlung (hier der Zollhehlerei) entgegen der Bestimmung des § 73 StGB. Strafenhäufung eintreten muß (§ 77 TabStG.). Diese außerordentlich hohen und durchweg unerschwinglichen Geldstrafen, die oft, so namentlich bei Hinterziehung von Zöllen und Abgaben für Branntwein, in die Millionen gehen, sind kriminalpolitisch zwecklos und unhaltbar. Ihre Weitreichung ist in der Regel unmöglich. Diesem Umstand tragen die Gerichte vielfach schon bei der Umwandlung in Ersatzfreiheitsstrafe dadurch Rechnung, daß sie z. B. für je 100, 1000, 10 000 M und mehr einen Tag Gefängnis substituieren. Auch werden solche Strafen regelmäßig durch die Gnadeninstanz erheblich herabgesetzt. Daß hierzu die gesetzliche Strafdrohung an Wirksamkeit einbüßt, der Strafzweck vereitelt und die Autorität der Strafgewalt überhaupt untergraben wird, leuchtet ohne weiteres ein. De lege ferenda wird hier durch den Amtl. Entw. des EinfG. z. Allg. StGB. und zum StrVollzG. Wandel geschaffen. Nach Art. 34 soll nämlich in Vorschriften, nach denen die angeordnete Geldstrafe oder ihr Höchstbetrag in dem Mehrfachen, dem Einfachen oder dem Bruchteil eines bestimmten Betrages besteht, an die Stelle dieser Strafdrohung, soweit diese nicht nach Art. 32 (bei Gefängnis unter drei Monaten) fortfällt, Geldstrafe schließlicher, im übrigen Geldstrafe bis zu 10 000 M treten. Gleichwohl ist im Widerspruch zu dieser allgemeinen Anpassungsvorschrift in § 367 des Art. 153 Biff. 25, der an die Stelle des § 359 ABG.D. treten soll, für die Hinterziehung gewisser Steuern, nämlich der Zölle und Verbrauchsabgaben, das Doppelte des hinterzogenen Betrages als Mindeststrafe angedroht. Die Beseitigung der absoluten Geldstrafen erscheint auch deshalb dringend geboten, weil hierdurch den Gerichten eine ungemein schwierige Rechenarbeit aufgegeben wird, bei der erfahrungsgemäß häufig Rechenfehler unterlaufen, die zur Umkehrung und Aufhebung der Urteile führen.

2. Geht man mit dem RG. davon aus, daß die Bestimmungen des ABG.D. über Steuerhehlerei auch für den vorliegenden Fall der

Einziehung des bei der Angekl. vorgefundenen Tabaks ausgesprochen worden.

Die Rev. des Nebenklägers rügt lediglich die Nichtanwendung der die Bestrafung wegen Rückfalls regelnden Bestimmung des § 369 ABG.D. Daß eine Beschränkung der Rev. in dieser Weise zulässig ist, hat das RG. in ständiger Rspr. (vgl. z. B. RGSt. 32, 310 [312]; 48, 21; 54, 180) angenommen. Hiernach steht für das RevG. die vorerwähnte Verurteilung, abgesehen von der Frage des Rückfalls, dem Schuldausspruch nach fest.

Daß § 368 ABG.D. — in Ermangelung einer entsprechenden Vorschrift im Vereinszollgesetz — auch für die Zollhehlerei gilt, ist von dem erst. Sen. in dem Urteil vom 19. Dez. 1927, 3 D 884/27, bereits ausgesprochen worden. Dort ist auch die Frage, ob Tateinheit von Zollhehlerei (nach § 368 ABG.D.) mit Tabaksteuerhehlerei (nach § 60 TabStG.) rechtlich möglich sei, bejahend beantwortet worden. Ist aber für die Zollhehlerei § 368 ABG.D. anwendbar, so muß das gleiche auch für die Vorschrift des § 369 ABG.D. gelten, die zu dem Tatbestand des § 368 ABG.D. nur einen straf erhöhenden Umstand nachträgt. Aus § 369 ABG.D. bestimmt sich also die Frage, ob Rückfall vorliegt.

Nach dieser Gesetzesbestimmung wird verschärfte Strafe dem angedroht, der im Inland wegen „Steuerhinterziehung oder Steuerhehlerei“ bestraft worden ist, darauf abermals eine dieser strafbaren Handlungen begangen hat und wegen derselben bestraft worden ist und danach eine weitere Steuerhinterziehung oder Steuerhehlerei begangen hat. Die Strk. hat diese Vorschrift im vorliegenden Fall nicht für anwendbar erachtet, weil die früheren Verurteilungen der Angekl. nicht auf Grund der Vorschriften der ABG.D. — „wegen Steuerhinterziehung oder Steuerhehlerei“ —, sondern auf Grund des BZollG. oder anderer der ABG.D. nicht angepaßter Abgabengesetze ausgesprochen seien, und weil sie auch ihrer inneren rechtlichen Natur nach anderer Art seien als die jetzt zur Aburteilung stehende Steuerhehlerei; solche Verurteilungen könnten i. S. des § 369 ABG.D. als rückfallbegründend nicht in Betracht kommen.

Ob die erstere Erwägung die Nichtanwendung des § 369 ABG.D. im vorliegenden Falle zu rechtfertigen vermag, ob nicht vielmehr — wenigstens in Fällen der hier fraglichen

Zollhehlerei gelten, so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß auch der die rückfällige Hehlerei behandelnde § 369 anzuwenden gewesen wäre. Ebenso zweifellos ist, daß eine Verurteilung wegen Konterbande keine Vorstrafe wegen Steuerhinterziehung i. S. dieser Vorschrift bedeuten kann, da zwar die Zölle, nicht aber auch die Einfuhrabgaben unter den Begriff der Steuern fallen.

3. Der Entsch. kann aber nicht beigetreten werden, insofern sie die §§ 368 und 369 ABG.D. für den hier in Betracht kommenden, vor dem 1. Jan. 1930 liegenden Fall zur Anwendung bringt. Nach den §§ 451, 452, 453 ABG.D. finden die materiellen Strafvorschriften der ABG.D. auf das BZollG. keine Anwendung, mit Ausnahme des den Irrtum behandelnden § 358. Erst durch das Ges. zur Änderung des TabStG. v. 22. Dez. 1929 Art. VII Nr. 10, der die Streichung des § 453 ABG.D. bestimmt, sind vom 1. Jan. 1930 ab die materiellen Strafvorschriften der ABG.D. auf das BZollG., soweit sie das Zollrecht im engeren Sinne betreffen, anwendbar. Die bis zum 1. Jan. 1930 ausschließlich in Kraft gewesenen materiellen Strafvorschriften des BZollG. enthalten aber keine Bestimmung, wonach die Zollhehlerei strafbar ist. Erst seit dem Jahre 1918 ging man dazu über, zuerst in Verbrauchsteuergesetzen, die Steuerhehlerei als selbständige Steuerzuwiderhandlung strafrechtlich zu erfassen, während vor dieser Zeit die Zoll- und Steuerhehlerei, auf die selbstverständlich der § 259 StGB. nicht paßt, straflos bleiben mußte (s. Becker, ABG.D. § 368, 1). An diesem Standpunkt haben die Gerichte allgemein festgehalten, wobei sie mitunter dem Bedürfnis zum Einschreiten durch Annahme einer Beihilfe oder Begünstigung abzuhelfen versuchten. Die in der vorl. Entsch. und schon in der hier angeführten Entsch. desselben Senats v. 19. Dez. 1927 vertretene gegenteilige Auffassung kann nur mit einer verheerlichen Außerachtlassung der §§ 451 ff. ABG.D. erklärt werden. Das muß daraus gefolgert werden, daß diese Auffassung mit keinem Wort begründet ist und daß die §§ 451 ff. ABG.D., die die Geltung der materiellen Strafvorschriften, also auch der §§ 368 und 369 für das Zollrecht verneinen, nicht einmal erwähnt sind. Daß im übrigen eine rechtsähnliche Anwendung dieser Vorschriften auf den Fall der Zollhehlerei sich nach allgemeinen Grundsätzen verbietet, dürfte außer Frage stehen. Hiernach mußte die wegen Zollhehlerei verhängte Strafe in Fortfall kommen.

RA. Theodor Alesijch, Köln.

Art — auch Vorbestrafungen wegen Zollbetrug als rückfallbegründend i. S. der genannten Bestimmung in Betracht gezogen werden müssen, kann indessen dahingestellt bleiben. Denn jedenfalls können als Grundlage für eine Bestrafung wegen Rückfalls nach § 369 ABGd. solche Verurteilungen nicht angesehen werden, die wegen verbotener Einfuhr erfolgt sind. Wenn in § 142 ZollG. solche Bestrafungen hinsichtlich der dort allein in Frage kommenden Wiederholung von Konterbande und Zollbetrug denjenigen wegen Zollhinterziehung gleichgestellt sind, so beruht das eben auf ausdrücklicher gesetzlicher Vorschrift. Eine entsprechende Anwendung der letzteren Bestimmung auf Fälle der Zollhehlerei, die nach § 369 ABGd. zu beurteilen sind, erscheint nicht angängig.

Da im vorliegenden Fall nur eine der in Betracht kommenden früheren Verurteilungen wegen Zollhinterziehung ergangen ist, die anderen aber Fälle unerlaubter Einfuhr zum Gegenstand haben, erscheint hiernach die Anwendung des § 369 ABGd. ausgeschlossen.

(3. Sen. v. 15. Mai 1930; 3 D 1329/29.)

[A.]

II. Verfahren.

1. Strafprozessordnung.

****27.** § 7 Abs. 2 StPD. Gerichtsstand für Preßdelikte. Erschienen, d. h. zur Ausgabe gelangt, ist eine Druckschrift unter anderem da, wo sie zwecks Verbreitung zur Post aufgegeben worden ist. †)

Die Entscheidung, die nach § 19 StPD. zu treffen war, beruht auf § 7 Abs. 2 StPD. Eine Druckschrift „erscheint“ dort, wo sie mit dem Willen des Verfügungsberechtigten die Stätte der ihre Verbreitung vorbereitenden Handlungen zum Zwecke der Verbreitung verläßt (wo sie zur Ausgabe gelangt). Dies geschieht u. a. in dem Zeitpunkte, in dem sie zwecks ihrer Verbreitung zur Post aufgegeben wird. Hierdurch wird auch mit der „Verbreitung“ der Anfang gemacht; daher ist schon in jenem Zeitpunkt eine sich durch die Verbreitung vollziehende Straftat „begangen“ i. S. des § 7 Abs. 1 StPD., den der § 7 Abs. 2 StPD. lediglich einschränkt (RGSt. 16, 245; Rspr. 9, 490).

Nach diesen Grundsätzen ist die Stadt S. Ort des Erscheinens und auch ein Ort der Verbreitung der N.-Zeitung, war beides auch zur Zeit der hier fraglichen Tat.

Eine Zeitung kann zwar an mehr als einem Orte nicht nur verbreitet werden, sondern auch „erscheinen“. Daß aber die N.-Zeitung zugleich an einem Orte im Bezirk des Schöffenger. L. „erscheint“, ergeben weder die bezeichneten Auskünfte noch die weiter vorhandenen Unterlagen.

(FerSen. v. 29. Aug. 1930; 7 TB 62/30.)

[A.]

28. § 67 StPD. Zur Frage, inwieweit im Falle der nochmaligen Vernehmung eines Zeugen seine nachträgliche Aussage trotz Nichtbeachtung von § 67 StPD. von einem früher geleisteten Eid mitumfaßt wird. Das ist jedenfalls dann nicht der Fall, wenn es sich um einen Nacheid handelt.

1. Der Zeuge G. war nach der Eröffnung des Hauptverfahrens vom ersuchten Richter vernommen und nachträglich beeidigt worden. In der Berufungsverhandlung hat er die Richtigkeit seiner Aussage unter Berufung auf diesen früher geleisteten Eid vor seiner Vernehmung versichert. Die

Zu 27. Die Entsch. versteht unter dem umstrittenen Begriff des Erscheinungsortes nicht den Ort der Niederlassung des Verlegers (so Rizinger S. 33 u. 86), sondern den Ort der ersten Ausgabe (so Hänßschel S. 44 u. 94; Löwe-Rosenberg, 7 zu § 7 StPD.). Diese Ansicht hat, worauf besonders Rizinger S. 86 hinweist, den Nachteil, daß sie eine Umgehung des § 14 RPreßG. erleichtert. Es ist jedenfalls fraglich, ob gegen einen ausländischen Verleger, der die ganze Auflage einem inländischen Kommissionär zur Ausgabe übersendet, § 14 RPreßG. zur Anwendung gebracht werden könnte, wenn man der Ansicht des RG. folgt. Versendung der ganzen Auflage an einen Kommissionär, der sie erst zur Verbreitung bringen soll, ist nämlich nach Hänßschel S. 44/45 noch keine Ausgabe.

RGSt. Prof. Dr. Mannheim, Berlin.

sich hieran anschließenden Aussagen waren daher unter Eid abgegeben (§ 67 StPD.; RGSt. 62, 435). Darauf wurde der Zeuge „entlassen“. Nachdem der nächste Zeuge abgehört war, ist G. zurückgekehrt und hat seine Aussage ergänzt. Eine neue Beeidigung oder eine nochmalige Berufung auf den geleisteten Eid hat nicht stattgefunden. Es kann dahingestellt bleiben, ob diese nachträgliche Aussage von dem früheren Eid nicht umfaßt wurde, weil der Zeuge bereits endgültig entlassen war, oder ob sie dennoch als eidliche zu gelten hat, weil der Zeuge aus freien Stücken zurückgekehrt ist und seinem abgegebenen Zeugnis nur etwas hinzugefügt hat und dabei den Zusatz unter seinem Eid machen wollte. Denn auf alle Fälle greift die weiter zu erörternde Verfahrensrüge durch.

2. Der Zeuge K. ist nach Erstattung seines Zeugnisses beeidigt und später nochmals vernommen worden, und zwar ohne Abnahme eines neuen Zeugeneides und ohne daß er sich hierbei gemäß § 67 StPD. auf den früheren Eid berufen hätte. Die nachträgliche Aussage wurde durch den Eid nicht gedeckt, weil er, wie nicht bezweifelt werden kann, in der Form des Nacheides geleistet worden ist (§ 62 StPD.; RGSt. 19, 84). Auf diesem Verfahrensverstöße kann das Urteil beruhen, denn die Aussagen des Zeugen sind bei der Beweiszurückbildung verwertet worden, und es ist nicht zu beurteilen, ob der Zeuge seine unbeeidigten Aussagen auch unter Eid gemacht hätte.

(2. Sen. v. 2. Juni 1930; 2 D 1521/29.)

[A.]

****29.** 1. § 67 StPD. Ein Zeuge, der sich nach seiner eidlichen Vernehmung zur Sache auf Anordnung des Vorsitzenden zunächst entfernt hat, braucht, wenn er wieder hereingerufen und erneut vernommen wird, die Richtigkeit dieser Aussage nicht unter Berufung auf den geleisteten Eid zu versichern, sofern nicht seine Vernehmung bereits vor seiner Entfernung erkennbar beendet war.

2. §§ 271, 275 StPD. Werden die Urteilsgründe gemäß § 275 Abs. 1 StPD. vollständig in das Protokoll aufgenommen, so muß das Protokoll einschließlich der Urteilsgründe von dem Vorsitzenden und dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle unterzeichnet werden. Sind dagegen die Urteilsgründe nur äußerlich dem Protokoll angefügt worden, so muß das Protokoll für sich allein von dem Vorsitzenden und dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle unterzeichnet werden; die Unterschrift des Vorsitzenden lediglich unter den Urteilsgründen genügt in diesem Fall nicht.

Der Zeuge Dr. R. wurde nach Leistung des Zeugeneides zur Person und zur Sache vernommen, entfernte sich nach Gehör eines anderen Zeugen auf Anordnung des Vorsitzenden zunächst wieder aus dem Sitzungssaal und wurde nach seiner Abwesenheit erfolgter Vernehmung eines weiteren Zeugen wieder hereingerufen und „noch einmal“ gehört. Darin, daß er die Richtigkeit dieser zuletzt erstatteten Aussage nicht unter Berufung auf den vorher geleisteten Eid versichert hat, ist § 67 StPD. nicht verletzt worden. Da eine Hauptverhandlung ein in sich geschlossenes Ganzes bildet, faßt sie grundsätzlich auch die in ihr erstattete Aussage eines Zeugen zu einer Einheit zusammen, auch wenn sie nicht in einem Zug, sondern nach Unterbrechung durch andere Verfahrensakte abgegeben worden ist. Die Ausnahme, daß eine Aussage auch äußerlich erkennbar abgeschlossen war, lag im vorliegenden Falle nicht vor, da die Entfernung aus dem Sitzungssaal während der Vernehmung eines Zeugen offensichtlich dem in § 59 StPD. zum Ausdruck gekommenen Zwecke dienen sollte und gerade dadurch erkennbar machte, daß die Aussage noch nicht beendet war, vielmehr fortgesetzt werden sollte (vgl. RGSt. 63, 1 f.).

Das Hauptverhandlungsprotokoll ist nach § 271 StPD. von dem Vorsitzenden und dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle zu unterschreiben. Im vorliegenden Falle enthält das Protokoll die Beurkundung der Urteilsformel, die eines Beschlusses über Bewährungsfrist und die der Tatsache der Rechtsmittelbelehrung. Dann folgt die Unterschrift des Ur-

Urteilsbeamten, und dieser sind sogleich, ohne nochmals die in § 275 Abs. 3 StPD. vorgeschriebenen Bezeichnungen zu bringen, die Urteilsgründe angeschlossen. Unter ihnen befinden sich die Unterschriften des Vorsitzenden und der beifolgenden Richter, nicht aber auch die des Urteilsbeamten. Hier liegt ein Verstoß gegen die Vorschrift des § 271 Abs. 1 zweiter Satzteil vor. Allerdings ist auch die Vorschrift des § 275 Abs. 3 StPD. nicht beachtet. Denn die Ausnahme, daß das Urteil, wie es in § 275 Abs. 1 StPD. nachgelassen ist, bereits vollständig in das Protokoll aufgenommen worden ist, liegt nicht vor, da dazu die Unterschrift des Urteilsbeamten unter den Schluß dieses Protokolls erforderlich gewesen wäre. Die Anbringung dieser Unterschrift an eine Stelle vor den Urteilsgründen beweist, daß das Protokoll bereits an dieser Stelle abgeschlossen werden sollte und abgeschlossen worden ist, daß die Urteilsgründe also zwar dem Protokoll angefügt, nicht aber in es aufgenommen worden sind. Aus diesem Grunde kann die unter die Urteilsgründe gebrachte Unterschrift des Vorsitzenden nur als die in § 275 Abs. 2 StPD. vorgesehene Unterzeichnung des Urteils, nicht aber auch als die des Protokolls angesehen werden.

Das Protokoll leidet hiernach an einem Mangel. Daß dieser Mangel seine Beweiskraft beeinträchtigt, ist in diesem Falle ohne Bedeutung, weil in ihm die Entscheidung in keiner Weise von dieser Beweiskraft abhängt. Auf einem Mangel des Protokolls vermag aber das Urteil nicht zu beruhen (vgl. RGSt. 42, 170; 47, 235/37). Der Mangel der Urteilsurkunde ist in der Rev. nicht gerügt.

(2. Sen. v. 2. Juni 1930; 2 D 1201/29.)

[L.]

30. §§ 244, 256 StPD. Der Antrag, zum Beweise einer bestimmten Tatsache eine amtliche Auskunft einzuholen, darf nicht mit der Begründung abgelehnt werden, daß das Gegenteil der zu beweisenden Tatsache bereits bewiesen sei.

Das Gericht darf von einer beantragten Augenscheinseinnahme in der Regel dann absehen, wenn nach seinem pflichtgemäßen Ermessen die Tatsache, die durch die Augenscheinseinnahme nachgewiesen werden soll, bereits in bejahendem oder verneinendem Sinne festgestellt ist (RGSt. 47, 100).

Der Beweisanzug, von der Oberpostdirektion in Pr. eine Auskunft darüber einzuholen, daß auch an anderen Dienststellen, die der Brief berührt habe, Exzern verwendet worden sei, ist mit der Begründung abgelehnt worden, daß von dem Postamt in Pr. und von der Bahnpost Pr.—W. das Gegenteil feststehe, während die für den Gang des Briefes hinter W. gelegenen Postämter und Bahnposten für die Entsch. des Gerichts nicht in Frage kämen. Die Rev. bemängelt diese Begründung insoweit nicht, als sie sich auf die in der Fahrtrichtung hinter W. gelegenen Postämter und Bahnposten bezieht; sie rügt vielmehr allein, daß die Annahme, es sei für Pr. und die Bahnpost auf der Strecke Pr.—W. bereits das Gegenteil des Beweisfahes bewiesen, die Ablehnung des Beweisanzuges nicht zu rechtfertigen vermöge.

Diese Rüge erscheint begründet.

Die ein Zeugnis oder Gutachten enthaltenden Erklärungen öffentlicher Behörden bilden nach § 256 StPD. ein zulässiges, in der Hauptverhandlung verlesbares Beweismittel; ihre Verlesung ersetzt die Vernehmung der in Frage kommenden Auskunftspersonen, die sonst — und zwar je nach dem Inhalt der Erklärung als Zeugen oder Sachverständige — abzufragen wären. Daraus folgt, daß die Ablehnung eines Beweisanzuges auf Einholung einer behördlichen Auskunft nur nach denselben Grundsätzen zulässig ist, die für die Ablehnung von Anträgen auf Vernehmung eines Zeugen oder Sachverständigen gelten. Da nun hier eine Erklärung eingeholt werden sollte, die ein Zeugnis zum Gegenstande hat, war die Begründung, es sei bereits das Gegenteil der zu beweisenden Tatsache erwiesen, für die Ablehnung des Beweisanzuges nicht ausreichend; es hätte vielmehr dargetan werden müssen, daß und warum der einzufordernden Auskunft jeder Beweiswert abgehe.

(2. Sen. v. 26. Mai 1930; 2 D 369/30.)

[L.]

31. § 244 StPD. Grundsätze für die Behandlung von Augenscheinbeweisanzügen. Bezweckt der Antrag die Entkräftung einer bestimmten Zeugenaussage, so darf das Gericht sich mit der

beantragten Aussage nicht begnügen. Es darf jedoch den Antrag ablehnen, wenn es das, was durch den Antrag bewiesen werden soll, schon als durch das sonstige Beweisergebnis widerlegt ansieht.

Es ist in der Rspr. des RG. anerkannt, daß die Einnahme eines richterlichen Augenscheins im pflichtgemäßen Ermessen des erkennenden Gerichts liegt, und zwar auch dann, wenn sie nicht zur bloßen Aufklärung über die Örtlichkeit, sondern zur Erhärtung über eine bestimmte Beweisbehauptung beantragt ist (RGSt. 47, 100). Diesen Grundsatz hat der erf. Sen. in der Entsch. v. 26. Sept. 1929 — 2 D 1124/29 — dahin eingeschränkt, daß er, sofern durch den beantragten Augenschein die Aussage eines Zeugen widerlegt werden soll, eine unzulässige Vorwegnahme des Beweisergebnisses angenommen hat, wenn das Gericht bei der Prüfung, ob der Augenschein als Beweismittel geeignet und erforderlich sei, oder ob er durch andere Beweismittel ersetzt und entbehrlich gemacht werden könne, sich mit der beantragten Zeugenaussage begnügt hat, zu deren Entkräftung er beantragt ist.

Von diesem rechtlichen Gesichtspunkte aus würde es zwar Bedenken erwecken, wenn das Schwurgericht im vorliegenden Falle die Entbehrlichkeit der von dem Verteidiger hilfsweise beantragten Augenscheinseinnahme lediglich mit dem Hinweis auf die von ihm für glaubwürdig erachteten eiblichen Aussagen der Zeugen P. und W. begründet hätte, deren Befundungen durch den Augenschein ja gerade widerlegt werden sollten. In dieser Weise ist aber auch die Ablehnung des Antrages nicht begründet worden. Das Schwurgericht hat nach der Urteilsbegründung die Einnahme des Augenscheins deshalb für entbehrlich erachtet, weil das, was durch sie bewiesen werden sollte — die Unrichtigkeit der Befundungen der Zeugen P. und W. über die örtlichen Verhältnisse —, bereits durch das sonstige Beweisergebnis (nicht bloß durch die Aussagen der genannten Zeugen selbst) sowie durch die eigene Sachkunde des Gerichts für widerlegt erachtet sei. Auf dieser Grundlage stellt sich die Ablehnung des Antrages auf Augenscheinseinnahme nicht als eine unzulässige Vorwegnahme des Beweisergebnisses dar; das Schwurgericht hat sich vielmehr im Rahmen des ihm nach der Rspr. des RG. bei der Entsch. über Anträge auf Augenscheinseinnahme zustehenden pflichtgemäßen Ermessens gehalten.

Die aus der Ablehnung dieses Beweisanzuges hergeleitete Revisionsrüge geht also fehl.

(2. Sen. v. 17. Mai 1930; 2 D 1197/29.)

[L.]

32. §§ 244, 246 StPD. Geht das Gericht auf einen während der Urteilsverkündung gestellten Beweisanzug ein, wozu es nicht verpflichtet ist, so muß es den Antrag ordnungsgemäß bescheiden. Behandlung des Beweisanzuges als Verschleppungsanzug, weil er nur wegen der Höhe des verkündeten Strafmaßes gestellt wurde. f)

1. Der Verteidiger hat in der Hauptverhandlung vor Beginn der Zeugenvernehmung unter Bezugnahme auf seinen schriftlichen Beweisanzug v. 1. Mai 1929 die Ladung und Vernehmung einer Reihe von Zeugen beantragt, darunter auch des Kriminalsekretärs U. Das Schwurgericht hat die Ladung des U. und einiger anderer Zeugen beschlossen, aber die der weiter benannten sieben Personen abgelehnt, weil das in ihr Wissen Gestellte als wahr unterstellt werden könne. Diese Begründung enthält, wie die Rev. mit Recht annimmt, die Zusage, daß die Beweisbehauptungen unterstellt würden. Diese Zusage hat das Gericht eingehalten. Nirgends im angefochtenen Ur. findet sich ein Satz, der sich nicht mit sämt-

Zu 32. Der Satz, daß der Vorsitzende sich während der Verkündung des Urteils Unterbrechungen seitens der Prozeßbeteiligten nicht gefallen zu lassen braucht und die Stellung von Beweisanzügen in diesem Zeitpunkt verbieten kann (RGSt. 59, 420), findet, wenn er sich auch aus dem Gesetz selbst nicht ergibt, doch in der Bedeutung und Würde des Aktes der Urteilsverkündung seine volle Rechtfertigung. Daß der Beweisanzug nicht zugelassen werden muß, heißt nicht, daß er, einmal zugelassen, nach Willkür abgelehnt werden kann; das vorl. Urteil geht mit Recht davon aus, daß die Ablehnung auch eines so spät gestellten Beweisanzuges nur unter den sich aus den allgemeinen Grundsätzen ergebenden Voraussetzungen möglich ist. Nebenklisch und nicht genügend gesichert ist nur

lichen behaupteten Tatsachen vereinbaren ließe, die das Gericht bei Ablehnung des Beweisanztrags als zutreffend angenommen hat. Die Rev. hat selbst keinen Fall eines Widerspruchs dargestellt, sondern sich auf die allgemeine Behauptung beschränkt, das Gericht habe die Tatsachen nicht als wahr unterstellt. Die hierauf gestützte Rüge ist daher, wenn nicht unzulässig (§ 344 Abs. 2 StPD.), so doch unbegründet.

2. Als die Urteilsverkündung soweit gebieten war, daß der Vorsitzende bereits die Höhe der der Beschw. zuerkannten Zuchthausstrafe bekanntgegeben hatte, hat der Verteidiger, eine noch zu erörternde Unterbrechung benutzend, nochmals einen Beweisanztrag gestellt. Dieser erstreckte sich auf die bereits abgelehnten und auf eine Reihe anderer Zeugen, auch auf den Kriminalsekretär U., von dem der Verteidiger bereits Abstand genommen hatte, weil während der Sitzung seine Vernehmung nach W. bekanntgeworden war und seine Vernehmung die Vertagung der Hauptverhandlung bedingt hätte.

Das Gericht hat den Antrag des Verteidigers beschieden, aber abgelehnt, weil er zum Zwecke der Prozeßverschleppung gestellt sei, was sich daraus ergebe, daß der Verteidiger den Antrag erst gestellt habe, nachdem der Vorsitzende das Urteil bis zu den Worten „vier Jahren Zuchthaus“ verkündet hatte.

Während der Verkündung hatte ein Mann aus dem Zuhörerraum „psui“ gerufen und den Saal verlassen. Er wurde gestellt und auf Antrag des Staatsanwalts und nachdem auch der Rechtsanwalt L. hierzu sich geäußert hatte, mit einer Ordnungsstrafe belegt. Unmittelbar daran knüpfte der Verteidiger seinen Beweisanztrag.

Das Gericht wäre nicht verpflichtet gewesen, auf den Beweisanztrag einzugehen, da die Verkündung des Urts. bereits begonnen hatte (RGSt. 57, 142; 59, 420, 421) und bis zur Stellung des Antrags nicht wieder in die Verhandlung eingetreten worden war. Denn das Verfahren gegen den Rufstörer war kein notwendiger Bestandteil der Hauptverhandlung und betraf nicht den Gegenstand der Anklage. Nachdem aber das Gericht in die Beratung des Beweisanztrags eingetreten war, hat es die Wiedereröffnung der Verhandlung und des Beweisverfahrens eingeleitet. Dann war es verpflichtet, den Beweisanztrag ordnungsgemäß zu beschieden. Ein Verfahrensverstoß kann indessen in der Ablehnung des Antrags nicht gefunden werden. Die Erhebung der beantragten Beweise, auch nur der neu vorgebrachten, hätte tatsächlich eine Verschleppung des Prozesses zur Folge gehabt und möglicherweise sogar

m. E. die Auffassung, daß die Ablehnung auch auf dieser Grundlage in concreto rechtlich einwandfrei sei, weil es sich nach der Ansicht des Vorrichters um einen Verschleppungsanztrag handle. Ein Beweisanztrag kann als Verschleppungsanztrag abgelehnt werden, wenn der Antragsteller nach der sorgfältig zu begründenden Überzeugung des Gerichts unter dem Vorgeben, etwas beweisen zu wollen, ausschließlich die Verzögerung der Verhandlung oder der Urteilsfällung beabsichtigt hat (vgl. z. B. RG.: JW. 1930, 1505¹⁶; meinen Beweisanztrag im Strafprozeß, 1930, S. 24, 26). Der Antrag, dem in Wahrheit nicht der Wille, die aufgestellte Behauptung zu beweisen, zugrunde liegt, wird als nicht ernstlich gemeint angesehen. Ob demgegenüber nicht der methodische Einwand durchgreift, daß der Wille des Antragstellers sich nur auf die durch den Antrag involvierte Nötigung des Gerichts, den Antrag zu beschieden, nicht auch auf den dahinterliegenden Erfolg der Beweisführung zu erstrecken braucht, daß mithin auch der reine Verschleppungsanztrag ein ernstlich gestellter Beweisanztrag ist (so Sauer, Grundlagen des Prozeßrechts, 1929, S. 463), braucht hier nicht weiter nachgegangen zu werden. Denn durch die Ablehnung eines wirklichen Verschleppungsanztrags wird jedenfalls kein schuldigkeits Interesse verletzt. Soviel ist aber klar, daß die Tatsache, daß der Antragsteller erst durch die Höhe der ausgesprochenen Strafe zur Stellung des Beweisanztrags veranlaßt wurde, noch nicht den Schluß rechtfertigt, dem Antragsteller habe der ernstliche Beweisführungswille gefehlt. Kann es doch sehr wohl vorkommen, daß der Angekl. in der Hoffnung, milde Richter zu finden, auf einen bestimmten, im Erfolg vielleicht unsicheren Entlastungsbeweis verzichtet, weil er befürchtet, im Falle des Mißlingens des Beweises von den dann befaßten Richtern härter bestraft zu werden. Wird diese Hoffnung enttäuscht und fällt die Strafe unerwartet hoch aus, so wird er versuchen, seine Beweise noch anzubringen, ohne daß man darum sagen kann, es sei ihm dabei lediglich um die Verschiebung der Urteilsfällung und die Ausschaltung der die Richterbank bildenden Richter zu tun. Alle von der Vorinstanz und vom RG. angeführten Momente beweisen nicht mehr als die nach dem Gesagten unerhebliche Tatsache, daß der Beweisanztrag durch die Höhe des verkündeten Strafmaßes veranlaßt wurde; sie ergeben nichts dafür, daß der Antragsteller — hier der Verteidiger

eine ganz neue Hauptverhandlung, also eine Wiederholung der umfangreichen Beweisaufnahme erforderlich gemacht. Das Gericht konnte auch aus der Anschließung des Beweisanztrags an die begonnene Urteilsverkündung schließen, daß der Antrag, der im wesentlichen eine Wiederholung in derselben Hauptverhandlung gestellter und bereits abgelehnter Anträge enthielt, nicht ernstlich gemeint, sondern in Verschleppungsabsicht gestellt war, zumal der Verteidiger ausweislich der Sitzungsprotokolle nach dem Hinweis des Staatsanwalts hierauf erwidert hatte: „An dem, was der Staatsanwalt sagt, ist natürlich etwas Wahres.“ Nicht weil die Beweismittel zu spät und insofern in Verschleppungsabsicht vorgebracht worden wären (§ 246 Abs. 1 StPD.), ist der Antrag abgelehnt worden, sondern weil der Verteidiger den Antrag nach Bekanntgabe des Hauptinhalts des beschlossenen Schuldspruchs gestellt hat, in Wahrheit, um den Schuldspruch durch Erzwingung einer die Erledigung der Sache verschleppenden neuen Beweisaufnahme umzustossen. Er hatte selbst eingeräumt, daß ihn das verkündete Strafmaß zur Stellung des Antrags veranlaßt habe.

Auch die Ausführungen der Rev. sind nicht geeignet, einen Verfahrensverstoß darzutun. Daß die zugesagten Wahr- unterstellungen eingehalten worden sind, ist bereits dargelegt. Daß das Gericht auch die in das Wissen des Zeugen U. gestellten Behauptungen als wahr unterstellt habe, konnte der Verteidiger nicht erwarten. Denn dieser räumt in der Revisionsbegründung selbst ein, daß er auf U. schließlich verzichtet habe, um eine Vertagung zu vermeiden. Darin liegt die Erkenntnis, daß das Gericht nicht gefunden war, die betreffende Beweisbehauptung als wahr zu unterstellen.

(2. Sen. v. 12. Mai 1930; 2 D 205/30.)

[2.]

33. § 265 Abs. 4 StPD. Beantragt der Angekl. die Vertagung, um ihm Gelegenheit zur Vorbringung von Belegen für eine Schutzbehauptung zu geben, so kann dieser Antrag zwar deshalb abgelehnt werden, weil das Gericht die Vertagung für unangemessen hält, nicht aber mit der Begründung, daß das Gegenstück der Schutzbehauptung erwiesen sei.†

Der Beschw. hatte in der Hauptverhandlung Vertagung beantragt, um ihm Gelegenheit zur Vorbringung von Belegen für eine Schutzbehauptung zu geben. Diesen Antrag

bes. Angekl. — lediglich verschleppen wollte. Der Umstand, daß ein Teil der in dem Antrag angeführten Zeugen von dem Verteidiger bereits vorher benannt war, spricht sogar durchaus gegen diese Annahme und ist auch in ähnlichen Fällen vom RG. entsprechend gewertet worden (vgl. meinen Beweisanztrag im Strafprozeß S. 26). Die doch einen recht fühlbaren moralischen Vorwurf enthaltende Ablehnung des Beweisanztrags wegen Verschleppungsabsicht hat also eine eingehende, in sich schlüssige, die Nachprüfung des RevG. ermöglichte Begründung, wie sie BayObStG.: JW. 1929, 2751⁷ (ebenfalls RG.: JW. 1926, 2447²; JurRösch. 1927 Nr. 1082; BaySt. 1928, 356; JW. 1930, 1505¹⁶) fordert, im vorliegenden Fall nicht gefunden. Der Verteidiger wird aber zu beachten haben, daß Beweisanzträge, die er erst während der Urteilsverkündung stellt, sehr geringe Aussichten haben, da sie nicht einmal zugelassen zu werden brauchen, b. h. vom Vorsitzenden a limine abgewiesen werden können, überdies aber in besonderem Maße von der Qualifizierung als Verschleppungsanztrag bedroht sind. Der Fall zeigt daher, wie gefährlich es ist, in der Hoffnung auf einen milden Ausfall des Urteils vorhandene Beweismöglichkeiten einfach unbenutzt zu lassen. Das gebotene Mittel, durch das der Angekl. für den Fall eines ihm genehmen Urteils auf weitere Beweiserhebung verzichtet, sich gleichzeitig jedoch gegen Ausschlagung sichert, ist die Stellung eines bedingten Beweisanztrages, bedingt dadurch, daß ein nach Straftat oder Höhe bestimmter Strafrahmen nicht überschritten wird. Hinsichtlich der Zulässigkeit dieser Form des bedingten Beweisanztrages kann ich auf meine Ausführungen an anderer Stelle (s. meinen Beweisanztrag im Strafprozeß S. 30) verweisen.

RA. Dr. Max Isberg, Berlin.

Zu 33. Das Urteil ist m. E. nicht einwandfrei begründet. Wenn die zur Beschaffung von Beweismitteln erbetene Vertagung nicht mit der Begründung verweigert werden dürfte, die aufgestellte Schutzbehauptung sei bereits widerlegt, so kann eine Ablehnung des Vertagungsantrags mit der inhaltlicheren Begründung, die Vertagung erscheine unangemessen, d. h. doch im Grunde eine Ablehnung ohne Begründung, nicht zulässig sein. In Wahrheit trifft keiner dieser beiden, vom RG. hier aufgestellten Sätze in

hätte die Strk. mit der Begründung ablehnen können, daß die Sachlage nicht verändert oder daß es nicht angemessen sei, die Verhandlung zur Vorbereitung der Verteidigung auszuheben. Das hat sie aber nicht getan. Sie hat den Antrag vielmehr abgelehnt, ohne zu der Frage der Erheblichkeit der Behauptung Stellung zu nehmen, weil sie ihr Gegenteil für erwiesen erachte. Mit dieser Begründung kann ein gemäß § 265 Abs. 4 StPD. gestellter Vertagungsantrag ebensowenig abgelehnt werden, wie ein Beweis Antrag. Das RevG. kann nicht feststellen, daß das angefochtene Urteil auf dem Verfahrensverstoß nicht beruht. Es war daher aufzuheben. (3. Sen. v. 15. Mai 1930; 3D 295/30.) [N.]

****34.** § 302 StPD. Der Verteidiger bedarf nicht nur zur Zurücknahme, sondern auch zum Verzicht auf Rechtsmittel ausdrücklicher Ermächtigung. Als Rechtsmittelverzicht stellt sich auch die Beschränkung eines Rechtsmittels auf den Strafausspruch bei oder nach der Einlegung des Rechtsmittels dar. In der Ermächtigung zur Zurücknahme von Rechtsmitteln ist die Ermächtigung zum Verzicht auf Rechtsmittel nicht enthalten. Die erteilte ausdrückliche Ermächtigung kann jederzeit durch formlose mündliche Erklärung des Angeklagten gegenüber dem Verteidiger widerrufen werden.†)

Durch das Urk. des SchöffG. v. 5. Jan. 1929 ist der Angekl. wegen fahrlässiger Körperverletzung verurteilt worden. Gegen dieses Urteil hat zunächst sein Verteidiger N. Dr. C. durch Schriftsatz v. 5. Jan. 1929 Berufung eingelegt, und zwar, wie es wörtlich heißt: „jedoch nur wegen des

vollen Umfang zu. Das Urteil zeigt, wie unheilvoll die vom RG. vertretene These ist, Ermessensentscheidungen bedürften überhaupt keiner substantiierten Begründung. Denn da das RG. gleichzeitig nachprüft, ob die in concreto der Entsch. gegebene Begründung frei von Rechtsirrtum ist, so muß diese Rechtslage für den Richter einen Anreiz bilden, seine Gründe für sich zu behalten und die Entsch. gar nicht oder mit leeren Formeln zu begründen, da er so jede Gefahr der Aufhebung des Urteils vermeidet, dem Antragsteller freilich wenig nützt. Die Ergebnisse der neueren Untersuchungen über das Wesen der Ermessensentscheidungen, lassen diesen rigorosen Standpunkt des RG. recht fragwürdig erscheinen (vgl. Mannheim, Beiträge zur Lehre von der Revision, 1925, S. 146 ff.; Droft, Das Ermessen des Strafrichters, 1930, S. 53 ff.). Der Erkenntnis, daß auch das RevG. nachzuprüfen hat, ob die Ermessensentscheidung auf Erwägungen beruht, die der Verwirklichung der vom Gesetzgeber verfolgten Rechtszwecke dienen (vgl. Droft a. a. D. S. 55), entspricht die Folgerung, daß die Ermessensentscheidung eine diese Nachprüfung ermöglichende ausführliche Begründung bieten muß (vgl. Droft a. a. D. S. 56, der mit Recht darauf hinweist, daß die Gesetzmäßigkeit dieser Lehre aus § 34 StPD. ohne weiteres folgt). Der legislatorische Zweck, dem die in § 265 Abs. 4 StPD. vorgesehene Vertagungsmöglichkeit dient, ist neben der Rücksichtnahme auf die Verteidigung letzten Endes das allgemeine Prozeßziel der Erforschung der materiellen Wahrheit (vgl. § 155 StPD.). Eine Verletzung der Wahrheitsermittlungspflicht hat das RevG. nicht nur dann festzustellen, wenn sich der Richter dieser Pflicht nicht bewußt gewesen ist (ein kaum vorkommender Fall), sondern namentlich auch, wenn er Beweismöglichkeiten von „evidenter Erheblichkeit“ unbenutzt gelassen hat (Decker: JW. 1930, 1106). Schon nach dieser Richtung vermag die vom RG. ausdrücklich als bedenkenfrei bezeichnete Wendung, die Vertagung zur Vorbereitung der Verteidigung sei nicht angemessen, keinesfalls zu genügen. Auf der anderen Seite geht die Behauptung, der Vertagungsantrag dürfe nicht deshalb abgelehnt werden, weil die Schutzbehauptung schon ihre Widerlegung gefunden habe, in der umgekehrten Richtung zu weit. Hält der Richter die Schutzbehauptung für widerlegt, und sieht er die ernstliche Möglichkeit einer Korrektur dieses Ergebnisses durch weitere Beweiserhebungen nicht für gegeben an, so hat er keinen Anlaß, dem Angekl. zur Verbringung von Belegen für diese Schutzbehauptung Vertagung zu gewähren. Daß er in genau der gleichen Situation einem Beweis Antrag eventuell stattzugeben muß, erklärt sich daraus, daß ja der einen Beweis Antrag stellende Angekl. dem Richter mit der Behauptung zugleich beizubringen — geeignete und erreichbare — Beweismittel darbietet, also bereits eine vielleicht sachdienliche Beweisaufnahme ermöglicht (zum Begriff des Beweis Antrags vgl. meinen Beweis Antrag im Strafprozeß, 1930, S. 3 ff.). Erst dadurch, daß sie Beweismittel für ihre Behauptung benennt, wird für die Partei ein Recht auf Beweiserhebung begründet und die Entsch. über

Strafmaßes“. Durch Schreiben v. 7. Jan. 1929 hat außerdem der Befl. Berufung eingelegt, ohne das Rechtsmittel irgendwie zu beschränken. Das BG. hat in dem Schriftsatz des Verteidigers einen wirksamen Verzicht auf das Rechtsmittel im Schuldspruch erblickt und deshalb nur über das Strafmaß verhandelt und entschieden. Dagegen richtet sich die Verfahrensbeschwerde des Angekl.

Ein Rechtsmittel kann wirksam auf die Anfechtung des Strafausspruchs beschränkt werden. Das ist anerkanntes Rechts. Ob eine solche Beschränkung eines Rechtsmittels auf bestimmte trennbare Beschwerdepunkte als ein Teilverzicht auf den übrigen Inhalt des Urteils anzusehen ist, bleibt der Auslegung vorbehalten. Die Annahme eines solchen Verzichts kann sich aus den Umständen ergeben (vgl. RGSt. 42, 241 und das Urk. des erf. Sen. v. 4. Juni 1927, 2D 477/27), sie liegt aber keineswegs ohne weiteres in der Erklärung, das Urteil nur teilweise anfechten zu wollen, es muß vielmehr der Wille des Erklärenden ermittelt und im Zweifel gegen einen Verzicht entschieden werden. Da im vorliegenden Falle die Rechtsmittelerklärung von einem N. herrührt, so konnte ohne Rechtsirrtum aus dem Zusatz „jedoch nur wegen des Strafmaßes“ die Willensmeinung entnommen werden, daß das Urteil hinsichtlich des Schuldspruchs als endgültig maßgebend anerkannt, also insoweit auf Anfechtung verzichtet werden sollte (vgl. RGSt. 58, 372).

Dieser Verzicht entbehrt aber der rechtlichen Wirksamkeit, da der N. Dr. C. zur Abgabe seiner Erklärung von dem Angekl. nicht ermächtigt war.

In § 302 StPD. wird im ersten Absatz wegen der Zurücknahme des Rechtsmittels auch der Verzicht auf die Einlegung noch vor Ablauf der Einlegungsfrist für zulässig er-

die Notwendigkeit der Beweisaufnahme dem subjektiven Ermessen des Richters entrückt (s. meinen Beweis Antrag im Strafprozeß S. 12, 13, 58 ff.). Kann der Angekl. keine Beweismittel namhaft machen, so kann das Gericht auf Grund freier Beweiswürdigung die Behauptung für wahr oder unwahr erklären. Seinem Verlangen, ihm Gelegenheit zur Sammlung von Beweismaterial zu geben, braucht es nur in besonderen Fällen zu folgen, z. B. wenn die Verteidigung durch eine Veränderung der Sachlage vor eine neue Situation gestellt ist (Gesichtspunkt der Rücksichtnahme auf die Verteidigung), oder wenn das Gericht selbst seine Auffassung nicht für völlig gefestigt und unerschütterlich hält (Gesichtspunkt der materiellen Wahrheitserforschung). Prinzipiell aber ist das Gericht gegenüber einem bloßen Vertagungsantrag durch das Verbot der Beweisantizipation nicht gebunden. Die Gegenmeinung würde zu der Annahme führen, daß das Gericht auch in den Urteilsgründen die Schutzbehauptung nicht als widerlegt behandeln dürfte, da das Urteil und die in der Hauptverhandlung ergangenen Entsch. innerlich kongruent sein müssen. Diese Konsequenz dürfte auch nicht i. S. des RG. liegen.

N. Dr. Max Alsb erg, Berlin.

Zu 34. Der einleuchtend begründeten Entsch. ist zuzustimmen.

Das BG. hat aus der Beschränkung der vom Verteidiger eingelegten Berufung auf den Strafausspruch einen für den Angekl. wirksamen Verzicht auf Anfechtung des Urk. in der Schutzfrage entnommen. Daß die ausdrücklich nur „wegen des Strafmaßes“ erklärte Berufung einen entsprechenden Verzicht des Verteidigers in sich schließt, ist gewiß. Wenn ein Angekl. selbst Berufung einlegt des Strafmaßes wegen, so bleibt möglich, daß er sich nur ungenau ausgedrückt hat und durch das Rechtsmittel in Wahrheit auch der Schuldenentscheid mit betroffen ist (Berufung, „weil die Strafe zu hoch sei“ usw.), was ja auch zutreffen könnte bei Anwendung eines dem Sachverhalt nicht gemäßen härteren Strafgesetzes. In solchen Zweifelsfällen hat sich der VerN. über die Tragweite der Berufung zu vergewissern. Richtet sich aber die vom N. des Angekl. ergriffene Berufung klipp und klar nur auf das Strafmaß, so kann über die Willensmeinung kein Zweifel sein.

Ein so erklärter Verzicht des Verteidigers auf Anfechtung des Schuldenentscheids muß aber durch die Partei legitimiert sein. Mit vollem Rechte verlangt das RG. dafür eine ausdrückliche Ermächtigung. Denn der Verteidiger bedarf dieser zur Zurücknahme des Rechtsmittels (§ 302 Abs. 2 StPD.), und eine einen Verzicht auf das Rechtsmittel nicht bereits einschließende Zurücknahme wirkt als solcher, wenn nicht das Rechtsmittel innerhalb der Einlegungsfrist erneuert wird. Wie sollte also ein alsbald erklärter Verzicht oder ein in beschränkter Berufung usw. enthaltener Teilverzicht des Verteidigers unabhängig stehen von ausdrücklicher Ermächtigung?

Durch die Zurücknahme des Rechtsmittels und durch Verzicht darauf wird ein Recht des Verurteilten aufgegeben, dort, wenn nicht Verzicht damit verknüpft ist, widerrufenlich, d. h. unter Vorbehalt

klärt. Wenn dann im zweiten Absatz bestimmt wird, daß der Verteidiger zur Zurücknahme einer ausdrücklichen Ermächtigung bedarf, so darf aus der Nichterwähnung des Verzichts nicht geschlossen werden, daß er zur Abgabe einer Verzichtserklärung nur der allgemeinen Bevollmächtigung, nicht einer besonderen Ermächtigung bedürfe. Das würde der Stellung des Verteidigers, wie sie in der StPD. gestaltet worden ist, nicht entsprechen. Der Verteidiger ist grundsätzlich nicht der Vertreter des Angekl., sondern dieser bedient sich seines Beistands (§ 137 StPD.); nur ausnahmsweise wird er von dem Verteidiger vertreten (§ 234 StPD.), der sonst nicht ohne seine ausdrückliche oder stillschweigende Genehmigung mit bindender Wirkung für ihn auf Verteidigungsmittel usw. verzichten kann (RG. Nspr. 1, 335; 6, 295; 10, 368; RGSt. 18, 138, 141; 44, 285). Wie vom RG. (RGSt. 54, 210) festgestellt ist, daß der Verteidiger nicht kraft seiner allgemeinen Verteidigervollmacht befugt ist, für den Angekl. dessen Entbindung vom Erscheinen in der Hauptverhandlung nach § 233 StPD. zu beantragen, so ermächtigt sie ihn auch nicht zur Erklärung eines Verzichts auf Rechtsmittel. Dazu bedarf er, ebenso wie zur Zurücknahme eines Rechtsmittels einer ausdrücklichen Ermächtigung. Wenn das letztere in § 302 Abs. 2 StPD. besonders hervorgehoben ist, so hat das seinen Grund in der Vorschrift des § 297, es soll hervorgehoben werden, daß nicht wie hier nur der ausdrückliche Wille des Beschuldigten nicht entgegenstehen darf, es soll damit aber nicht gesagt werden, daß die ausdrückliche Ermächtigung nur bei der Zurücknahme von Rechtsmitteln, nicht auch beim Verzicht auf sie erforderlich sei. Die Entwürfe einer StPD. von 1908 und 1909 und der eines Gesetzes über den Rechtsgang in Strafsachen bestimmten, daß der Verteidiger zur Zurücknahme von Rechtsmitteln und zum Verzicht auf Rechtsmittel ausdrücklicher Ermächtigung bedürfe. Daß dies der jetzt geltende Rechtszustand sei, wird in den Begründungen zu den Entwürfen einer StPD. von 1908 zu § 306 (S. 303) und von 1909 zu § 306 (S. 176) anerkannt.

Es fragt sich, ob das Gesetz, indem es in § 302 Abs. 2 nur die Zurücknahme erwähnt, damit hat zum Ausdruck bringen wollen, daß die Ermächtigung zur Zurücknahme eines Rechtsmittels auch die zum Verzicht darauf hat einschließen wollen. Auch das ist zu verneinen. Wenn auch die Zurücknahme eines Rechtsmittels einen Verzicht darauf in sich schließt, und wie dieser unwiderruflich ist, so sind doch beide Erklärungen ihrem Wesen nach verschieden. Der Verzicht setzt die vorherige Einlegung eines Rechtsmittels nicht voraus, er ist für den Angekl. noch gefährlicher. Die Entscheidung darüber, unter welchen Voraussetzungen sich der Angekl. einer Strafe unterwerfe, ohne zuvor alle im Gesetz gewährten Rechtsbehelfe erschöpft zu haben, verlangt die strengsten Anforderungen in der Richtung, daß sie dem wirklichen ernststen Willen des Angekl. entspricht. Darum kann, wie auch das RG. in einem Urk. v. 26. Mai 1926, 2 S 214/26 (JW. 1926, 2229) entschieden hat, ein Verzicht und dementsprechend auch eine einen Teilverzicht enthaltende Beschränkung eines Rechts-

der Erneuerung in der Einlegungsfrist, hier unwiderruflich, während die Einlegung ein Akt der Rechtsverfolgung ist: daher wird sachgemäß für jene Erklärungen ausdrückliche Ermächtigung gefordert, für den Verzicht besonders, wie für die Zurücknahme, die Einlegung aber nur an die Negative geknüpft, daß sie nicht gegen den ausdrücklichen Willen des Beurteilten erfolgt (§ 297 StPD.). Eine gewisse Parallele bieten die Bestimmungen in § 30 GWD. und § 108 FGG., wonach der Antrag auf Eintragung im Grundbuch, Schiffsregister, sofern er nicht zugleich Eintragungsbewilligung ist, an die qualifizierte Form des § 29 GWD., § 107 FGG. (Erklärung zu Protokoll der Register- u. v. Behörde, Nachweisung durch öffentliche Urkunde usw.) nicht geknüpft ist, wohl die Zurücknahme des Antrags (§ 32 GWD., § 109 FGG.), nach Analogie dort des Rechtsenerwerbs, hier der Rechtsaufgabe. Dem entspricht es auch, daß nach der zutreffenden Darlegung des RG. die ausdrückliche Ermächtigung des Verteidigers zur Zurücknahme eines Rechtsmittels und zum Verzicht darauf durch formlose mündliche Erklärung des Angekl. gegenüber dem Verteidiger widerrufen werden kann.

Ervollmacht wäre gewesen, wenn das RG. noch auf die Frage der Erneuerung eines zurückgenommenen Rechtsmittels innerhalb der Einlegungsfrist (vgl. dazu GoldArch. 71, 268 ff.; RG. 96, 186 ff.; Belling, Reichsstrafprozessrecht S. 345) eingegangen wäre.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

mittels auf einen abtrennbaren Teil der Entscheidung nur auf Grund einer hierauf besonders gerichteten ausdrücklichen Ermächtigung vom Verteidiger erklärt werden.

In der zu den Akten überreichten unterschriftlich vollzogenen Vollmacht hat der Angekl. seinen Verteidiger, Adv. Dr. C., ausdrücklich nur ermächtigt, Rechtsmittel einzulegen und zurückzunehmen, nicht aber auch, auf die Einlegung eines Rechtsmittels zu verzichten. Diese Vollmachtserteilung genügt nicht, um die aus ihr vom BG. gezogene Folgerung, daß der vom Verteidiger erklärte Teilverzicht wirksam sei und den Angekl. binde, zu rechtfertigen.

Das BG. stützt sich nur auf die Vollmachtsurkunde. Daß der Angekl. seinen Verteidiger in anderer Weise zum Verzicht ausdrücklich ermächtigt habe, ergibt sich aus dem angefochtenen Urteile nicht. Aus ihm ist im Gegenteil zu entnehmen, daß sich der Angekl. auf Beschränkung der Bevollmächtigung seines Verteidigers berufen hat. Das BG. hält solche Beschränkungen für unbeachtlich, weil sie ihm nicht bis zur Berufungseinlegung des Verteidigers erkennbar gemacht worden seien. Dies ist rechtlich zu beanstanden. Die einmal erteilte ausdrückliche Ermächtigung des Verteidigers zum Verzicht auf ein Rechtsmittel oder zur Zurücknahme eines Rechtsmittels kann jederzeit auch nur durch eine mündliche Erklärung vom Angekl. widerrufen werden. Ein solcher Widerruf bedarf keiner Mitteilung an das Gericht oder die Staatsanwaltschaft, eine dem § 87 ZPO. entsprechende Vorschrift fehlt in der StPD.; es genügt eine Erklärung des Angekl. gegenüber seinem Verteidiger, um die besondere Ermächtigung des § 302 Abs. 2 StPD. zum Erlöschen zu bringen (so auch BayObVGH.: JW. 1929, 1489). Diese Erklärung braucht nicht ausdrücklich in die Form des Widerrufs oder der Zurücknahme gekleidet zu sein, es genügt, wenn in ihr nur der entgegenstehende Wille erkennbar zum Ausdruck gebracht wird. Sie ist auch so lange geeignet, die frühere Ermächtigung zu beseitigen, bis der vom Verteidiger erklärte Verzicht durch Eingang bei dem zuständigen Gericht wirksam und dadurch unwiderruflich geworden ist.

Nach alledem ist in dem angefochtenen Urteile nicht ausreichend dargetan, daß auf die Anfechtung des Schuldspruchs rechtswirksam verzichtet war und die vom Angekl. selbst in vollem Umfange rechtzeitig eingelegte Berufung nicht zu einer Nachprüfung des Schuldspruchs führen konnte.

(2. Sen. v. 5. Mai 1930; 2 D 1028/29.)

**** 35.** §§ 325, 52 Abs. 2 Satz 2, 53, 55 StPD. Verfahrensrechtliche Erklärungen förmlicher Natur sind im allgemeinen einem Widerruf nicht zugänglich. Eine nach § 325 StPD. abgegebene Zustimmung der Staatsanwaltschaft oder des Angeklagten zur Verlesung der dort genannten Schriftstücke ist als unwiderruflich anzusehen.

Die im § 325 StPD. vorgesehene Zustimmung des Staatsanwalts und des Angekl. (oder seines Verteidigers) ist, wie im allgemeinen die verfahrensrechtlichen Erklärungen, förmlicher Art und einem Widerruf nicht zugänglich. So gilt die Unwirksamkeit eines Widerrufs insbes. für den Ver-

Zu 35. Der Entsch. selbst ist zuzustimmen. Nicht ohne Bedenken aber ist die im Eingang gegebene Begründung, Verfahrensreaktionen seien im allgemeinen „förmlicher Art und einem Widerruf nicht zugänglich“. Ein Beweisantrag, in der Hauptverhandlung z. B., kann doch, obwohl „förmlich“, so lange widerrufen werden, als mit der Beweiserhebung noch nicht begonnen ist. Dagegen trifft auf einen Rechtsmittelverzicht allerdings zu, daß er ausdrücklich abgegeben werden muß und nicht widerrufen werden kann. Haben StA. und Angekl. unter den Voraussetzungen des § 245 Abs. 1 StPD. auf die Erhebung einzelner Beweise verzichtet, so können sie diesen Verzicht weder einzeln, noch zusammen im weiteren Verlaufe der Hauptverhandlung widerrufen. Hat der Angekl. dem Antrage der StA., die Verhandlung und Aburteilung auf eine weitere als die inkriminierte Tat zu erstrecken, zugestimmt (§ 266 StPD.), so kann er nicht mehr von dieser Erklärung zurücktreten. Entsprechend ist die Rechtslage nach § 325 StPD. Das Gemeinsame dieser drei Fälle ist, daß die Verfahrensreaktion einen Rechtsverzicht einschließt. Es würde also wohl richtiger dahin formuliert: Verfahrensreaktionen, die einen Rechtsverzicht enthalten, sind nicht widerruflich, es müßte denn das Gesetz ausdrücklich oder nach sicherem rationellen Verständnis die Zurücknahme gestatten. Als eine solche Ausnahme führt das RG. den Verzicht auf das Reugnisweigerungsrecht an: in § 52 Abs. 2 Satz 2

nicht auf ein Rechtsmittel oder für die Zurücknahme eines Rechtsmittels. Ausnahmen von dem Grundsatz sind im Gesetz ausdrücklich vorgesehen: nach § 52 Abs. 2 Satz 2 StPD. kann ein Zeuge den Verzicht auf sein Recht zur Zeugnisverweigerung widerrufen, und die Gerichtsübung dehnt das auf die Fälle der §§ 53, 55 aus. Die Einhaltung jenes allgemeinen Grundsatzes ist für einen geordneten Verfahrensgang unerlässlich. Im besonderen trifft dies auch auf den Fall der Zustimmung nach § 325 StPD. zu. Wenn sich — wie hier — in der Berufungsverhandlung zu deren Eingang, weil ein Zeuge trotz Ladung nicht erschienen ist, die Beteiligten mit der Verlesung der vor dem SchöffG. abgegebenen Aussage einverstanden erklären, so muß diese Erklärung endgültig sein. Sonst wäre die Folge, daß eine im Vertrauen auf die abgegebenen Erklärungen und mit der Absicht, jene frühere Aussage am Schlusse der Beweisaufnahme zu verlesen, durchgeführte, vielleicht umfangreiche Beweisaufnahme vereitelt und eine Wiederholung der Verhandlung notwendig würde, wenn die Beteiligten befugt wären, die früher abgegebene Erklärung zu widerrufen und damit die Ladung des Zeugen jetzt zu erzwingen. Die Beteiligten können also, nachdem ihre Zustimmung die Grundlage für eine Verlesung der Aussage geworden ist, einer solchen nicht nachträglich widersprechen. Erachteten sie dann zur besseren Klärung der Sache gleichwohl — d. h. neben der Verlesung der früheren Aussage — noch eine persönliche Vernehmung des Zeugen für erforderlich, so müßte ein Antrag hierauf gestellt werden, der als solcher vom Gericht zu beschleiden wäre (vgl. RGSt. 51, 20; 57, 322; 58, 80). Ein solcher Antrag ist aber hier vom Verteidiger nicht gestellt worden. Das ist in der Sitzungsniederschrift ausdrücklich hervorgehoben.

(1. Sen. v. 29. Okt. 1929; 1 D 954/29.)

[A.]

36. § 337 StPD. Die Revision kann nicht auf gesetzwidrige Verfügungen der Staatsanwaltschaft gestützt werden, auch wenn sie zum Verlust eines Beweismittels geführt haben. †)

Der Angekl. rügt, daß zwei in der Anklageschrift als Beweismittel bezeichnete, von R. akzeptierte Wechsel ohne Anhörung des Angekl. nach Aufhebung ihrer Beschlagnahme vom Gericht ausgehändigt worden seien, so daß sie inzwischen vernichtet werden konnten und dem Angekl. nunmehr der Nachweis unmöglich sei, daß der in der Hauptverhandlung

StPD. wird der Widerruf ausdrücklich zugelassen, für die §§ 53, 55 ergibt sich die Widerruflichkeit durch unabweislichen Analogieschluß.

Die drei genannten Fälle der Unwiderruflichkeit einer im Laufe der Verhandlung abgegebenen Verfahrensklärung stimmen auch darin überein, daß das Gericht in der Lage ist, durch sein Eingreifen einen schädigenden Einfluß des unwiderruflichen Verzichts auf den sachgemäßen Ablauf und Ausgang des Verfahrens zu verhindern. Es ist ihm unbenommen, trotz des Verzichts — § 245 Abs. 1 StPD. — von Amts wegen die Beweiserhebung zu beschließen; die Sachen zu trennen — § 266 StPD. —, wenn sich im Laufe des Verfahrens die Verbindung als nicht angemessen erweist; die persönliche Vernehmung des Zeugen — § 325 StPD. —, weil zur Klärung erforderlich, anzuordnen. Dazu mögen auch die Beteiligten die Anregung geben, insbes. können sie, wie das RG. am Schluß ausführt, im Falle des § 325 beantragen, daß neben der Verlesung der früheren Aussage der Zeuge vernommen werde.

Geh. Rat Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 36. Das Ur. gibt Anlaß zu Bedenken. Daß die Rev. nicht auf Verfügungen der Staatsanwaltschaft gestützt werden kann, § 336 StPD. vielmehr, wenn es die dem Ur. vorausgegangen und für es kaufenden Entsch. als revizibel erklärt, dabei nur gerichtliche Entsch. im Auge hat, ist allerdings anerkannt. Nach dem aus dem Ur. des RG. hervorgehenden Sachverhalt hat aber der Angekl. seine Rev. darauf gestützt, daß die Wechsel, die für den Beweis seiner Rechtsschuld erheblich sein sollen, „vom Gericht“ ausgehändigt worden seien, so daß sie vernichtet werden konnten und dadurch als Beweismittel ausgeschieden. Fest steht, daß das RG. die Ausgehändigung nicht selbst bewirkt hat, sondern daß es die von ihm seiner Zeit an der Beschlagnahme aufgehoben und dadurch die Ausgehändigung der Wechsel seitens der StA. ermöglicht hat. Ich glaube, daß hier in der Wahrheit die Rev. nicht auf eine Verfügung der StA., nämlich die Ausgehändigung, gestützt ist, sondern auf die diese Ausgehändigung erst ermöglichende gerichtliche Entsch. läge die Sache so, daß das RG. den Antrag der StA. auf Aufhebung der Beschlagnahme ohne weiteres

vernommene Sachverständige früher ihre Schrift und Entscheidung unrichtig begutachtet habe und insfolgedessen sein Gutachten auch in den dem angefochtenen Urteil zugrunde liegenden Fällen unzuverlässig sei. Es kann unerörtert bleiben, ob und unter welchen Umständen der Angekl. die Rev. darauf stützen kann, daß infolge einer Anordnung des jeweils zur Sicherung der Bew. und Entlastungsbeweise zuständigen und verpflichteten Gerichts Beweismittel verloren gegangen sind und dadurch die Verteidigung des Angekl., die sich auf sie stützen wollte, beeinträchtigt ist. Hier ist die Rüge schon deshalb hinfällig, weil nach Inhalt der Akten die beiden Wechsel während des früheren Revisionsverfahrens ohne Kenntnis des BG. von der Staatsanwaltschaft ausgehändigt worden sind, nachdem auf ihren Antrag die Beschlagnahme von demjenigen Amtsrichter, der sie angeordnet hatte, aufgehoben worden war, und weil auf Verfügungen der Staatsanwaltschaft die Rev. niemals gestützt werden kann.

(2. Sen. v. 28. April 1930; 2 D 1079/29.) [A.]

37. § 337 StPD.; § 66 StGB. Das Revisionsgericht hat von Amts wegen nachzuprüfen, ob ein Verfahrenshindernis, wie z. B. Amnestie oder Verjährung, vorliegt.

Auch noch im Rechtszuge der Rev. ist von Amts wegen zu prüfen, ob die sog. Verfahrensvoraussetzungen vorliegen (vgl. u. a. RGSt. 61, 115 [119]; ferner RGSt. 64, 151). Zu den sog. negativen Verfahrensvoraussetzungen, den „Verfahrenshindernissen“ (wie z. B. einer Amnestie), gehört die Verjährung der Strafverfolgung. Denn auch bei ihr handelt es sich um die Frage, die das Wesen der sog. Verfahrensvoraussetzungen bildet, nämlich um die Frage der Zulässigkeit, nicht der bloßen Art des Verfahrens.

(1. Sen. v. 1. Juli 1930; 1 D 658/30.) [A.]

****38.** § 345 Abs. 2 StPD. Erfordernisse der Revisionsbegründung. Bringt der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle durch einen bei seiner Unterschrift gemachten Zusatz zum Ausdruck, daß er die Verantwortung für den Inhalt der im wesentlichen von dem Angeklagten verfaßten Revisionsbegründung nicht übernehmen wolle, so ermangelt die Revisionsbegründung der gehörigen Form. †)

Nach § 345 Abs. 2 StPD. kann die Anbringung der nach Abs. 1 erforderlichen Revisionsanträge nebst Begründung sei-

hätte stattgeben müssen, könnte man freilich von einer reviziblen den Angekl. beschwerenden gerichtlichen Entsch. nicht sprechen. Im Vorverfahren wäre das BG. genötigt gewesen, die Beschlagnahme auf Antrag der StA. aufzuheben, weil dominus litis im vorbereitenden Verfahren die StA. ist und weil sie demnach jeder Zeit die Einstellung des Verfahrens verfügen kann (Loewe-Rosenberg, 18. Aufl., Anm. 8 zu § 94). Aus dem Ur. des RG. ergibt sich aber, daß die StA. den Antrag auf Aufhebung der Beschlagnahme während des Hauptverfahrens gestellt hat. Über diesen Antrag zu befinden war der Ur. gar nicht zuständig, sondern das mit der Sache befaßte Tatgericht; also hier das BG. (vgl. RG. 54, 167; Loewe-Rosenberg a. a. O. Anm. 1c zu § 98) und zwar auf Grund seiner selbständigen Prüfung. Die Sache muß so angesehen werden, als habe das zuständige BG. die Beschlagnahme aufgehoben. Dann aber muß zu der Frage Stellung genommen werden, ob der Angekl. die Rev. darauf stützen kann, daß infolge einer Anordnung des jeweils zur Sicherung der Bew. und Entlastungsbeweise zuständigen und verpflichteten Gerichts Beweismittel verlorengegangen seien und dadurch die Verteidigung des Angekl. beeinträchtigt sei. Das RG. läßt die Frage von seinem Standpunkt aus, daß es sich nicht um eine gerichtliche, sondern eine staatsanwaltschaftliche Entsch. handele, dasinstellt. Ich stehe nicht an, die Frage jedenfalls dann zu bejahen, wenn, wie hier, der Angekl. — so scheint es — vor der Hauptverhandlung in der Verz. noch keine Kenntnis von der Aufhebung der Beschlagnahme hatte. Denn dann war er nicht in der Lage, die nach § 305 StPD. zulässige Beschwerde zu erheben. Da es sich hier aber um die einfache, nicht die sofortige Beschwerde handelt, mithin nicht die Rede davon sein kann, daß der Angekl. durch Versäumnis rechtzeitiger Beschwerde auf die Revisionsrüge verzichtet hätte, würde § 336 StPD. wohl auch dann anwendbar sein, wenn der Angekl. Kenntnis gehabt hätte und daher in der Lage gewesen wäre, Beschwerde zu erheben.

RGK. Prof. Dr. Lee, Berlin.

Zu 38. Die Entsch. (RGSt. 64, 63) betrifft eine für die Rev.

tenz des Angekl. nur in einer von dem Verteidiger oder einem Rechtsanwalt unterzeichneten Schrift oder zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle geschehen. Eine Schrift der ersteren Art ist für den Angekl. R. innerhalb der für ihn laufenden Revisionsbegründungsfrist nicht in den Einlauf des Gerichts gelangt. Dagegen ließ sich der Angekl. innerhalb der Frist dem für die Aufnahme der Revisionsbegründung zuständigen Urkundsbeamten vorführen, um die Revisionsbegründung zu Protokoll zu geben. Die bei den Akten befindliche, als Revisionsbegründung bezeichnete Niederschrift besteht aus achtzehn Seiten, enthält aber nur wenige Sätze, in denen die Rüge der Verletzung von Rechtsnormen gefunden werden könnte; der ganze übrige Inhalt besteht aus Ausführungen, die gemäß den §§ 337, 261 StPD. im Revisionsverfahren nicht berücksichtigt werden können. Die Niederschrift ist zwar außer vom Angekl. auch vom Urkundsbeamten der Geschäftsstelle unterzeichnet, von letzterem jedoch mit dem Beifügen: „Die Niederschrift dieses Protokolls ist nach eingehender Belehrung des Angekl. auf dessen ausdrückliches Verlangen in dieser Form erfolgt.“ Der den Anforderungen einer Revisionsbegründung in keiner Weise entsprechende Inhalt der Niederschrift in Verbindung mit der am Schluß befindlichen Erklärung des Urkundsbeamten gaben von vornherein zu der Vermutung Anlaß, daß der Urkundsbeamte hierfür die Verantwortung nicht übernehmen wolle. Diese Vermutung wurde durch das Ergebnis der angestellten Ermittlungen bestätigt. Hiernach hatte der Angekl. eine selbstgeschriebene Erklärung mitgebracht, die er zu den Akten überreichen wollte. Der Urkundsbeamte erklärte dies für unzulässig. Nach Einsichtnahme in das Schriftstück wies er den Angekl. darauf hin, daß sich dessen Inhalt zur Begründung der Rev. gemäß den §§ 337, 338 StPD. nicht eigne, weil das RevG. an die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Urteils gebunden sei, und daß er als Urkundsbeamter die Revisionsbegründung in einer den gesetzlichen Bestimmungen entsprechenden Weise fassen müsse. Der Angekl. lehnte dies aber ab, beharrte auf dem Verlangen, daß die Revisionsbegründung in der von ihm selbst angefertigten Fassung niedergeschrieben werde, und ließ sich schließlich nur auf einige Kürzungen ein. Er hat sodann die bei den Akten befindlichen Erklärungen v. 8. und 10. Febr. 1930 in Gegenwart des mit der Erledigung anderer Arbeiten befaßten Urkundsbeamten dem diesem zugeteilten Kanzleiaffistenten diktiert. Auf nochmalige eindringliche Vorstellungen über die Zwecklosigkeit seiner Weitschweifigkeiten hat er sich lediglich bei den letzten Teilen seiner Erklärung einer kürzeren Fassung bedient. Bei dieser Sachlage kann die Niederschrift als eine der Vorschrift des § 345 Abs. 2 StPD. entsprechende, „zu Protokoll des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle geschehene“ Revisionsbegründung nicht erachtet werden. Nach der Begründung zum Entwurf der StPD. (Kortkamp S. 213) bezweckt die Vorschrift, daß einerseits in Interesse

des Angekl. dessen Anträge und deren Begründung in möglichst geeigneter Weise niedergelegt werden, daß andererseits dem Revisionsrichter die Prüfung grundloser oder unverständlicher Anträge möglichst erspart wird. Der Zweck der Vorschrift ist also ein im Interesse des Angekl. und des RevG. gebotener Zwang zur Herbeiführung eines sachgemäßen Inhalts der Revisionsanträge. Das RevG. hat deshalb in einer Reihe von Fällen, in denen unter scheinbarer Wahrung der Form des Gerichtsschreiberprotokolls eine Privatschrift zum Protokoll überreicht und zu einem wesentlichen Teil der Verhandlung erklärt oder eine Privatschrift durch Hinzufügung des Eingangs und Schlusses von der Hand des Urkundsbeamten äußerlich in ein Protokoll des Urkundsbeamten umgestaltet oder der Inhalt einer Privatschrift zum Protokoll wiederholt wurde, die vorgeschriebene Form nicht als gewahrt erachtet (RGSt. 2, 258; 14, 348; 18, 103 und die dort angeführten Entsch.). Ebenso hat das RevG. die bloße Unterzeichnung einer vom Angekl. verfaßten und unterschriebenen Revisionsrechtfertigung durch einen Verteidiger oder RA. für nicht genügend erklärt, sofern nicht erkennbar gemacht ist, daß der Verteidiger oder RA. bei der Fassung mitgewirkt oder jedenfalls für den Inhalt die volle Verantwortung übernommen hat (RG.: LZ. 1916, 823 Nr. 17 und die dort angeführten Entsch.). Diese Grundätze müssen auch im vorliegenden Fall dazu führen, der mehr erwähnten Niederschrift die Eigenschaft einer vorschriftsmäßigen Revisionsrechtfertigung abzuspochen. Die Schlussbemerkung des Urkundsbeamten in Verbindung mit dessen Bericht über das Zustandekommen der Niederschrift lassen ohne weiteres erkennen, daß der Urkundsbeamte für ihren unsachgemäßen Inhalt die Verantwortung nicht übernehmen wollte. Hieran wird auch dadurch nichts geändert, daß der Angekl. sich zu einigen Kürzungen bequemt hat. Der Angekl. hat es sich selbst zuzuschreiben, wenn er dadurch, daß er trotz der Aufklärungen des Urkundsbeamten seinen Willen durchzusetzen suchte, eine Niederschrift veranlaßte, die dem Gesetz nicht genügt. Mangels einer den Formvorschriften des § 345 Abs. 2 StPD. entsprechenden Revisionsbegründung muß die Rev. nach § 349 Abs. 1 Satz 1 StPD. als unzulässig verworfen werden.

(1. Sen. v. 21. März 1930; 1 D 282/30.)

39. § 359 Ziff. 5 StPD.; § 73 StGB. Der Wegfall einer Tateinheitlich zusammen treffenden strafbaren Handlung, deren Strafgesetz nicht als das schwerste angewendet worden ist, rechtfertigt nicht die Wiederaufnahme des Verfahrens.

Angegriffen wird mit dem tatsächlichen und rechtlichen Vorbringen einzig und allein die Verurteilung wegen Totschlags an dem Gutspächter H. Diese Handlung bildet nach dem angegriffenen Urteil eine Tateinheit mit dem Hoch-

und Wiederaufnahme (§ 366 Abs. 2 StPD.) wichtige Frage. Es handelt sich nicht so sehr darum, ob eine unsachgemäße Revisionsbegründung zur Verwerfung der Rev. wegen Mangels der Form des § 345 Abs. 2 (§ 346 Abs. 1) oder zur Verwerfung nach § 349 Abs. 1 Satz 1 (vgl. Löwe-Rosenberg, 2 zu § 349) oder als „offensichtlich unbegründet“ (§ 349 Abs. 1 Satz 2) führt. Das macht — abgesehen von der Zuständigkeitsfrage — keinen praktischen Unterschied. Die Bedeutung der Frage zeigt sich vielmehr erst dann, wenn der Urkundsbeamte eine inhaltlich nicht zu beanstandende Revisionsbegründung mit dem Zusatz verfertigt: „Auf ausdrückliches Verlangen aufgenommen“ o. dgl. Wäre die Rev. dann ebenfalls zu verwerfen, also lediglich deshalb, weil der Urkundsbeamte sie für unsachgemäß hielt und die Verantwortung für sie ablehnte? Mit anderen Worten: Braucht das zuständige Gericht eine Revisionsbegründung sachlich nicht zu prüfen, wenn der Urkundsbeamte dem Protokoll einen derartigen Vermerk beigefügt hat? Ein Beschl. des OLG. Breslau v. 7. Mai 1925 (HöchstRpPr. 2, 30 = Ullberg Bb. II Nr. 296 b) will anscheinend diese Konsequenz ziehen; denn er verwirft einen Wiederaufnahmeantrag mit der Begründung, der Urkundsbeamte habe zu erkennen gegeben, daß er die Verantwortung nicht übernehmen wolle. Bei Löwe-Rosenberg, 9 zu § 345 ist diese Entsch. wohl mißverstanden worden; das OLG. hat nicht „solche Zusätze für unzulässig erklärt“, sondern ihnen die Wirkung beigelegt, daß die protokollierten Erklärungen als unzulässig zu verwerfen seien. Das ist nicht dasselbe. Der Urkundsbeamte, der einen solchen Zusatz macht, handelt, wenn er die Voraussetzungen für gegeben hält, pflichtmäßig. Wie aber, wenn er sich hierbei irrt? Das kann z. B. bei Revisions-

begründungen jetzt leicht vorkommen. Die Grenzen der Revisibilität sind einigermaßen unsicher geworden. Wie, wenn der Urkundsbeamte einen Revisionsantrag, der sich mit der Auslegung eines Schriftstückes befaßt, als rein tatsächlich ansehen und daher dem Protokoll seinen Zusatz beifügen wollte? Ich glaube nicht, daß man so weit gehen darf, eine derartige Rev. wegen Formmangels zu verwerfen. Es ist zwar richtig, daß der Zweck des § 345 Abs. 2, dem RevG. „eine Prüfung grundloser oder unverständlicher Anträge möglichst zu ersparen“, bei dieser Auffassung nicht erreicht wird. Aber die Gegenmeinung würde den Urkundsbeamten zum Herrn über die sachliche Handhabung der Rev. und Wiederaufnahme machen, und das ist noch weniger angängig.

Ganz anders liegt es in den häufigen Fällen, in denen von einer wirklichen „Aufnahme“ des Protokolls durch den Urkundsbeamten nicht die Rede ist, der Urkundsbeamte vielmehr lediglich als Werkzeug des Angekl. tätig wird. So war es auch im obigen Falle; daher ist der Entsch. beizupflichten.

Ich komme also zu dem Ergebnis: Die herrschende Abw. ist darin zu billigen, daß sie die Selbständigkeit der Protokollierungstätigkeit des Urkundsbeamten nicht verkümmern lassen will. Ein Vermerk des Beamten, durch den er die Verantwortung für den Inhalt des Protokolls ablehnt, sollte jedoch allein nicht genügen, dem Protokoll die Wirksamkeit zu nehmen. — Einiges Material zu der Frage bringt unter dem Gesichtspunkt der Wiederaufnahme neuerdings auch v. Hentig, Wiederaufnahmerecht, 1930, S. 197 ff.

OGK. Prof. Dr. Mannheim, Berlin.

verrat und allen übrigen hiermit in Tateinheit zusammenfallenden Handlungen, insbes. der auch bei H. begangenen räuberischen Erpressung. (Wird ausgeführt.)

Der Angriff auf Grund des § 359 Ziff. 5 StPD. verjagt auch dann, wenn anerkannt wird, daß neue Tatsachen oder Beweismittel gegen die Tötung des H. durch den Angekl. beigebracht worden sind. Denn sie sind, allein oder in Verbindung mit den früher erhobenen Beweisen, weder die Freisprechung des Angekl. zu begründen geeignet noch geeignet, eine geringere Bestrafung in Anwendung eines milderen Strafgesezes herbeizuführen. Das eine oder andere erfordert dieser Wiederaufnahmegrund des ordentlichen Strafprozesses. Auch wenn die Beurteilung des Angekl. wegen Totschlags an H. wegfiel, bliebe nach der Stellungnahme der Antragsteller selbst der vollendete Hochverrat, bliebe einschließl. des versuchten Totschlags die Fülle der übrigen Straftaten schwerster Tat bestehen. Freisprechung hiervon wird überhaupt nicht gefordert. Eine förmliche Freisprechung von der Beschuldigung des Totschlags, wovon im Wiederaufnahmeantrag gesprochen wird, kommt überhaupt nicht in Frage, da nach feststehender Rspr. des RG. (Löwe-Rosenberg, StPD. § 260 Nr. 7) eine Freisprechung von einem einzelnen rechtlichen Gesichtspunkt nicht erfolgen kann. Die Anwendung eines milderen Strafgesezes aber ist, solange das Unbestrittene, auch vom Angekl. selbst zugegebene Hochverratsverbrechen bestehen bleibt, ausgeschlossen. Denn „angewendet“ i. S. des § 359 Ziff. 5 StPD. ist gemäß § 73 StGB. allein die Strafbestimmung des § 81 StGB. gegen den Hochverrat. Sie wäre als die schwerste nach wie vor anzuwenden, auch wenn der vollendete Totschlag auschiede. Sie wäre auch dann immer noch anzuwenden, wenn nach der vom RG. in RGSt. 58, 2 vertretenen Anschauung ein Teil der vom außerordentlichen Gericht als in Tateinheit mit dem Hochverrat zusammentreffend beurteilten Handlungen vermöge sog. Gesetzeskonkurrenz rechtlich in dem Hochverrat aufginge, welcher natürlich an seiner Schwere dadurch nichts verlore. Eine Wiederaufnahme zum Zwecke der Änderung der Strafe innerhalb des durch dasselbe Gesetz bestimmten Strafmaßes, hier also Erkennung von Festungshaft in irgendwelchem Umfange an Stelle von lebenslangem Zuchthaus, verbietet der § 363 StPD. ohne Ausnahme. Wenn der ehemalige Staatsgerichtshof zum Schutze der Republik in seinem Beschl. v. 26. Febr. 1923 zu einem früheren Wiederaufnahmegesuch des Antragstellers v. 16. Dez. 1922 „in verfahrensrechtlicher Hinsicht“ bemerkt, ein Fall des damaligen § 403 StPD. (jetzt § 363 StPD.), liege nicht vor, da der Wiederaufnahmeantrag nicht lediglich die Änderung der Strafe bezwecke, sondern die Änderung der Beurteilung im Falle des an dem Gutsbesitzer H. verübten Totschlags, so ist dabei nicht berücksichtigt, daß diese zur Einschränkung des Befehls der Wiederaufnahme in allen gesetzlichen Fällen — zugunsten wie zungunsten des Beurteilten — dienende Vorschrift keine Grundlage dafür bietet, wann eine Wiederaufnahme zulässig ist. Sachlich steht sie im Einklang mit dem Wiederaufnahmegrund des § 359 Ziff. 5 (früher § 399 Ziff. 5) StPD. Dieser aber fordert, wie gesagt, daß, wenn nicht Freisprechung, sondern Strafmilderung das Ziel des Antrags ist, die Anwendung eines anderen, milderen Strafgesezes begründet sein muß. In diesem Sinne, daß der Wogfall einer tateinheitlich zusammentreffenden strafbaren Handlung, deren Strafgesez nicht gemäß § 73 StGB. als das schwerste zur Anwendung gebracht worden ist, die Wiederaufnahme nach § 359 Ziff. 5 StPD. nicht rechtfertigt, hat schon der Staatsgerichtshof zum Schutze der Republik selbst in seinem Beschl. v. 21. Okt. 1925 zur Strafsache gegen D. u. Gen. (StRSt 160/24 — 13/14 aJ 1321/23) erkannt. Dem hat sich der erf. Sen. des RG. in seinem Beschl. v. 24. Jan. 1928 zur Strafsache H. u. Gen. (StRSt 83/24 — 13/14 aJ 843/23) angeschlossen; siehe dazu weitere RMilG. 22, 221; DVG. Königsberg v. 21. Dez. 1925; Höchstrspr. 1926, S. 60. Es handelt sich hier um eine positivrechtliche Einschränkung der Wiederaufnahme des Verfahrens. Ein milderes Sonderstrafrahmen bei Annahme von milderen Umständen gegenüber dem ordentlichen Strafrahmen desselben Strafgesezes; die Frage der milderen Umstände fällt lediglich

in den Bereich der Strafzumessung (Löwe-Rosenberg, StPD. § 363 Nr. 3).

(Beschl. v. 25. Mai 1929; 13 J 38/23.)

****40.** §§ 391, 393, 402 StPD. Prozessuale Bedeutung des Todes des Nebenklägers, wenn der Nebenkläger gegen das freisprechende Urteil erster Instanz Berufung und sodann der Angekl. gegen das Berufungsurteil Revision eingelegt hat. Das Berufungsurteil wird durch den Tod des Nebenklägers nicht hin-fällig, das Revisionsverfahren ist daher durchzuführen. †)

Der Angekl. ist durch Ur. des SchöffG. v. 19. März 1929 von der Anklage der fahrlässigen Körperverletzung i. S. des § 230 Abs. 1 StGB. freigesprochen worden. Gegen dieses Urteil hat nur der Nebenkläger Berufung eingelegt. Das VG. hat daraufhin durch Ur. v. 23. Aug. 1929 das Ur. des SchöffG. aufgehoben und den Angekl. wegen fahrlässiger Körperverletzung verurteilt. Gegen dieses Urteil richtet sich die Rev. des Angekl. Noch vor der Erledigung des Revisionsverfahrens ist der Nebenkläger gestorben. Im Hinblick auf die Bestimmung des § 402 StPD. hat das RevG. zunächst von Amts wegen zu prüfen, welchen Einfluß der Tod des Nebenklägers auf das Revisionsverfahren hat.

Nach der angeführten Bestimmung verliert die An-schlusserklärung durch Widerruf sowie durch den Tod des Nebenklägers ihre Wirkung. Für den letzteren Fall hat das RG. in seinem Beschl. V 718/07 v. 11. Febr. 1908, den der Oberreichsanwalt in seiner in RGSt. 42, 342, 345 abgedruckten Äußerung ersichtlich im Auge hatte, angenommen, daß das vom Nebenkläger eingelegte Rechtsmittel — nämlich die dort vom Nebenkläger eingelegte Revision — ohne weiteres hinfällig wird. Es erhebt sich die Frage, welcher Sinn mit diesem Ausspruch hat verbunden werden sollen. Möglich wäre die Deutung, daß infolge des Todes des Nebenklägers dessen Rechtsmittel nur für die Zukunft nicht weiter betrieben werden könne. Andererseits wäre aber auch

Zu 40. Der Eintritt eines Nebenkl. in den Strafprozeß hat nicht die Bedeutung, daß nuncmehr dem Angekl. zwei Parteien gegenüberstünden. Man kann nur von einem zweiföpfigen Gegner des Angekl. sprechen. Der Nebenkl. ist nicht Mitkl., denn die Strafklage wird allein vom Staatsanwalt erhoben, und aus dem gleichen Grunde nicht einem Beitrittskl., wie es ein Privatklagerechtigter nach § 375 StPD. ist, zu vergleichen. Die im Schrifttum öfters sich findende Bezeichnung des Nebenkl. als Neben-„Partei“ ist ungenau und kann zu sachlichen Fehlern führen. Es ist bekannt, daß vor der bezüglichen Entsch. der VerStRSen. (RGSt. 2, 384f.) und auch nachher gegen die Zeugenernehmung des Nebenkl. öfters seine „Partei“-Stellung geltend gemacht worden ist. Der Nebenkl. ist Partei-Gehilfe mit weitgehender selbständiger Berechtigung, nicht auch seinerseits Partei. Wie in der ersten, so kann auch in den folgenden Instanzen die Rechtslage zutreffend nur bestimmt werden, wenn festgehalten wird, daß ein beteiligter Nebenkl. der eigenen Parteiqualität ermangelt.

Durch Einlegung der Berufung, Rev. seitens des Nebenkl. wird nicht dieser, sondern der Staatsanwalt Partei des Rechtsmittelverfahrens. Von den Prozeßparteien — Staatsanwalt, Beschuldiger —, verschiedene Instanzparteien, die nur in dieser Beschränkung — auf Berufungs-, Revisionsverfahren — Parteistellung hätten, kann es nicht geben.

Weil der Nebenkl. selbständiges Rechtsmittelrecht hat, so ist er in der Lage, der Staatsanwaltschaft die Berufungs-, RevZnst. auf-zunötigen. Klagende Partei bleibt die Staatsanwaltschaft, die zum Erscheinen in der Hauptverhandlung verpflichtet, zur Mitwirkung im Verfahren generell befugt ist. Insbes. kommt ihre Parteistellung darin zum Ausdruck, daß die Vorlage der Akten an die Staats-anwaltschaft, die Zustellung der Schriftstücke über Einlegung und Rechtfertigung der Berufung, die Überfendung der Akten an die Staatsanwaltschaft des VG. usw. ganz ebenso geschehen wie bei einer von der Staatsanwaltschaft eingelegten Berufung usw., daß ferner die Staatsanwaltschaft zur Vorbereitung der Hauptverhandlung die gleichen Obliegenheiten hat, wie bei Berufung einer Partei, daß sie, nicht der Nebenkl., nicht der Gerichtsschreiber (§ 385 Abs. 2 StPD.) die auf richterliche Anordnung ergebenden Ladungen besorgt und auch aus eigener Initiative laden kann usw.

Das Mitwirkungsrecht der Staatsanwaltschaft in einem durch den Nebenkl. begründeten Berufungsverfahren besteht aber nur unter der Voraussetzung, daß dieser seine Berufung prozessordnungs-mäßig verfolgt. Bleibt er in der Hauptverhandlung über seine Be-

die Auslegung nicht auszuschließen, daß das „Hinfälligwerden“ des Rechtsmittels des Nebenklägers auch für die Vergangenheit rückwirkende Kraft in dem Sinne äußere, daß alle in Verfolg dieses Rechtsmittels bisher ergangenen richterlichen Beschlüsse, Verfügungen und Urteile ohne weiteres wegfallen. Wäre dies der Sinn des erwähnten Auspruchs, so müßte diese Auffassung im gegebenen Falle dazu führen, daß das Urteil des BG. durch den Tod des Nebenklägers als beseitigt und infolgedessen das Urteil des SchöffG. als wiederhergestellt anzusehen sei. Diese Frage bedarf daher eingehender Prüfung.

Gegen ihre Bejahung spricht nicht entscheidend die Tatsache, daß nach den Grundätzen der StPD. ein einmal erlassenes Urteil im Regelfalle nur durch die dagegen zulässigen Rechtsmittel (vgl. §§ 312, 333—335 StPD.) beseitigt werden kann. Denn die StPD. kennt auch Fälle, in denen die Beseitigung auf andere Weise möglich ist. In Betracht kommen hierbei die §§ 391 und 393 StPD. Nach jener Vorschrift kann die Privatklage bis zur Verkündung des Urteils 1. Instanz und, soweit zulässige Berufung eingelegt ist, bis zur Verkündung des Urteils zweiter Instanz mit der Wirkung zurückgenommen werden, daß damit das Privatklageverfahren erledigt ist, also auch alle bis zur zulässigen Zurücknahme der Privatklage ergangenen Urteile hinfällig werden. Eine gleiche Wirkung auf ergangene Urteile übt der Tod des Privatklägers aus, der nach § 393 a. a. O. die Einstellung des Verfahrens zur Folge hat. Bei der inneren Verwandtschaft der Nebenklage mit der Privatklage (vgl. u. a. § 397 StPD.) könnte in Frage kommen, ob etwa die Vorschriften der §§ 391 und 393 StPD., deren unmittelbare Anwendbarkeit auf die Fälle des § 402 das allerdings nicht gegeben ist, auf diese Fälle mindestens mittelbar anzuwenden seien. Dieser Auffassung steht aber der folgende Gesichtspunkt entgegen. Im § 402 StPD. ist der Widerruf der Anschlußerklärung hinsichtlich der Wirkungen dem Tode des

urung aus u. v., so wird die Verwerfung des Rechtsmittels gemäß § 391 Abs. 3 StPD. durch die Anwesenheit des Staatsanwalts nicht gehindert (Detker, Nebenklage, Rechtsgang S. 288; zum Teil abweichend Belling, Reichsstrafprozessrecht S. 463 Anm. 2 unter 2).

Trifft den Nebenkl., der wie ein Privatkl. durch die Vorschrift des § 391 Abs. 3 gebunden ist, somit gegebenenfalls das hier ausgesprochene Präjudiz, so bleibt hingegen die Bestimmung des § 391 Abs. 2 — fiktive Klagerücknahme bei Ausbleiben des Privatkl. in der Hauptverhandlung u. v. — für ihn außer Anwendung. Denn wie es nicht ausdrückliche Zurücknahme der öffentlichen Klage durch den Nebenkl. gibt, so auch nicht fiktive. Auch hätte das Ausbleiben des Nebenkl. nicht den Wegfall der erhobenen Nebenklage zur Folge: es ist nicht Widerruf der Anschlußerklärung, § 402 StPD., wenn der Nebenkl. insofern von seinem Mitwirkungsrechte keinen Gebrauch macht. Er hat nicht mit dem Rechte der Assistenz in der Hauptverhandlung auch die Pflicht dazu (abgesehen vom Falle einer von ihm eingelegten Berufung). Die entsprechende Pflicht des Privatkl. zum Erscheinen in der Hauptverhandlung bei Meldung des Präjudizes der Klagerücknahme, § 391 Abs. 2 StPD., folgt aus seiner Parteilichkeit, während der Nebenkl. von dieser Gebundenheit frei ist.

Die Verwerfung der Berufung wegen Ausbleibens des appellierenden Nebenkl. beschwert nicht den Staatsanwalt, der seinerseits nicht appelliert hatte. Er hätte eben selbst anfechten können. Zudem wird ihm diese Verwerfung in der Regel nicht unerwünscht sein, da er sich ja zu eigener Berufung nicht veranlaßt gesehen hatte.

Ist ein Berufungsverfahren durch Berufung des Staatsanwalts oder des Angekl. in Gang gesetzt worden und es stirbt der Nebenkl. während des Verfahrens, so versteht sich, daß auf dessen Fortgang diese Tatsache ohne Einfluß bleibt. Eine analoge Anwendung des § 393 StPD., wonach der Tod des Privatkl. die Einstellung des Verfahrens zur Folge hat, wäre ja völlig verfehlt. Es ist nur dem Staatsanwalt der Klagehilfe verlorengegangen. Hatte aber nur der Nebenkl. appelliert und er stirbt vor Urteilserlaß, so kann eben die Berufung durch ihn nicht mehr prozessordnungsmäßig verfolgt werden. Es besteht also nicht mehr Mitwirkungsrecht des Staatsanwalts und eine Ausnahme der Berufung des Nebenkl. durch den Staatsanwalt gibt es nicht. Somit muß das Berufungsverfahren eingestellt werden.

Nach § 402 StPD. verkert die Anschlußerklärung durch den Tod des Nebenkl. (und durch Widerruf) ihre Wirkung. Ex nunc, nicht ex tunc! Von vernichtendem Einfluß auf frühere perfekte Prozeßhandlungen kann nicht die Rede sein (Detker, Nebenklage S. 339). Es wird nicht das Verfahren nachträglich deshalb prozessual mangelhaft, weil der nunmehr verstorbene Nebenkl. dabei mitgewirkt hatte. Anders ist die Rechtslage im Falle der Abweisung zugelassener Nebenklage im Beschwerdewege (Detker, Nebenklage S. 344 f.).

Das RG. betont in der zur Besprechung stehenden Entsch. mit

Nebenklägers völlig gleichgestellt. Soweit es sich um den Widerruf handelt, würde aber der Nebenkläger insofern ein weitergehendes Recht als der Privatkläger haben, als jener den Widerruf auch noch in der Rev. Inst. mit der im § 402 bezeichneten Wirkung erklären kann, während eine Zurücknahme der Privatklage nach § 391 Abs. 1 nur bis zu dem dort vorgesehenen früheren Zeitpunkt, also höchstens bis zur Verkündung des Urteils zweiter Instanz zulässig ist. Dafür, daß der Gesetzgeber dem Nebenkläger insofern ein härteres Recht habe einräumen wollen als dem Privatkläger, fehlt es an jedem inneren Grunde. Es liegt auch sonst keinerlei Anhalt dafür vor, daß die gekennzeichnete Unstimmigkeit dem Gesetzgeber auch nur entgangen oder von ihm gar gewollt sein könnte. Wäre seine Absicht dahin gegangen, so würde sie im Gesetze selbst einen klaren, zweifelsfreien Ausdruck gefunden haben.

Vielmehr ist der § 402 StPD. dahin auszulegen, daß er für die dort vorgesehenen Fälle der Nebenklage selbständiges, von den Bestimmungen über die Privatklage völlig unabhängiges Recht hat schaffen wollen. Für diese Annahme fällt entscheidend mit ins Gewicht, daß zwischen der Privatklage und der Nebenklage insofern ein wesentlicher Unterschied besteht, als bei dieser die erhobene öffentliche Klage die — von der Nebenklage unabhängige — Grundlage des ganzen Verfahrens bildet, während das Privatklageverfahren das Vorhandensein einer Privatklage und eines Privatklägers zur unerläßlichen Voraussetzung hat, daß also beim Wegfall dieser Voraussetzungen gemäß §§ 391 und 393 StPD. — mit alleiniger Ausnahme des in § 391 Abs. 1 letzter Satzbesatz besonders vorgesehenen Falles — das Privatklageverfahren ohne weiteres, und zwar nicht nur für die Zukunft, sondern auch mit der Wirkung der Vernichtung aller in der Vergangenheit vorgenommenen Prozeßhandlungen, insbes. der erlassenen Entscheidungen in sich zusammensinkt. Die dem Nebenkläger verliehene Selbständigkeit erschöpft sich

Recht den grundsätzlichen Unterschied zwischen Privatklage und Nebenklage, der darin liegt, daß die Nebenklage zu der öffentlichen, einer Zurücknahme durch den Nebenkl. nicht ausgesetzten Klage hintritt, während die Privatklage im Umfange des § 391 StPD. zur Disposition des Privatkl. steht. Dieser erreicht durch Zurücknahme der Privatklage in der Rev. Inst. vor Verkündung des Urteils den Wegfall des Urts. erster Instanz. Hingegen ist der Nebenkl. außer Stande, das auf öffentliche Klage hin ergangene Urts. durch Zurücknahme seiner Nebenklage zu beseitigen. Der Tod des Nebenkl. aber beseitigt insofern weitergehende Wirkung als ein Widerruf der Anschlußerklärung, dem er in § 402 StPD. gleichgestellt ist.

Ein früherer Beschluß des RG. (v. 11. Febr. 1908), den die Entsch. in Bezug nimmt, hat durch sie seine Auslegung dahin gefunden, daß das „Hinfälligwerden“ eines Rechtsmittels des Nebenkl. durch dessen Tod die Unzulässigkeit des weiteren Betriebs des Rechtsmittels, nicht aber mit rückwirkender Kraft für die Vergangenheit die Beseitigung schon ergangenen Urts. bedeute.

Läßt hiernach der Tod des Nebenkl. während eines durch ihn begründeten Berufungsverfahrens das erste Urts. bei Bestand, so kann es sich nicht anders verhalten mit dem BG., wenn der Nebenkl. während eines Revisionsverfahrens stirbt, das allein durch eine von ihm eingelegte Rev. eröffnet worden war. Die Staatsanwaltschaft hat mit dem Tode des Nebenkl. ihr Mitwirkungsrecht verloren, also muß das Revisionsverfahren eingestellt werden. Weder der Staatsanwalt noch der Angekl. sind durch den Fortbestand des BG. beschwert, denn sie hatten nicht revidiert.

Erst recht bleibt das BG. durch den Tod des Nebenkl. unberührt, wenn die Staatsanwaltschaft oder der Angekl. die Rev. eingelegt hatte und im Laufe dieses Verfahrens der Nebenkl. stirbt. So der prozessuale Sachverhalt, der zur Beurteilung des RG. stand. Das BG. ist ja nicht für oder gegen den Nebenkl., sondern für oder gegen den durch die Staatsanwaltschaft repräsentierten Staat ergangen. Ihm ist ein Strafauspruch zuerkannt oder abgesprochen und mit anderem Inhalte zuerkannt worden, als es im ersten Urts. geschehen war. Die durch das Urts. beschwerte Partei hat mit ihm das Anfechtungsrecht erworben und kann an dessen Durchführung nicht durch den Tod des Nebenkl. gehindert werden. Es wirkte ja sonst dieses Ereignis dem früher freigesprochenen, im Berufungsverfahren verurteilten Angekl. eine Rechtswohltat. Das Revisionsverfahren ist durchzuführen.

Ergibt das Rev. Urts. auf Zurückweisung der Rev., so bedeutet das hier, wie immer, die Rechtskraft des angefochtenen Urts. Wäre auch eine Zurückverweisung an das BG. hat ganz ebenso Raum, als ob ein Nebenkl. überhaupt nicht beteiligt gewesen wäre. Es muß ja so sein, denn das BG. fällt einerseits nicht in sich zusammen und ist andererseits mangels Abweisung der Rev. nicht rechtskräftig.

darin, daß er selbständig Rechtsmittel einlegen und betreiben kann. Es liegt daher kein innerer Grund für die Annahme vor, daß der Gesetzgeber ihm in dieser Beziehung weitergehende Rechte habe einräumen wollen als den anderen Prozeßbeteiligten, nämlich der Staatsanwaltschaft und dem Angekl., deren nach Erlaß des Urteils im Rechtsmittelverfahren erklärte Zurücknahme des Rechtsmittels ebenso wenig wie der Tod des Angekl. nach jenem Zeitpunkte den Bestand des einmal ergangenen Urteils noch berühren kann. Dann ist aber die Auffassung gerechtfertigt, daß, wenn auf ein vom Nebenkläger eingelegtes Rechtsmittel ein Urteil ergangen, in diesem Sinne also das Rechtsmittel „beschieden“ ist, dieses Urteil nicht mehr durch eine Willenserklärung des Nebenklägers oder durch seinen Tod beseitigt werden kann, daß es also beim Eintritt der Voraussetzungen des § 402 StPD. nicht ohne weiteres hinfällig wird.

Wie zu entscheiden sein würde, wenn das Urteil des RG. im Revisionsverfahren würde aufgehoben werden, ob nämlich das Berufungsverfahren dann noch über den Tod des Nebenklägers hinaus durchzuführen oder ob es infolge

während das RevG. zu eigenen Sachentscheid nur in beschränktem Maße — unter den Voraussetzungen des § 354 Abs. 1 StPD. — in der Lage wäre. Soweit diese vorliegen, steht dem Erlasse des Sachurteils die Tatsache, daß das vorgängige Berufungsverfahren allein durch die Berufung des nun verstorbenen Nebenkl. begründet war, ganz zweifellos nicht entgegen. Soll es nun anders sein und das Revisionsverfahren eingestellt werden, weil die Erneuerung des Berufungsverfahrens durch den Wegfall des Nebenkl. gehindert wäre? Denn eine Aufhebung des Bl. ohne Erlaß eigenen Sachurteils und ohne Zurückverweisung an die untere Instanz gibt es nicht. Es ist vielmehr, ganz wie es § 354 Abs. 2 StPD. verlangt, an das BG. zurückzuverweisen und damit für die Staatsanwaltschaft, die Partei auch in diesem Berufungsverfahren gewesen war, die Pflicht begründet, abermals, jetzt ohne den einstigen Klägerhilfen, als Partei in das Berufungsverfahren einzutreten. Früher war dem Staatsanwalt die Parteistellung durch den appellierenden Nebenkl., jetzt ist sie ihm durch das Ur. des RevG. aufgehoben worden. Die materielle Stellungnahme im Berufungsverfahren bleibt ihm ganz unverschränkt. Das unerlässliche neue Berufungsverfahren kann, wie selbstverständlich, nicht als Verfahren mit nur einer Partei, dem Angekl., gegen den appelliert worden war, verlaufen. Vielmehr tritt diesem der Staatsanwalt als legitimus contradictor gegenüber. Da auf ein nur vom Nebenkl. eingelegtes Rechtsmittel das erste Ur. aufgehoben war, so lag der weiter gebotene Betrieb der Sache nach § 401 Abs. 2 StPD. der Staatsanwaltschaft ob und dazu gehört bei der gegebenen besonderen Prozeßlage ihr Eintritt in das durch Anordnung des RevG. sich erneuernde Berufungsverfahren.

In dem gegebenen Falle war das RG. nicht veranlaßt, die Frage eines neuen Berufungsverfahrens zu entscheiden, da auf Zurückverweisung der Rev. zu erkennen war. In die Prüfung der Rev. ist es mit vollem Rechte eingetreten. Denn das Anfechtungsobjekt, das Bl., konnte nicht durch den Tod des Nebenkl. nach Urteilsersaß beseitigt werden. Dem Staate ist in diesem Ur. ein Strafanspruch zugeschrieben worden, dessen weitere Vertretung dem Staatsanwalt obliegt. Zurücknahme eines Rechtsmittels nach dessen urteilsmäßiger Beschreibung kann, wie das RG. zutreffend ausführt, dem Nebenkl., der es eingelegt hatte, ebenso wenig zustehen, als im gleichen Falle dem Staatsanwalt oder dem Angekl. Somit hat auch Widerruf der Anfechtungserklärung nach dem Ur. nicht die Wirkung der Rechtsmittelrücknahme. Ein prozeßualer Effekt, der isoliert, durch Rücknahme des Rechtsmittels, nicht erreichbar wäre, wird dies auch nicht im Rahmen der weitergreifenden Erklärung, des Anschlußwiderrufs. Der Nebenkl. hat damit sein Mitwirkungsrecht ausgeübt, aber er kann das rechtswirksam Geschehene, den Urteilsersaß, nicht aus der Welt schaffen. Der Tod des Nebenkl. macht ihm den Widerruf seines Anschlusses unmöglich, er äußert nicht eine Wirkung, die durch Widerruf nicht hätte gesetzt werden können.

Doch selbst wenn man — zu Unrecht — annehmen wollte, das Bl. sei durch den Tod des Nebenkl. weggefallen, so würde daraus nicht folgen, daß nun das erste Ur., das auf Freisprechung lautete, beschl. endgültig wäre. Vielmehr hätte in analoger Anwendung des § 44 StPD. die Staatsanwaltschaft gegenüber dem Fortfall des Bl. und damit der Berechtigung der erfolgten Berufung durch den Tod des Nebenkl. den Anspruch auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, indem ihr die Berufungsfrist neu eröffnet würde. Ein Naturereignis, der Tod des Nebenkl., hätte bewirkt, daß der Rev. des Staatsanwalts das Anfechtungsobjekt — in Gestalt des Bl. — verloren worden wäre und das Berufungsverfahren seine Wirksamkeit verloren hätte. Die an sich — durch den Nebenkl. — gewährte Berufungsfrist erschiene nachträglich, indem der Tod des Nebenkl. das Berufungsverfahren vernichtet hätte, als nicht gewährt. Mit Zurücknahme der Berufung seitens des Nebenkl., soweit diese

dieses Todes als erledigt mit der Wirkung der Wiedereinsetzung des schöffengerichtlichen Urteils anzusehen sei (vgl. Bennede-Beling, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts S. 649; andererseits Detker, „Die Nebenklage“ im Rechtsgang Bd. 3 S. 288), bedarf keiner Erörterung, weil dieser Fall hier nicht gegeben ist.

(1. Sen. v. 18. März 1930; 1 D 51/30.)

[A.]

2. Gebühren.

41. § 67 RWObD.; § 4 GKG. Der bestellte Verteidiger kann die Festsetzung seiner Gebühren durch das Gericht, nicht im Justizverwaltungsverfahren, verlangen. Tätigkeiten des Verteidigers, welche die Vorverhandlungsgebühr zur Entstehung bringen.†)

RG. D. ist vom Präsidenten des 4. Str.Sen. dem Ernst R. gemäß § 140 Abs. 4 StPD. als Verteidiger bestellt worden; er hat daraufhin die Akten eingesehen, hat mit R. korre-

prozeßual möglich ist — isoliert oder als Folge des Anschlußwiderrufs —, hat der Staatsanwalt zu rechnen und mag sich dagegen schätzen, indem er auch selbst Berufung einlegt; nach Urteilsersaß wäre Zurücknahme wirkungslos. Auch die Eventualität, daß ein Nebenkl. durch sein Ableben an prozeßordnungsmäßiger Durchführung der von ihm eingelegten Berufung gehindert und infolgedessen das erste Ur. rechtskräftig werden kann, hat ein besonders vorsichtiger Staatsanwalt, der diesen Effekt nicht wünscht, zu bedenken; die Gefahr wird wieder gebannt durch eigene Berufung. Aber daß die Staatsanwaltschaft, die mit dem ersten freisprechenden Ur. einverstanden war, nicht auch die ganz besondere Prozeßlage, die durch den Tod des Nebenkl. nach Erlaß, vor Rechtskraft eines von diesem erstrittenen verurteilenden Bl. infolge Vernichtung des Berufungsverfahrens eintreten würde, in den Kreis seiner Erwägungen zöge und dagegen Vorsorge trafe, kann wirklich nicht erwartet werden. Dieser Ausgang müßte ihm doch in verständiger Handhabung der Wiedereinsetzungsvorschrift, obwohl ja alle Menschen sterblich sind und ein Nebenkl. gerade zu der hier fraglichen Zeit sterben kann, wie ein „unabwendbarer“, d. h. durch das billigerweise noch zu verlangende Maß von Sorgfalt nicht abwendbarer „Zufall“ zugute gerechnet werden.

Der vom RG. entschiedene Fall führt zu erwünschter Ergänzung der Nebenklagebogmatik. Diese besondere Prozeßgestaltung ist in meiner Monographie über die Nebenklage (S. 286 f.) nicht ausdrücklich berücksichtigt, aber die Voraussetzungen für die m. E. zutreffende Beurteilung sind darin enthalten: Grundfällige Ex-nunc-Wirkung von Anschlußwiderruf und Tod des Nebenkl.; Bedingtheit eines nur durch den Nebenkl. begründeten Berufungsverfahrens zwar durch dessen ordnungsmäßige Prozeßführung, also Einstellung bei Widerruf und Tod, Einflußlosigkeit dieser Tatsachen aber auf bereits ergangenes Ur.; Parteistellung der Staatsanwaltschaft, auch wenn nur der Nebenkl. appelliert usw. hatte und volle Wirksamkeit des von diesem erstrittenen Ur. für den klagberechtigten Staat, repräsentiert durch die Staatsanwaltschaft. Daraus folgt, daß ein vom Angekl. erwirktes Revisionsverfahren durch den Tod des Nebenkl., der das angefochtene Bl. erstritten hatte, nicht berührt wird, vielmehr ganz nach den allgemeinen Regeln des Revisionsverfahrens, also je nachdem durch Abweisung der Rev., eigener Sachentscheid des RevG., Zurückverweisung in die BerInst., wobei dem Staatsanwalt die Rolle der Klagepartei zufällt, zu erledigen ist.

GehR. Prof. Dr. Detker, Würzburg.

Zu 41. Die Entsch. ist freudig zu begrüßen.

Das RG. schließt sich zunächst unter der interessanten Feststellung, daß dies der ständige Mjpr. des 4. Str.Sen. entspricht, der Ansicht an, daß die Festsetzung der Gebühren des bestellten Verteidigers nicht im Justizverwaltungsverfahren erfolgt, sondern hierfür der Weg des § 4 GKG. offensteht. Vielleicht bekehrt sich nun endlich auch die preußische Verwaltungspraxis zu dieser in Bayern längst durchgedungenen Ansicht, über die auf Walter-Joachim-Friedlaender, RWObD.⁸, Vorbem. z. 4. Abschn. Anm. 20 und Friedlaender, GKG. § 4 Anm. 10 zu verweisen ist.

Das RG. erkennt weiter an, daß das Einsehen der Akten durch den Verteidiger, Maßnahmen deselben, um eine mündliche Rücksprache mit dem Angeeschuldigten zu ermöglichen, und die Anzeige, es würden keine Einwendungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens erhoben, Akte der Verteidigung sind, welche die Vorverfahrensgebühr des § 67 Abs. 1 RWObD. rechtfertigen. Das entspricht der bei Walter-Joachim-Friedlaender, RWObD.⁸, Vorbem. z. 4. Abschn. Fußnote 23 und § 67 Anm. 6/7 vertretenen Ansicht.

WR. Dr. A. Friedlaender, Limburg (Dahn).

spondiert, hat am 19. April 1930 Verlängerung der Frist für die Erklärung auf die Anklageschrift beantragt und angeregt, daß R., der sich damals noch in Dresden in Haft befand, nach Leipzig überstellt wird; am 23. April 1930 hat R. D. neuerdings beantragt, daß R. nach Leipzig überstellt wird, da eine mündliche Besprechung mit R. unbedingt erforderlich sei; am 28. April 1930 erklärte R. D., daß im Einverständnis mit R. Erinnerungen gegen die Eröffnung des Hauptverfahrens nicht erhoben würden. Das Hauptverfahren wurde sodann am 9. Mai 1930 eröffnet. Die Hauptverhandlung fand in der Zeit vom 2. mit 5. Juli 1930 statt.

Am 7. Juli 1930 reichte R. D. eine Gebührenrechnung ein, in der er neben den Gebühren für die Verteidigung in der Hauptverhandlung für seine Tätigkeit im Vorverfahren gemäß § 67 RAGebD. eine Gebühr von 40 M forderte. Das Rechnungsbüro des RG. strich diese Gebühr und die Umsatzsteuer unter Berufung auf den Kommentar von Willenbücher ab, da Handlungen, die über den Rahmen der Vorbereitung der Hauptverhandlung hinausgehen, von R. D. im Vorverfahren nicht vorgenommen worden seien. Daraufhin hat R. D. gerichtliche Entscheidung beantragt.

Es ist im Schrifttum und in der Rspr. bestritten, ob der bestellte Verteidiger über den Anfall von Gebühren eine gerichtliche Entscheidung herbeiführen kann oder ob die Festsetzung der Gebühren im Justizverwaltungsverfahren zu erfolgen hat (vgl. hierzu Löwe-Rosenberg, StPD., 18. Aufl., Anm. 4 zu § 150 StPD. nebst der daselbst aufgeführten Rspr. und Literatur). Der 4. StrSen. hat in ständiger Rspr. die Anrufung des Gerichts für zulässig gehalten; dieser Standpunkt steht zwar im Gegensatz zur preuß. Verwaltungspraxis und zum Standpunkt des RG. (JurRdsch. 3 Nr. 768), wird aber in Übereinstimmung mit dem BayObLG. (BayObLG. 15, 168; BayZ. 12, 185; 16, 249), mit Walter-Joachim-Friedlaender, RAGebD., 8. Aufl., Anm. 20 der Vorbemerkungen zum 4. Abschnitt, mit Friedlaender, OAG. § 4 Anm. 10, mit Jonas, OAG., Anm. 16 zu § 72, mit Baumbach, Reichskostengesetz, Vorbem. zum 4. Abschnitt Anm. 1, mit dem DLG. Frankfurt: JW. 1930, 1525³⁷ u. a. aufrechterhalten. Die in JurRdsch. 1 Nr. 339 mitgeteilte Entsch. des 2. Sen. des RG. betrifft einen anders gelagerten Fall. Hiernach ist der Antrag des R. D. zulässig.

Der Anspruch auf die Gebühr nach § 67 RAGebD. ist aber auch sachlich begründet. Damit, daß R. D. die oben geschilderten Handlungen vorgenommen hat, ist er i. S. des § 67 RAGebD. als Verteidiger im Vorverfahren tätig gewesen. Diese Tätigkeit diente nicht bloß der Vorbereitung der Hauptverhandlung. Im Gegensatz zu Willenbücher (Kostenfestsetzungsverfahren, 10. Aufl., Anm. 5 zu § 67 RAGebD.) und im Anschluß an Walter-Joachim-Friedlaender (RAGebD., 8. Aufl., § 67 Anm. IV, 1, 2), Baumbach (3. Aufl., RAGebD. § 67 Anm. 1B), JW. 1929, 1704²² und 1930, 1525³⁷ sowie die an den angegebenen Stellen weiter aufgeführte zustimmende Literatur und Rspr. war deshalb die abgestrichene Gebühr von 40 M zu bewilligen.

(4. Sen. v. 2. Sept. 1930; XII Tgb 249/30.)

Bayerisches Oberstes Landesgericht.

Strafsachen.

Berichtet von J. Dr. Friedrich Goldschmit II, München.

I. Materielles Recht.

1. Strafgesetzbuch.

1. § 69 StGB. Wird gegen die Versäumung der Einspruchsfrist gegen einen Strafbefehl Wiedereinsetzung gewährt, so tritt mit der „Rechtskraft“ des Strafbefehls im Fortgange der Verjährung ein Stillstand ein.

Es war zunächst wegen der zur Last gelegten Strafhandlungen gegen W. Strafbefehl ergangen, der mangels rechtzeitigen Einspruchs die Rechtskraft erlangte. Späterhin wurde dem Angekl. auf sein Gesuch gegen die Versäumung der Einspruchsfrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bewilligt. Zwischen dieser Beschlusfassung und dem Tag, an dem der Strafbefehl rechtskräftig geworden war, lag ein

Zeitraum von mehr als drei Monaten, innerhalb dessen keine richterliche Handlung erfolgte.

Demgemäß ist darüber zu entscheiden, ob die Verjährung in der Zwischenzeit geruht hat und erst wieder in Lauf gesetzt wurde, als der Strafbefehl mit rückwirkender Kraft durch Bewilligung der Wiedereinsetzung beseitigt worden ist (vgl. RGSt. 54, 286) oder ob diese besondere Prozeßlage keinen Einfluß auf die Fristberechnung übte.

Der Senat schließt sich, was diese in der Rspr. bisher nicht behandelte Frage anlangt, der von Fellmann: BayRpfZ. 1927, 23 vertretenen Ansicht an, daß mit der „Rechtskraft“ des Strafbefehls im Fortgange der Verjährung ein Stillstand eintritt.

Das Verfahren gilt in solchem Falle als endgültig erledigt, bis es sich mit der Wiedereinsetzung aufs neue entwickelt. Infolge des Grundsatzes „ne bis in idem“, der unbedenklich als gesetzlich vorgeschrieben i. S. des § 69 StGB. angesehen werden kann, dürfte in der gleichen Sache nichts mehr geschehen. Eine Fortsetzung der Strafverfolgung und jede darauf abzielende richterliche Handlung war in jener Zeit nach dem Gesetze ausgeschlossen und unzulässig. Solange diese Voraussetzung zutrifft, ruht nach Vorschrift des § 69 StGB. die Verjährung.

Diese Auffassung entspricht auch den Bedürfnissen einer geordneten Rechtspflege. Es wäre ein unbefriedigendes Ergebnis, würde man die Verkettung von Umständen, die eine schuldlose Fristversäumung veranlassen, derart zugunsten des Täters wirken lassen, daß er der verdienten Strafe entgeht.

Ähnlich liegt der Fall, soweit es sich um die Verjährung bei Wiederaufnahme des Verfahrens handelt. Immerhin bestehen Unterschiede, so daß eine gleichmäßige Beurteilung nicht unbedingt notwendig ist. Es kann deshalb dahingestellt bleiben, wie die Verjährungsfrage bei jener anderen Rechtslage zu lösen ist (vgl. BayRpfZ. 1929, 137, 221, 306).

Hiernach stand der Aburteilung des Angekl. wegen der Abtretung, weil das Ruhen der Verjährung erst mit dem die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährenden Gerichtsbeschuß aufhörte, die Vollendung der Verjährung nicht entgegen.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 18. Juli 1930, RevReg. I Nr. 455/30.)

*

2. § 164 StGB. Der Schutz des § 193 StGB. kann nach ständiger Rechtsprechung dem Verleumder nicht zugunbilligt werden, der gegen einen anderen eine falsche Anzeige aus eigenem Antriebe erstattet, also ohne daß er selbst sich gegen eine Anschuldigung verteidigen muß und ohne daß es sich dabei um das Ablegnen von Tatsachen handelt, die gegen den Verleumder als belastende Umstände verwertet werden sollen.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 17. Juni 1930, RevReg. I Nr. 865/29.)

*

3. §§ 186, 193 StGB. Zum Begriff der Kollektivbeleidigung. § 193 und unbewiesene Behauptung.

Damit in einer ehrenkränkenden Kundgebung, die eine unter einer Gesamtbezeichnung zusammengefaßte Personenmehrheit betrifft, eine Beleidigung der einzelnen dieser Mehrheit angehörenden Personlichkeiten gefunden werden kann, muß gefordert werden, daß sich um einen ausreichend bestimmten Teil der Allgemeinheit handelt, daß die Kundgebung auf alle zu dem Gesamtbezeichneten Personenkreis zu rechnenden einzelnen Personen objektiv zu beziehen ist oder bezogen werden kann, und daß der Urheber der Kundgebung dieser Beziehbarkeit sich bewußt ist und sie beabsichtigt oder mindestens mit ihr einverstanden ist. Dabei hat es auf den Umfang des unter der Gesamtbezeichnung zusammengefaßten Personenkreises nicht ankommen; auch ein weiterer Umfang steht daher der Möglichkeit einer Kollektivbeleidigung nicht entgegen, wohl aber kann er in tatsächlicher Hinsicht insofern von Bedeutung sein, als sich aus ihm der Mangel des Willens, die einzelnen Individuen in ihrer Ehre zu kränken, ergeben kann. Nicht erforderlich ist, daß der Urheber der Kundgebung an die einzelnen Personen, die ihn nachher zur Verantwortung ziehen, dachte oder sie gar besonders im Auge hatte, wenn sie nur unter die angegriffene Personengesamtheit fallen und nicht etwa ausdrücklich ausgenommen sind.

Ob im einzelnen Falle eine gegen eine Personenmehrheit gerichtete beleidigende Äußerung alle einzelnen ihr angehörenden Personen in dem dargelegten Sinn trifft und ob der Täter diesen Erfolg in seinen Voratz aufgenommen hat, ist vom Richter zu prüfen und zu entscheiden. Die StR. hat hierzu ausgeführt, daß die Angekl. die Täterschaft der behaupteten ehrenrührigen Handlungen, namentlich die Entfernung der Schleife in den Farben Schwarzrotgold von dem Kranze, den das Reichsbanner an dem Monument der toten Soldaten hatte niederlegen lassen, und das angeblich ärgere erregende Verhalten von Stahlhelmlieuten in den Wirtschaften naturgemäß nicht allen Mitgliedern des Stahlhelms, sondern nur einzelnen nachfragen wollten, daß diese Handlungen aber trotzdem den sämtlichen Angehörigen des Bundes von den Angekl. „in die Schuhe geschoben“ wurden. Damit will das Gericht sagen, daß die Angekl. auf alle

Mitglieder des Stahlhelms den Verdacht der Täterschaft oder Beteiligung werfen, zum mindesten aber alle Mitglieder des Stahlhelms vermöge des in diesem herrschenden üblen Geistes als einer solch verwerflichen Handlungsweise fähig bezeichnen wollten. Auch diese tatsächliche Würdigung ist rechtlich bedenkenfrei.

Was die Verurteilung der Rev. auf den § 193 StGB. anlangt, so wird der Schutz dieser Vorschrift nur wegen der Artikel beantragt, die den Stahlhelm mit der Entfernung der Kranzschleife in Verbindung bringen. Die Angekl. haben ausdrücklich erklärt, daß sie den Rechtsschutz der Bestimmung nicht etwa deswegen beanspruchen, weil sie sich als Mitglieder des Reichsbanners oder in ihrer Eigenschaft als Redakteure republikanischer Blätter zur Wahrnehmung allgemeiner öffentlicher Interessen für berechtigt gehalten hätten. Nach ständiger obertribüchlicher Praxis (vgl. ObLG. 11, 334/337; 13, 182; 28, 70/74; RGSt. 25, 364; RG.: Recht 1907, 524; RGSt. 62, 229/231; 63, 83/93) könnten solche allgemeine Interessen für sich allein auch nicht als berechtigt i. S. des § 193 anerkannt werden. Die Angekl. nehmen den Schutz der Interessenwahrnehmung vielmehr nur in Anspruch, weil sie „die Schändung der Kranzschleife des Reichsbanners“ als eine für sie persönlich nahe angehende Angelegenheit, wie sie die Anwendung des § 193 StGB. erfordert, empfunden hätten.

Die Erwägungen, mit denen das O. diese Verteidigung zurückgewiesen hat, sind allerdings rechtlich nicht einwandfrei. Es führt aus, daß man zwar unter Umständen auch fremde Interessen in einer die Anwendung des § 193 begründenden Weise wahrnehmen könne, daß jedoch die Voraussetzungen, unter denen dies möglich sei, hier nicht gegeben seien. Dabei wird übersehen, daß die Angekl. keineswegs die Wahrnehmung fremder, sondern eigener Interessen geltend gemacht haben. Es muß auch als schief bezeichnet werden, wenn das Gericht die Verurteilung der Angekl. auf ihre Reichsbannerzugehörigkeit nur unter dem Gesichtspunkt erörtert, daß sie als Mitglieder dieser Organisation eine Beisteuer zu den Anschaffungskosten der abhanden gekommenen Kranzschleife geleistet haben könnten. Denn dieses finanzielle Interesse wäre im Hinblick auf die nach Angabe der Beschw. selbst mehrere Millionen betragende Mitgliederzahl des Reichsbanners zweifellos so unbedeutend, daß sie für die Frage der Interessenwahrnehmung überhaupt nicht ernsthaft in Betracht kommen könnte und von den Angekl. bei der Veröffentlichung der Artikel sicher auch nicht als hierzu geeignet in Betracht gezogen worden ist. Die öffentliche Brandmarkung der Schändung des Gedächtniskranzes könnte nur dann Gegenstand der Wahrnehmung eigener Interessen der Angekl. gewesen sein, wenn anzunehmen wäre, daß die Zugehörigkeit der Angekl. zum Reichsbanner zwischen ihnen und dem geschehenen Vorgang Beziehungen solcher Art begründet, daß die Abwehr und Zurückweisung dieser verurteilungswerten Handlung als sie persönlich nahe angehend erachtet werden könnten. Es läßt sich hierfür anführen, daß die Entfernung der Kranzschleife nicht allein für den Gesamtverband des Reichsbanners, sondern auch für jedes seiner Mitglieder, demnach auch für die Angekl. eine Beschimpfung und schwere Kränkung darstellte. Ob dies allein genügen würde, die erforderliche nahe persönliche Beziehung der Angekl. zu dem Vorgang herzustellen (vgl. hierzu RG. 25, 364 und 63, 229/231; Palandt 9 zu § 193), kann unentschieden bleiben, weil den Angekl. jedenfalls aus einem anderen Gesichtspunkt der Schutz des § 193 StGB. mit Recht versagt wurde. Wie sich nämlich aus den Feststellungen der Vorinstanz ohne weiteres ergibt, haben sie den Vorwurf der Schleifenentfernung durch Angehörige des Stahlhelms und die Verdächtigkeit der Gesamtheit der Stahlhelmsleute, die sie damit verbanden, ohne jede tatsächliche Unterlage, also höchst leichtfertig, erhoben. Daß der oder die Täter im Lager des Stahlhelms zu suchen seien, ist eine durch nichts bewiesene Behauptung, für die die Angekl. auch gar nicht versucht haben, einen Beweis zu führen. Nach ständiger obertribüchlicher Praxis (vgl. zuletzt RGSt. 63, 93 und 202/204) besteht jedenfalls überhaupt kein Anspruch auf den Rechtsschutz des § 193 StGB.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 6. Mai 1930, RevReg. I Nr. A 64/30.)

4. § 304 StGB. Zum Begriffe einer zum öffentlichen Nutzen dienenden Sache.

Zum öffentlichen Nutzen dient eine Sache dann, wenn sie der Allgemeinheit, dem Publikum unmittelbaren Nutzen — sei es durch Gebrauch, sei es in anderer Weise — bringen soll (Palandt, Anm. 7 zu § 304). Das Urteil stellt hierzu lediglich fest, daß der Baum, ohne ein vereinzelter Überbleibsel einer früheren Baumallee, im Sommer dem Wanderer und dem Feldarbeiter Schatten zum Nutzen spendete. Das kann nicht genügen; denn unter diesem Gesichtspunkt würde jeder frei zugängliche Baum unter § 304 StGB. fallen, ein Ergebnis, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann. Es ist nicht nur notwendig, daß die Sache für den unmittelbaren Nutzen der Allgemeinheit bestimmt, ihm gewidmet ist, sondern auch, Voraussetzungen sind hier, wenigstens nach den bisherigen Feststellungen nicht gegeben. Nach diesen ist auch nicht anzunehmen, daß der Baum zur Verschönerung des öffentlichen Weges diene.

Zwar kann auch ein vereinzelter Baum diese Eigenschaft haben, wenn er beispielsweise wegen seiner besonderen Schönheit oder Seltenheit gepflanzt ist und gehalten wird, oder wenn er ein bemerkenswertes Naturdenkmal darstellt. Allein von einem gewöhnlichen Obstbaum ohne irgendwelche Besonderheiten läßt sich dies nicht sagen, selbst dann nicht, wenn er der Rest einer früheren Allee ist, deren Bestimmung zur Verschönerung des öffentlichen Weges neben ihrer wirtschaftlichen Bestimmung zur Obstzucht gegeben gewesen sein mag.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 13. Juni 1930, RevReg. I Nr. 280/30.)

*

5. § 360 Ziff. 11 StGB. Verübung groben Unfugs durch Lancierung bewußt falscher Nachrichten in die Presse. Mittelbare Tätigkeit.

In W. erscheint der D.-Kurier (Schriftleiter Dr. N.), in N. die N.-Zeitung (Besitzer und Mitarbeiter der Angekl. E.). Die beiden Zeitungen machten sich Konkurrenz. Die N.-Zeitung erhält vom katholischen Pfarramt N. regelmäßig den Kirchenanzeiger, der jeweils für eine Woche alle gottesdienstlichen Handlungen aufzählt. Der Kirchenanzeiger wurde aus der N.-Zeitung in den D.-Kurier zum Abdruck übernommen. Dem Angekl. war dies nicht recht. In der N.-Zeitung v. 12. Juli 1929 fand der richtige Kirchenanzeiger für die Zeit v. 14. bis 21. Juli 1929 Aufnahme. Für die einzelne Nummer des Blattes, die dem D.-Kurier zuzustellen war, fälschte der Angekl. den Kirchenanzeiger. Es gelangte an diese Zeitung ein besonders für sie gedrucktes Stück der N.-Zeitung, das den Kirchenanzeiger mit einer Reihe von unwahren Angaben enthielt. In der Gesamtausgabe des D.-Kuriers erschien darauf der falsche Kirchenanzeiger.

Vom AG. wurde das Verhalten des Angekl. als grober Unfug beurteilt.

Der Begriff der mittelbaren Täterschaft ist vom Erstrichter nicht verkannt, vielmehr zutreffend entwickelt und auf die Handlung des Angekl. richtig angewendet. E. hat sich nach dem vorliegenden Sachverhalt vorgestellt, daß der falsche Kirchenanzeiger unverändert im D.-Kurier abgedruckt werde; er hat den eingetretenen Erfolg, die Veröffentlichung seines Machwerkes, verursacht und gewollt oder doch mindestens mit der Möglichkeit eines solchen Verlaufes gerechnet. Der Angekl. hat die gutgläubige Mitwirkung des Schriftleiters jener Zeitung veranlaßt und sich seiner in Art eines Werkzeuges geflissent bedient. Dr. N. befand sich bei der Aufnahme des erdichteten Kirchenanzeigers in einem tatsächlichen Irrtum. Er konnte sich darauf verlassen, daß in dem ihm zugegangenen Stücke der N.-Zeitung der richtige Kirchenanzeiger, so wie er vom Pfarramt ausgegeben war, enthalten sei. Selbst wenn dem Dr. N. Fahrlässigkeit zur Last liegt, weil er die sachliche Prüfung der nachgedruckten Zeilen unterließ, wird daran nichts geändert, daß der Angekl. der mittelbare Täter der fraglichen Veröffentlichung ist (vgl. Palandt 9 zu § 304 StGB. 4. Aufl., Einl. S. 75/76, S. 64 ff.). Demgemäß ist er im Rechtssinne allein dafür verantwortlich, daß der falsche Kirchenanzeiger im D.-Kurier erschienen ist.

Die Rev. beanstandet weiter die Auffassung des Erstrichters, daß der äußere Tatbestand des groben Unfugs verwirklicht wurde. Auch diese Rüge ist verfehlt. Die Feststellungen rechtfertigen die Annahme, daß durch die Aufnahme des falschen Kirchenanzeigers in den D.-Kurier und die auch in N. erfolgte Verbreitung der betreffenden Zeitungsnummer ein größlicher Verstoß gegen die Gesellschaftsordnung und die allgemeine Verkehrssitte gegenüber einem nicht abgegrenzten Kreise des Publikums in die Erscheinung getreten ist (Palandt 9 zu § 304 StGB., Anm. 14 zu § 360 Ziff. 11). Maßgebend ist das Werturteil, welches die überwiegende Mehrheit der an solchen öffentlichen Mitteilungen interessierten Personen über den Vorgang fällt. Wenn die Rev. besonderes Gewicht darauf legen will, daß vom Verhalten des Angekl. als „reinsten Faschingsgaudi“ gesprochen wurde, so ist diese Verteidigung um so weniger nützlich, denn gerade diese Beurteilung des Falles bedingt hier in Anbetracht des unantastbaren Ernstes und der Würde gottesdienstlicher Verrichtungen die Eigenschaft der Handlung als einer Ungebühr und Ungehörigkeit.

Der verpönte Erfolg kann unmittelbar auch durch ein Preisergoznis herbeigeführt werden (vgl. BayObLG. 26, 206 Ziff. 4, 208 Ziff. 6a). Falsche Angaben durch Verschiebung der Zeiten des Gottesdienstes hätten für sich allein allerdings kaum anders als mittelbar eine Störung und Belästigung verursachen können, denn sie würde sich für den Leser erst beim vergeblichen Gange zur Kirche gezeigt haben. Jedenfalls aber waren die erdichteten Nachrichten über Bedenkniessen für noch lebende Personen, über hl. Messen „des Buchdruckereibesitzers E.“ (des Angekl.) an drei aufeinanderfolgenden Tagen, über ein Hochzeitsamt für zwei längst verstorbene ledige Leute, über die Verdrigung einer fingierten Person geeignet, schon durch die Lektüre des Blattes bei den mit den Verhältnissen vertrauten anständigen Einwohnern Argernis zu erregen und in unmittelbarer psychischer Wirkung das Gefühl der Beunruhigung und Empörung auszulösen. Wird der Eindruck einer öffentlichen „Verhöhnung familiärer und kirchlicher Angelegenheiten“ hervorgerufen, wie sich aus dem Ur. ergibt, so kann das Merkmal einer Gefährdung der öffentlichen Ordnung i. S. des § 360 Ziff. 11 StGB. ohne Ver-

denken bejaht werden. Eines Nachweises des tatsächlichen Eintrittes derartigen Folgen für weitere Kreise bedarf es nicht (Lp 3 Rom. 3. StGB. 4. Aufl., Ziff. 11 Anm. 18 zu § 360).

Der Angekl. macht vorjorglich geltend, daß die angefochtene Entsch. jedenfalls den inneren Tatbestand der Übertretung vermisse lasse. Daß diese Klage nicht durchbringen kann, geht zum Teil schon aus obigen Ausführungen hervor.

Beizufügen ist noch Folgendes: Der Vorsatz des Täters muß sich nur auf die Unfugshandlung als solche beziehen; dagegen wird nicht erfordert, daß er auch den Erfolg umfaßt. In letzterer Hinsicht genügt jede Fahrlässigkeit (vgl. Lp 3 Rom. a. a. D. Anm. 21). Der Erstrichter hat es für erwiesen erachtet, daß der Angekl. bei der Fälschung damit gerechnet hat und bezweckte, der D.-Kurier werde den unrichtigen Kirchenanzeiger gutgläubig nachdrucken, daß E. sich auch der Folgen seiner Handlungsweise und der Wirkung „auf die Bevölkerung N.s.“ „genau bewußt“ war. Diese Feststellungen reichen vollständig hin, um das subjektive Verschulden des Angekl. darzutun und gehen im zweiten Punkte sogar über das, was der gesetzliche Tatbestand des § 360 Ziff. 11 StGB. verlangt, hinaus. Demgegenüber ist es ohne Belang, ob der Angekl. hauptsächlich danach trachtete, den D.-Kurier zu blamieren, oder ob er ernstlich bestrebt war, durch sein Tun Gewißheit über das Verfahren des Dr. N. in Bezug auf den Kirchenanzeiger und dessen Nachdruck zu erhalten.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 22. Jan. 1930, NewReg. I Nr. 1004/29.)

2. Kraftfahrzeugverkehrsverordnung.

6. § 18 Abs. 2 KraftVerkVO. Pflichten des Führers bei Annäherung an einen nicht mit Schranken versehenen Bahnübergang. 7)

Der erk. Sen.: JW. 1929, 1485 hat dargelegt, welche Sorgfalt der Kraftfahrzeugführer bei Überquerung eines schienengleichen, nicht durch Schranken gesicherten Bahnüberganges anzuwenden hat. Er glaubt an seiner Auffassung, die mit der anderer Obergerichte, namentlich des RG., übereinstimmt, ohne Einschränkung festhalten zu sollen. Der Kraftfahrer, der sich einem unbeschränkten Bahnübergange nähert, wird durch keine an der Überfahrt sichtbare Warnungseinrichtung auf das gleichzeitige Herannahen eines Zuges aufmerksam gemacht. Das bloße Pfeifen und Läuten von der Maschine des Zuges aus, ist, wie die tägliche Erfahrung lehrt und wie auch jeder Kraftfahrer weiß, nur ein unzureichendes Warnungsmittel. Der Kraftfahrzeugführer muß in jedem Falle damit rechnen, daß in dem gleichen Zeitpunkt, in dem er sich dem Übergang nähert, auch ein Zug vorüberfahren kann. Will er sich nicht leichtsinnig in die Gefahrenzone der ganz besonderen Art — der Eisenbahnzug kann weder ausweichen noch selbst bei langsamster Fahrt, auf sehr kurze Entfernung anhalten — begeben, so darf er die Fahrt über die Gleise nur wagen, wenn er sich vorher bestimmt und sicher davon überzeugt hat, daß nicht in dem gleichen Augenblick ein Zug in der Annäherung begriffen ist. Das ist ein Gebot der gewöhnlichen, ganz allgemein und in jedem Falle zu verlangenden Vorsicht. Nur das Maß der anzuwendenden Vorsicht wird verschieden sein je nach der größeren oder geringeren Schwierigkeit, mit der die unbedingt erforderliche Gewißheit zu erlangen ist. Namt der Kraftfahrer sie sich nur unter Ausbietung eines Höchstmaßes von Sorgfalt und Umsicht verschaffen, so ist er auch dazu ohne jede Einschränkung verpflichtet. Es ist gegebenenfalls von ihm zu fordern, daß er sich nur mit Schrittgeschwindigkeit an den Eisenbahnübergang herantastet, um allenfalls sofort anhalten zu können, und es ist ihm sogar zuzumuten, daß er in geeignetem Abstände vor dem Übergang anhält, sein Fahrzeug verläßt und sich durch Umschau vergewißert, wenn er sich in anderer Weise eine zuverlässige Kenntnis nicht verschaffen kann. Unter allen Umständen muß dem Kraft-

fahrzeugführer die Sicherheit des Verkehrs, und zwar auch des Eisenbahnverkehrs, und namentlich die Rücksicht auf das Leben und die Gesundheit sowohl der Insassen seines Fahrzeuges wie der Insassen des Eisenbahnzuges höher stehen als die eigene Bequemlichkeit und das Bestreben, das Kraftfahrzeug seiner Zweckbestimmung entsprechend zu möglichst raschem Vorwärtkommen zu gebrauchen.

Das Gericht erklärt die Verteidigung des Angekl. als unwirksam, er habe nicht gewußt, daß man in der geschlossenen Dimostrande die Signale nicht höre, und es habe deshalb für ihn kein Unlaf bestanden, seine Wagentüre zu öffnen, und die tatsächlich von ihm nicht gehörten Signale hörbar zu machen. Die Richtigkeit dieser tatsächlichen Annahme, die allerdings eine geradezu auffällige Unerfahrenheit und Unkenntnis des Angekl. voraussetzt, ist vom RevO. nicht nachzuprüfen. Allein das O.G. durfte sich mit ihr nicht begnügen, sondern hatte zu prüfen, ob es dem Angekl. nicht zur Fahrlässigkeit anzurechnen sei, daß er sich dieser Erfahrungstatsache nicht bewußt geworden ist. Im allgemeinen wird ein mit dem gewöhnlichen Maße von Verstandeskraften und Lebenserfahrung ausgestatteter Kraftfahrzeugführer bei auch nur einiger Überlegung sich bei der Annäherung an einen ihm bekannten Bahnübergang fragen müssen, ob er etwaige Warnungszeichen des Zuges in seinem völlig geschlossenen, selbst Geräusch verursachenden Wagen überhören könne, und daß er deshalb verpflichtet sei, seinen Teil dazu beizutragen, die Warnungszeichen, die doch zu dem Zweck abgegeben werden, ihn den Verkehrsbeteiligten vernommen und beachtet zu werden, ihn zu Gehör kommen. Das hätte der Angekl. ohne besondere Schwierigkeiten durch das bloße Herablassen der Fenster am Führeris erreichen können.

Wenn das O.G. unter Hinweis auf die besondere Beschaffenheit der Örtlichkeit die Meinung ausdrückt, dem bestehenden äußeren gefährlichen Zustand müsse in anderer Weise begegnet werden — das Gericht hat dabei offenbar durchgreifende Maßnahmen an die Reichsbahn im Auge —, und es dürfen nicht statt dessen an die Sorgfalt und Aufmerksamkeit der Passanten des Überganges überspannte Forderungen gestellt werden, so verneint es damit das Verschulden des Angekl. aus irtümlichen Erwägungen. Gewiß läßt sich die Berechtigung der von den Kraftfahrern mit großer Entschiedenheit vertretenen Forderung nicht bestreiten, daß auch die Eisenbahn dazu beitrage, die große Gefahr, die sowohl dem Eisenbahnverkehr wie dem Kraftfahrzeugverkehr aus dem Bestehen der schienengleichen, unbeschränkten Bahnübergänge erwachse, nach Kräften vermindert werde. Allein die Anstrengungen, die nach dieser Richtung von der Eisenbahn verlangt werden, müssen sich naturnotwendig in den Grenzen der ihr gegebenen Möglichkeiten halten. Daß und wodurch diesem Können der Eisenbahn heute sehr enge Grenzen gezogen sind, ist bekannt. Ob innerhalb dieser Grenzen an der hier fraglichen Stelle die bestehende Gefahr durch Einrichtungen und Vorkehrungen der Eisenbahn beseitigt oder doch gemindert werden könnte, hat das Gericht, jedenfalls in dem Strafverfahren, nicht zu entscheiden. Der Kraftfahrzeugführer muß mit dem bestehenden Zustande rechnen und sein Verhalten danach einrichten. Selbst wenn der Eisenbahn eine Unterlassung zur Last fällt, darf er nicht die eigene Vorsicht beiseite setzen. Hat er sich durch pflichtmäßige Vernachlässigung der erforderlichen Sorgfalt gegen das Gesetz verstoßen, so macht ihn selbst ein Mitverschulden der Eisenbahn nicht straflos. Die Anforderungen, die nach der oberstgerichtlichen Abspr. an die Sorgfalt und Aufmerksamkeit der einen Bahnübergang befahrenden Kraftfahrzeugführer gestellt werden, können nicht als überspannt bezeichnet werden. Es handelt sich um die Sorge für menschliches Leben und Gesundheit, und die Rücksicht auf diese wertvollsten und unersehbaren Güter geht allen anderen Rücksichten vor; um sie vor Vernichtung oder Verletzung zu bewahren, darf und muß von jedermann äußerste Sorgfalt und Kraftanstrengung verlangt werden.

Zu 6. Das Urteil, dem beizutreten ist, nimmt zu der — leider recht aktuellen — Frage der Sorgfaltspflicht des Kraftfahrers an unbeschränkten schienengleichen Bahnübergängen in gleicher Weise Stellung, wie die — teilweise wörtlich — zitierte Entsch. des erk. Sen. JW. 1929, 1485 und die neuerdings von Arndt, Kraftf. 1930, 202 in lückenloser Geschlossenheit angeführte Judikatur des RG. und anderer Obergerichte. Grundlage für die Bestimmung des Maßes der anzuwendenden Sorgfalt ist, wie Arndt a. a. D. zutreffend hervorhebt, nicht § 18 Abs. 2, sondern § 17 Abs. 1 Kraftf. VerkVO. nach dem der Führer zur gehörigen Vorsicht in Leistung und Bedienung seines Fahrzeuges verpflichtet ist. „Gehörig“ im Sinne dieser Bestimmung ist diejenige Vorsicht, die im konkreten Falle als sachgemäß zu erachten ist, also der allgemeinen Verkehrsanschauung und der Rechtsauffassung der Obergerichte entspricht (Müller, Romm. z. KraftfG., § 17 KraftfVerkVO. Anm. 3).

Der an einen Schienenvog gebundene Eisenbahnzug, der „weder ausweichen, noch, selbst bei langsamster Fahrt, auf sehr kurze Entfernung anhalten“ kann, hat naturgemäß auf Bahnübergängen gegenüber den übrigen Verkehrsteilnehmern das Vorfahrrecht (RG. v. 3. Febr. 1928; Eger 1929, 259; OLG. Dresden v. 2. Mai 1928; Kraftf. 1928, 285); vgl. auch § 79 EisenbetrD. v. 17. Juli 1928, wonach bei Annäherung eines Zuges Fuhrwerke aller Art in an-

gemessener Entfernung von der Bahn zu halten haben. Ein Bahnübergang bildet somit wegen der Summierung der besonderen Betriebsgefahren des Eisenbahn- und Kraftfahrzeugbetriebes eine Gefahrenzone erster Ordnung für Leben und Gesundheit sowohl der Insassen des Kraftfahrzeuges, wie derjenigen des Eisenbahnzuges.

Beim Zusammentreffen von Eisenbahn und Kraftfahrzeug, bei dem die Eisenbahn aus vorerwähnten Gründen im Nachteil ist, hat der Kraftfahrer daher die Pflicht, seine Vorsicht entsprechend der Größe der Gefahr auf das im konkreten Falle erforderliche Höchstmaß zu steigern. Schon bei der Annäherung an einen Bahnübergang hat er seine Geschwindigkeit so einzurichten, daß er den Wagen „jederzeit auf kürzeste Entfernung“ stehen bringen kann (RG. v. 7. Febr. 1927; Verkehrsrech. Abh. 1927, 188 Nr. 127). Sind die Sicht- und Hörverhältnisse ungünstig, kann der Kraftfahrer also die Gewißheit, ob sich ein Zug nähert, nur mit Schwierigkeit erlangen (Unübersichtlichkeit der Bahntrasse, Dunkelheit, Schneereiben, Staubwolken u. dgl.), so hat er in „angemessener Entfernung vor dem Bahnübergang“ anzuhalten und den Motor abzustellen“ (RG. v. 25. Nov. 1927; Kraftf. 1928, 48; RG. v. 16. Nov. 1928; Verkehrsrech. Abh. 1928, S. 530). Ja, er muß, wie nicht nur BayObLG., sondern auch

Mit der Betonung der Möglichkeit, daß der Zusammenstoß auch hätte erfolgen können, wenn der Angekl. die äußerste Vorsicht angewendet hätte, bezweifelt das BG. den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Pflichtwidrigkeit des Angekl. und dem eingetretenen rechtswidrigen Erfolg. Auch diese Erwägung kann die Freisprechung des Angekl. nicht rechtfertigen. Die Verantwortlichkeit des Angekl. wird nicht durch die Möglichkeit ausgeschlossen, daß der Zusammenstoß auch bei pflichtmäßigem Verhalten hätte eintreten können, sondern durch die Gewißheit oder einen an Gewißheit grenzenden Grad der Wahrscheinlichkeit, daß er auch bei Anwendung der gebotenen Vorsicht eingetreten wäre (RG. v. 17. Mai 1927: JurWbch. 1927 Nr. 1357). Diese Gewißheit oder hohe Wahrscheinlichkeit ist aber in keiner Weise begründet. Es ist nicht zu ersehen, warum der Angekl. den herannahenden Zug nicht hätte sehen oder warum er dessen fortgesetzte Warnungszeichen nicht ebenso wie andere in der Nähe befindliche Personen hätte hören können. Es war dazu gar nicht erforderlich, daß er ausstieg und sich zur Erkundung der Sachlage ans Bahngleis begab. Das BG. übersieht, daß nach den von ihm übernommenen Feststellungen des Erstrichters der Angekl. noch drei Meter vom Schienenübergang entfernt war, als er eine Frau ihm zuwinken sah und gleichzeitig den ersten Eisenbahnwagen erblickte. Er hätte in diesem Augenblicke seinen Wagen noch anhalten können, wenn er langsam genug an den Bahnhübergang herangefahren wäre und sich in seinen Gedanken auf die Möglichkeit der Gefahr vorbereitet gehabt hätte. Er hatte aber nach seinen eigenen Angaben bei der Annäherung sein Hauptaugenmerk auf die größere Böcher aufweisende Straße und die vielen Straßenpassanten gerichtet, hatte also der von der Eisenbahn drohenden Gefahr überhaupt nicht die nötige Beachtung geschenkt. (BayObLG., StrSen., Urt. v. 31. Mai 1929, RevReg. I 326/29.)

II. Verfahren.

1. Strafprozessordnung.

7. §§ 35, 37 StPD.; § 181 Abs. 2 ZPD. Für die Gültigkeit der Ersatzzustellung ist es keine Bedingung, daß das zuzustellende Schriftstück in die Hand desjenigen, dem zugestellt werden soll, gelangt.

Das in Abwesenheit der Angekl. ergangene Urt. ist gemäß §§ 35, 37 StPD., § 181 Abs. 2 ZPD. im Wege der Ersatzzustellung an den stellvertretenden Vorstand der Heil- und Pflgeanstalt A., der i. S. des § 181 Abs. 2 ZPD. als „Hauswirt“ der in der Anstalt untergebrachten Angekl. anzusehen ist, zugestellt worden. Bei der Ersatzzustellung wird als Regel des Lebens unterstellt, daß durch sie das zugestellte Schriftstück auch wirklich in die Hand desjenigen, dem es zugestellt werden soll, gelangt. Dies ist aber keine Bedingung für die Gültigkeit der Zustellung. Der Umstand, daß die zugestellte Urteilsausfertigung von der Anstaltsverwaltung nicht an die Angekl. abgegeben wurde, ändert deshalb nichts an der Wirksamkeit der Zustellung.

(BayObLG., StrSen., Beschl. v. 17. Dez. 1929, BeschwReg. I Nr. 361/29.)

*

OLG. Königsberg (7. Dez. 1928, Kartei des Automobilrechts von Urdt, Karte 205, Stichwort „Bahnübergang“) ausdrücklich feststellt, im Notfall, also bei besonders ungünstiger Sicht, ferner bei flackerndem Nebel, der „Licht- und Schallwellen abbiegt“ (OLG. Königsberg a. a. D.), endlich bei ungünstigem Wind, der ein überhöhen des Lautwerks zur Folge haben kann (RG. v. 27. Sept. 1927: Verkehrsrchtl. Wbch. 1928, 237), sogar „aussteigen und die Strecke bis zur Gefahrenquelle zu Fuß abgehen“.

Erst wenn er sich auf diese unter Umständen recht unbequeme und zeitraubende Weise die Gewißheit darüber verschafft hat, daß kein Zug naht, darf er die Gleise überqueren.

Der in Verkehrsunfallsachen oft erhobene Einwand, das Eigengeräusch des Motors habe — zumal im geschlossenen Führerstand — die akustischen Warnungszeichen überhört, wird von der Rspr. allgemein als Schuldbeeinträchtigung in der Regel nicht anerkannt.

Das — zumal bei Landstraßen mit mehreren unbefrankten Überwegen — durch eine solche Steigerung der Anforderung an die Vorsicht des Kraftfahrers der Zweck des Kraftfahrzeugbetriebes gefährdet, ja unter Umständen vereitelt werden kann, wird von der Rspr. nicht verkannt (vgl. obiges Urt. des BayObLG., sowie RG. v. 3. Febr. 1928: Eger 1929, 259). Das RG. stellt fest, daß durch die Benutzung einer Straße tatsächlich lahmgelegt werden können, dem könne aber dann auf keinem anderen Wege abgeholfen werden, als durch eine Beseitigung des verkehrswidrigen und gefährlichen Zustandes, jedenfalls nicht durch Herabminderung der Anforderungen an die zum Schutze des wertvollsten und unerlässlichen Gutes, nämlich des Lebens und der Gesundheit der Verkehrsteilnehmer, aufzuwendende Sorgfalt des Kraftfahrers.

RA. Dr. Erich Nelson, Berlin.

8. § 44 StPD. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Einreichung einer von dem Verteidiger nicht unterzeichneten Berufungsschrift. †)

Am 4. Febr. 1930, d. i. innerhalb der Berufungseinlegungsfrist, kam beim RG. ein v. 1. Febr. 1930 datiertes Schriftstück des Inhalts in Einlauf, daß gegen das bezeichnete Urteil Berufung eingelegt werde. Es war eine Vollmacht v. 1. Febr. 1930 beigelegt, durch die der Angekl. A. und B., seine Verteidiger, zu seiner Vertretung in der BerJust. bevollmächtigte. Das Schriftstück enthielt links oben die aufgedruckten Namen verschiedener RA., darunter der genannten beiden Verteidiger, und am Schluß unter dem Text das Wort „Rechtsanwalt“, es fehlt jedoch die Unterschrift. Nach feststehender Rspr. (vgl. insbes. RG. Rspr. 9, 144; RG. 34, 358; RG.: JW. 1920, 69; Löwe-Rosenberg, 18. Aufl., Bem. 9a I. Buch Allgem. Besl. S. 64/65) stellt ein solches nicht unterzeichnetes Schriftstück, obwohl es seine Herkunft aus einem Rechtsanwaltsbüro erkennen läßt, keine schriftliche Rechtsmittelinlegung dar, es entbehrt sonach der Rechtswirksamkeit. Mit dieser Begründung hat auch die Str.R. „die Berufung des Angekl.“ gem. §§ 314, 322 StPD. als unzulässig verworfen.

RA. A. hat rechtzeitig für den Angekl. um Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Veräumung der Berufungsfrist ersucht und zur Begründung vorgebracht, daß ihm zwar am 1. Febr. 1930 der von seiner Kanzlei gefertigte Berufungsschriftsatz zur Unterschrift vorgelegt wurde, daß jedoch noch die Vollmachtsfrage für die BerJust. zu bereinigen gewesen sei; nach Einlauf der angeforderten neuen Vollmacht habe er seinen Bürovorstand mit der wegen drohenden Fristablaufs eiligen Absendung der Berufungsschrift beauftragt; daß der langjährige und unbedingt zuverlässige Bürovorstand durch einen ebenso verlässigen anderen Angestellten das Schriftstück ohne vorherige Unterzeichnung an das Gericht absenden ließ, beruhe lediglich auf einem Versehen dieser Angestellten, für das er nicht verantwortlich gemacht werden könne. Die Str.R. hat das Gesuch zurückgewiesen, weil nach dem eigenen Vorbringen des Verteidigers ein unabwendbarer Zufall nicht angenommen werden könne, die Veräumung der Frist vielmehr auf seinem Verschulden beruhe.

Hiergegen hat RA. A. für den Angekl. rechtzeitig Beschwerde eingelegt. Zu ihrer Begründung macht er noch geltend, daß für sein Personal schon seit langem die Anweisung bestehe, alle hinausgehenden Schriftstücke noch einmal auf das Vorhandensein der Unterschrift zu prüfen. Es sei eine Überspannung der Sorgfaltspflichten eines Anwalts, zu verlangen, daß er jede einzelne den Angestellten übertragene Maßregel noch persönlich überwache, zumal, wenn es sich, wie hier, um eine stark beschäftigte Kanzlei handle.

Die sachliche Würdigung des Rechtsmittels ergibt folgendes: Die tatsächlichen Angaben in dem Gesuche und in der Beschwerdeschrift sind genügend glaubhaft gemacht. Sie rechtfertigen auch die Annahme, daß der Verteidiger für das offensichtliche Versehen seiner Angestellten nicht verantwortlich ist. Der Verteidiger hatte im gegebenen Falle alles getan, was ihm — zumal als vielbeschäftigtem Anwalt — billigerweise zuzumuten war, damit die Berufungseinlegung ordnungs- und fristgemäß erfolgte. Er durfte sich auf die Pflichttreue und Gewissenhaftigkeit seiner als zuverlässig bewährten Angestellten verlassen und annehmen, daß sie

Zu 8. Die Frage, ob ein Verschulden des Verteidigers als unabwendbarer Zufall i. S. des § 44 StPD. erachtet werden könne, ist von jeher Gegenstand lebhafter Meinungsverschiedenheiten gewesen. Im Gegenfak zu § 232 Abs. 2 ZPD. enthält die StPD. keine Bestimmung darüber, daß das Verschulden eines Vertreters für den Vertretenen als unverschuldet nicht erachtet werden darf. Schon daraus ist zu folgern, daß der Gesetzgeber das Verschulden des Verteidigers nicht schiedlich als eine Schuld des Angekl. bewertet wissen wollte; dies um so weniger, als aus der ganzen Struktur des Strafprozesses sich ergibt, daß Handlungen oder Unterlassungen dritter Personen dem Angekl. als Verschulden nur so weit angerechnet werden dürfen, als ihn dabei eine eigene Schuld trifft. Das ist in dem Beschl. des OLG. Rostock v. 10. Juli 1885, abgedr. bei Lisberg, Strafprozessuale Entsch. Bd. 1 Nr. 156 mit überzeugender Begründung dargelegt. Allerdings hat dasselbe OLG. diesen Standpunkt in einer späteren Entsch. vom 19. Mai 1892 (a. a. D. Nr. 157) wieder aufgegeben und sich der gegenteiligen Praxis des RG. unter Bezugnahme auf Entsch. in RGSt. 10, 74; Rspr. 1, 689; 6, 85 und 8, 508 angeschlossen. Das RG. selbst hat unterschieden, ob es sich um die Schuld eines Wahlverteidigers oder eines bestellten Verteidigers (§ 140 StPD.) handle und im letzteren Falle im Verschulden des Verteidigers einen Wiedereinsetzungsgrund für den Angekl. erblickt, weil es ein reiner Zufall sei, wen der Vorsitzende zu seinem Verteidiger bestelle und ob die Wahl auf einen sorgfältigen oder flüchtig arbeitenden Verteidiger gefallen sei (RGSt. 40, 118 ff.). Ich halte diese Unterscheidung für unbegründet. Aus der staatlichen Bestellung einer Person zum RA. kann der Bürger ohne Verschulden entnehmen, daß der RA. pflichtgemäß und sorgfältig mit der erforderlichen Rechtskunde seinen Beruf ausüben werde. Geschieht dies seitens des An-

der erteilten allgemeinen Weisung gemäß die Berufungsschrift nicht ohne seine Unterschrift hinausgeben würden. Das Schriftstück war ihm allerdings einige Tage vorher zur Unterzeichnung vorgelegt worden, es kann ihm aber nicht zum Vorwurf gemacht werden, daß er die Unterzeichnung damals unterließ, weil die Vollmachtsfrage noch zu bereinigen war. Es stellte auch noch kein Verschulden dar, daß der Verteidiger nach Einlauf der Vollmacht und bei Erteilung des eiligen Absendungsauftrags nicht daran dachte, daß er die Berufungsschrift noch nicht unterzeichnet hatte. Es ist zu beachten, daß ihm das Schriftstück gleichzeitig mit einer großen Anzahl anderer von ihm zu unterzeichnender Schriftstücke vorgelegt worden war und daß ihm deshalb sowie im Hinblick auf den Umfang seines Kanzleibetriebs die Nichtunterzeichnung gerade dieses Schriftstücks leicht in Vergessenheit geraten konnte, ohne daß ihn hierwegen ein Vorwurf trifft.

Die Einsendung der rechtsunwirksamen Berufungsschrift stellt sich daher für den Verteidiger und darum auch für den Angekl. als unabwendbarer Zufall dar, der die Verfümmung der Koffreife zur Folge hatte und die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigt (vgl. den ähnlich gelagerten Fall des RG.: JW. 1927, 2132³¹, auch JW. 1926, 2431² und RG. 35, 109).

(BayObLG., StrSen., Beschl. v. 26. März 1930, BeschwReg. I Nr. 83/30.)

9. §§ 243, 324, 238 StPD. Die Verletzung der §§ 243 und 324 StPD. kann einen Revisionsgrund darstellen. Ein nach § 238 StPD. die Sachleitung betreffender Antrag muß vorbeschrieben werden; rechtliche Bedeutung eines Verstoßes hiergegen.

Sofort nach dem Aufreife der Sache ist vor Eintritt in die Hauptverhandlung vom Verteidiger Antrag auf Vornahme eines Augenscheins am Unfallort gestellt, von den Prozeßbeteiligten darüber verhandelt und vom Gerichte abweisender Beschluß gefaßt worden.

Die Behauptung der Rev., daß die Ablehnung des Beweis-antrages auf diesem Mangel beruhe, ist nicht von der Hand zu weisen; denn es ist keineswegs ausgeschlossen, daß das Gericht bei Kenntnis der Ergebnisse des bisherigen Verfahrens, wie sie ihm durch die ordnungsgemäß vorausgehende Berichterstattung vermittelt worden wäre, den Beweis-antrag anders verbeschrieben hätte. Auch die Begründung des abweisenden Beschl. ist unhaltbar. Die Ablehnung ist damit gerechtfertigt, daß die Sache genügend geklärt erscheine, obwohl vor dem BG., vor dem das ganze Verfahren neu durchzuführen war, noch nicht einmal eine Berichterstattung den Gegenstand der Verhandlung feststellt, geschweige denn eine Beweis-erhebung stattgefunden hatte. Der Beweis-antrag ist allerdings am Schlusse der Verhandlung vom Verteidiger wiederholt worden; allein dadurch konnte der frühere Mangel um deswillen nicht geheilt werden, weil das Gericht diesen wiederholten Antrag überhaupt nicht verbeschrieben hat, weder durch Beschl., wie es bei dem Charakter des Antrages als primär gestellten Beweis-antrages notwendig gewesen wäre, noch auch in den Urteilsgründen.

Begründet ist ferner die Rüge, die sich gegen das Verhalten des Gerichts zu dem Antrag auf nachträgliche Vereidigung der Zeugin B. richtet. Es handelt sich hier nicht um einen Beweis-antrag, sondern um einen die Sachleitung betreffenden Antrag i. S. des § 238 StPD. Dieser Antrag mußte durch Beschl. verbeschrieben und den Beteiligten danach noch Gelegenheit zur Äußerung gegeben werden. Das Gericht hat sich mit ihm aber überhaupt nicht befaßt; es hat

walks nicht, so kann darin ein mitwirkendes Verschulden des Angekl. nur erblickt werden, wenn für ihn besondere Gründe vorlagen, an der Sorgfalt oder Rechtskunde des Anwalts zu zweifeln.

Streitig, wie die Frage des Verschuldens des Anwalts, ist auch die Frage, ob und wie weit das Verschulden seines Geschäftspersonals einen Wiedereinsetzungsgrund bildet. Nach dieser Richtung hin geht die Praxis, soweit sie sich bezüglich der Folgen des Verschuldens des Anwalts selbst der herrschenden Judikatur anschließt, dahin, daß das Verschulden des Angekl. dem Anwalt und damit dem Angekl. dann nicht angerechnet werden darf, wenn es trotz gehöriger Leitung und Überwachung des Angestellten für den Anwalt unvermeidbar war (vgl. hierzu Loewe-Rosenberg zu § 44 Note 4c StPD. und die dort Zit.). Von dem gleichen Rechtsstandpunkt ist auch der vorliegende Beschluß ausgegangen, und es kann demselben nur beigeprägt werden, daß in dem Vertrauen des Anwalts auf die Pflichttreue und Gewissenhaftigkeit seiner als zuverlässig bewährten Angestellten auch dann ein Verschulden nicht erblickt werden kann, wenn im Einzelfalle eine Kontrolle darüber, ob eine allgemein dem zuverlässigen Büroangestellten erteilte Anweisung von diesem unbeachtet geblieben ist, unterblieben war. Der gegenteilige Standpunkt würde den Bedürfnissen des Rechtslebens nicht entsprechen und den beschäftigten Anwalt mit einer so weitgehenden Kontrollpflicht belasten, daß eine gewissenhafte Berufsausbildung praktisch undurchführbar wäre.

JR. Dr. Siegfried Löwenstein, Berlin.

weder beschlußmäßig dazu Stellung genommen noch im Ur. sich mit ihm auseinandergesetzt. Diese völlige Übergehung des Antrages bedeutet einen Verstoß gegen die Prozeßordnung. Es kann dahingestellt bleiben, ob trotz des Fehlens einer formellen beschlußmäßigen Entsch. im Anschluß an die Rspr. des RG. (vgl. RGSt. 57, 263) bei dieser Sachlage ein Fall des § 338 Ziff. 8 StPD. oder ein gewöhnlicher Prozeßverstoß anzunehmen ist. Zur Aufhebung des Ur. führt ein solcher Mangel jedenfalls nur dann, wenn die eingetretene Beschränkung der Verteidigung einen wesentlichen Punkt betrifft, was dem Verurh. des Ur. auf dem Verstoß gleichkommt. Die Rev. hat es unterlassen, in ihrer Begründung diese Voraussetzung darzutun, also darzulegen, inwiefern die Aussage der Zeugin sich auf einen oder mehrere sachhebbliche Punkte bezogen hat. Indes genügt es nach der Rspr. des Sen., daß sich diese Voraussetzung aus dem Protokoll und Ur. ergibt. Nach dem Protokoll betraf die Aussage der Ehefrau B. namentlich die Entfernung des Kraftwagens des Angekl. von dem späteren Unfallort in dem Augenblicke, als der Entwagenen seitlich aus dem Feldwege auftauchte, und die Frage, ob der Fuhrwerkslenker in diesem Zeitpunkte sich überhaupt bei seinem Fuhrwerk befand und nicht hinten aus dem Hohlweg heraus nachließ. Beide Punkte waren, wie die Urteilsgründe ergeben, für die Entsch. des Gerichts von Bedeutung; es kann schon die Beschränkung der Verteidigung, die in der Nichtbeachtung des Antrages auf nachträgliche Vereidigung der Zeugin B. liegt, nicht als unwesentlich bezeichnet werden.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 20. Mai 1930, RevReg. I Nr. 265/30.)

10. §§ 244 Abs. 2, 397, 155 StPD. Der Nebenkläger kann ein der Staatsanwaltschaft wegen Verstoßes gegen § 244 Abs. 2 zustehendes Nügerrecht geltend machen. Umfang der Nachprüfung der Innehaltung des § 155 durch das RevG.

Das Gericht hat den Antrag des StA. entgegen der Vorschrift des § 244 Abs. 2 StPD., wonach die, von einer Partei gestellten, Beweis-anträge nur durch Gerichtsbeschluß abgelehnt werden dürfen, nicht verbeschrieben, sondern ohne weiteres das freisprechende Ur. erlassen und den Antrag selbst in den Urteilsgründen vollständig übergegangen.

Der Nebenkläger, der erst nach Erlassung des Ur. des BG. sich dem Verfahren angeschlossen hat, ist als befugt zu erachten, diesen Prozeßverstoß geltend zu machen. Grundsätzlich steht zwar nur der Prozeßpartei, die selbst einen Antrag gestellt hat, ein Recht auf ordnungsgemäße Verbeschreibung des Antrags zu. In der reichsgerichtlichen Rspr. (JW. 1922, 587³, 4; 1926, 1221¹⁰) wird deshalb einem Angekl. das Beschwerderecht wegen Ablehnung eines vom Mitangekl. gestellten Beweis-antrags verweigert, wenn er sich nicht erkennbar dem Antrag angeschlossen hat.

Allein die Berechtigung des Nebenkl., ein der StA. wegen Verstoßes gegen § 244 Abs. 2 StPD. zustehendes Nügerrecht seinerseits geltend zu machen, ist aus der Zweckbestimmung und der Rechtsnatur der Nebenklage abzuleiten. Die Nebenklage soll, wie Verling, Deutsches RStPrzRecht § 89 S. 462 zutreffend ausführt, dienen, die Energie der staatlichen Strafverfolgung zu stärken; der Nebenkl. ist nicht eine von der Anklagebehörde verschiedene Prozeßpartei, er ist vielmehr lediglich ein mit selbständigen Rechten ausgestatteter Gehilfe der staatlichen Anklagebehörde (vgl. Detke: Der Rechtsgang 1922, 253; Wolfing, Rechf. Stellung des Nebenklägers S. 57). Dem Gehilfen der Hauptpartei muß aber das Recht zustehen, einen Prozeßverstoß, durch den die Rechte der von ihm unterstützten Partei verletzt werden, geltend zu machen, auch dann, wenn der Verstoß vor dem Zeitpunkt seines Eintritts zum Verfahren liegt.

Übrigens erweist sich auch die weitere den Ausführungen der Revisionschrift zu entnehmende Rüge, daß das BG. die Vorschrift des § 155 Abs. 2 StPD. verletzt habe, als durchschlagend. Wenn auch das RevGer., wie im Ur. des Senats v. 19. April 1929, R I 203/1929, im Einklang mit dem RG. ausgeführt wurde, nicht nachzuprüfen hat, ob der Tatrichter der ihm nach § 155 StPD. obliegenden Aufklärungspflicht gerecht wurde und sachlichen Anhalt zu einer weiteren Beweis-aufnahme gehabt hätte, so kommt eine Verletzung dieser Prozeßvorschrift doch dann in Betracht, wenn die Urteilsgründe ersehen lassen oder die Annahme zulassen, daß das Gericht sich der Pflicht, den Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären, nicht bewußt gewesen ist oder mindestens den Inhalt über Umfang dieser Verpflichtung verkannt hat.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 11. Juli 1930, RevReg. I Nr. 288/30.)

11. § 325 StPD. ist eine der wichtigsten Rechtsbehelfen für die Stellung des Angeklagten in der Berufungsinstanz. Nichtverständigung des Angeklagten von der Abladung eines in der ersten Instanz vernommenen Sachverständigen.

Die Prozeßrüge, die sich gegen die Ablehnung des Antrages richtet, die Verhandlung auszusetzen und den Prof. Dr. R. als Sachverständigen

verständigen zu laden, ist begründet. Die Rev. sieht die Ablehnung zunächst deswegen an, weil die in der Berufungsverhandlung vernommenen zwei Sachverständigen für eine derartig schwierige, außerhalb der gewöhnlichen ärztlichen Betätigung liegende Frage die unentbehrlichen fachärztlichen Kenntnisse und Erfahrungen nicht besäßen und deshalb die Beiziehung einer medizinischen Autorität erforderlich sei. Allein die Entscheidung darüber, ob die Begutachtung durch die gehörten Sachverständigen genügt oder ob das Gericht eines weiteren fachverständigen Gehilfen bedarf, steht lediglich dem erkennenden Gerichte selbst zu und kann im Revisionsverfahren nicht nachgeprüft werden.

Es geht aus der Revisionsbegründung aber ausreichend hervor, daß der Angekl. die Ablehnung des Weisantrags auch um deswillen beanstandet, weil der Sachverständige K., der im ersten Rechtszuge vernommen worden war, zunächst zur Berufungsverhandlung geladen, dann aber ohne Benachrichtigung des Angekl. wieder abgeladen und dadurch dem Angekl. die Möglichkeit genommen worden sei, die von ihm für notwendig gehaltene persönliche Vernehmung dieses Sachverständigen zu erzwängen. Aus den Akten ergibt sich hierüber: Prof. Dr. K. war in der Hauptverhandlung vor dem Schöff. als Sachverständiger vernommen worden. Der StA. hatte ihn auch für die Berufungsverhandlung als Zeugen und Sachverständigen benannt und geladen und den Angekl. bei dessen Vorladung zur Berufungshauptverhandlung hiervon benachrichtigt. Da das Erscheinen zu diesem Termin dem Sachverständigen schwerfiel, leistete der StA. auf ihn Verzicht. Der Sachverständige wurde abgeladen, ohne daß der Angekl. und der Verteidiger benachrichtigt wurden, und das Protokoll über seine Vernehmung vor dem Gericht erster Instanz in der Berufungshauptverhandlung ohne weiteres verlesen.

Nun ist zwar die Benachrichtigung des Angekl. von der Ablehnung eines geladenen Sachverständigen oder Zeugen durch keine Verfahrensvorschrift geboten, wenn sie auch offenbar sachgemäß ist und geschehen sollte. Trotzdem aber muß die Rüge der Rev. als begründet anerkannt werden. Nach § 325 StPD. muß ein in der ersten Instanz vernommener Zeuge oder Sachverständiger, dessen Aussage auch in der Berufungshauptverhandlung als Beweismittel dienen soll, vom BG. persönlich vernommen werden, wenn es der Angekl. rechtzeitig vor der Berufungshauptverhandlung verlangt. Diese Bestimmung ist eine der wichtigsten Rechtsbürgschaften für die Stellung des Angekl. in der Berufung. Hier hatte der Angekl. nach der Sachlage, weil ihm zwar die Ladung des K., nicht aber seine Ablehnung mitgeteilt wurde, zunächst keinen Anlaß, von sich aus die Ladung zu verlangen, und später keine Möglichkeit mehr, vor dem Gericht trotzdem den in der Verhandlung gestellten Antrag des Angekl. auf persönliche Ladung des Sachverständigen mit der Begründung ablehnen, das Gericht bedürfe der Vernehmung dieses Sachverständigen nicht mehr, so käme der Angekl. um die ihm durch § 325 StPD. eingeräumte Rechtsgarantie. Dieses Ergebnis kann nicht der Wille des Gesetzes sein. Es kann deshalb in einem solchen Falle dem Gerichte das Recht, den Antrag auf persönliche Vernehmung eines Sachverständigen aus Erwägungen abzulehnen, die sonst die Ablehnung rechtfertigen würden, nicht zukommen.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 14. März 1930, RevReg. I Nr. 84/30.)

*

12. § 327 StPD. Umfang der Prüfung des BG., wenn lediglich vom Amtsanwalt Berufung gegen das Strafmaß eingelegt wurde.

Die Beschränkung der Berufung des Amtsanwalts auf das Strafmaß hatte zur Folge, daß das vom Angekl. nicht angefochtene Urteil im Schuldausspruch rechtskräftig geworden ist (vgl. RGSt. 61, 209; 62, 401/403; RG.: Weil. der ZStW. 46, 326/27; BayObLG. RR I 302/28); es unterlag daher der Prüfung des BG. nur insoweit, als es sich um die Frage handelte, welche Strafe für die vom Erstrichter rechtskräftig festgestellten Vergehen angemessen und ob dieses Tun rechtlich den Tatbestand der angenommenen Vergehen erfüllt, durfte das BG. nicht nachprüfen, es mußte vielmehr den in erster Instanz festgestellten Sachverhalt und dessen Unterstellung unter das Strafgesetz seiner Entscheidung über die Strafhöhe zugrunde legen (vgl. RGSt. 62, 403). Auch eine Erweiterung des Schuldausspruches war ihm infolge dieser Rechtskraft, daß auch der Angekl. — unbeschränkt — Berufung eingelegt hat. Solchenfalls kann — ohne daß hierin eine unzulässige reformatio in peius läge — auch die rechtliche Qualifikation der Tat geändert werden, weil der Schuldausspruch hier nicht rechtskräftig geworden ist (vgl. RGSt. 61, 216).

Die nochmalige Prüfung der Schulfrage durch die Strk. verließ daher an sich gegen § 327 StPD., der Verstoß ist aber unschädlich, denn auch die Strk. ist bei der Überprüfung zu dem Ergebnis gekommen, daß der Angekl. der beiden Vergehen schuldig sei, und die Erwägung, daß auch eine Übertretung des § 21 StPD. in Betracht komme, ist von ihr nicht in dem Sinne ge-

meint, daß damit eine Schuld des Angekl. nach dieser Richtung ausgesprochen, also der Schuldspruch erweitert werden sollte. Das ergibt sich aus der ausdrücklichen Ausführung des Gerichts, daß es von der Ergänzung des Urteilsfases, also des Schuldspruches, absehe. Dem entspricht es, daß es diesem rechtlichen Gesichtspunkt auch bei der Strafzumessung ersichtlich keinen Einfluß eingeräumt hat, so daß der Angekl. auch insoweit nicht beschwert ist.

Eine andere Frage ist, ob nicht das BG. Feststellungen, welche das Verschulden berühren, wenigstens insoweit neu treffen konnte, als sie, ohne an der rechtlichen Qualifikation der Tat etwas zu ändern, für die Strafzumessung erheblich sind. Die Frage ist unbedenklich zu bejahen, soweit — bei einem Fahrlässigkeitsdelikt wie hier — die Feststellungen den Grad des Verschuldens betreffen. Denn auf ihn kann sich die Rechtskraft überhaupt nicht erstrecken. Die Schulfrage, also die Frage, ob der Angekl. der ihm zur Last gelegten Tat schuldig sei, hängt vom Grade des Verschuldens nicht ab (es sei denn, daß das Gesetz ausnahmsweise einmal hiervon die Strafbarkeit abhängig machen sollte), wohl aber ist dieser für die Strafzumessung von Bedeutung. Es ist daher nicht einzusehen, warum nicht in diesem Umfang vom BG. neue tatsächliche Feststellungen zur Frage des Verschuldens sollten getroffen werden können. Man käme andernfalls zu dem unannehmbaren Ergebnis, daß dann, wenn die erstinstanzliche Verhandlung Umstände ergeben hat, die das Verschulden des Täters viel schwerer erscheinen lassen, als der Erstrichter unter Nichtbeachtung dieser Umstände angenommen hat, keine Möglichkeit bestünde, durch beschränkte Rechtsmittel einlegung eine dem wirklichen schwereren Verschulden entsprechende Bestrafung des Täters herbeizuführen. Es müssen in diesem Rahmen festgestellte Feststellungen für zulässig erachtet werden, die von denen des Erstrichters abweichen.

Mit dieser Auffassung setzt sich der Senat mit RGSt. 61, 209 nicht in Widerspruch. Denn das BG. hält neue Feststellungen nur insoweit für unzulässig, als sie eine andere rechtliche Beurteilung der Tat ergeben; es verlangt — mit Recht —, daß die Feststellungen des Erstrichters, welche diese rechtliche Beurteilung begründen, und nicht etwa solche, die eine andere Beurteilung rechtfertigen, vom BG. der Strafzumessung zugrunde zu legen sind. Die Auffassung, daß auch Feststellungen unzulässig seien, welche die Rechtsgrundlagen der Beurteilung unberührt lassen und lediglich den Grad des die Strafbarkeit begründenden Verschuldens betreffen, ist der reichsgerichtlichen Rspr. nicht zu entnehmen.

Wenn das BG. unter Berücksichtigung der neu festgestellten Umstände zu dem Ur. kommt, daß der Angekl. „unbekümmert um die Folgen in der Dunkelheit mit erheblicher Gefährdungsgefahr — nämlich mit der vom Erstrichter festgestellten — darauf losgefahren sei“ und dadurch grob leichtfertig gehandelt habe, und wenn es damit die Verschärfung der Strafe begründet, so besteht hiergegen nach dem Dargelegten kein rechtliches Bedenken. Die Annahme der Rev., die Strk. habe eine alternative Feststellung dahin getroffen, daß die Unachtsamkeit des Angekl. auch in Ermüdung infolge Alkoholgenußes und sportlicher Betätigung ihren Grund gehabt haben können, ist unzutreffend, das Gericht hat vielmehr diese Frage ausdrücklich unentschieden gelassen, eine neue Feststellung kommt also insoweit überhaupt nicht in Betracht. Übrigens handelt es sich hier lediglich um die Erörterung der Gründe, die das festgestellte Tatbestandsmerkmal des fahrlässigen Verschuldens, nämlich des Verkürens der Fahrlässigkeit infolge Unachtsamkeit erklären sollen. Insoweit kann eine Bindung des BG. an tatsächliche Erwägungen des Erstrichters niemals in Frage kommen.

(BayObLG., StrSen., Ur. v. 13. Juni 1930, RevReg. I Nr. 204/30.)

2. Gerichtsverfassungsgesetz.

13. § 178 GVG. Das Erscheinen des Angeklagten in langer Hose und weißem Sportshemd ohne Rock ist eine Ungebühr.

Die Beschwerde macht geltend, der Angekl. sei an dem schwülen Tage, seiner Gewohnheit gemäß, in der beanstandeten Sommerkleidung im Auto von D. weggefahren. Diese Kleidung gelte nicht nur dort, sondern auch in anderen Städten als durchaus anständig. Jedenfalls würde in D. kein Gericht das Erscheinen in einem solchen Anzug beanstanden; er habe daher annehmen dürfen, daß auch von dem Gerichte in U. kein Anstoß daran genommen würde. Ein besonderer Anzug sei vor Gericht nicht vorgeschrieben. Von einer Verletzung der gerichtlichen Würde könne daher nicht gesprochen werden.

Die Würdigung dieses Vorbringens ergibt folgendes: Für die Richter ist eine besondere Sitzungskleidung vorgeschrieben, deren Zweck es ist, die hohe Aufgabe der Gerichtsbarkeit und die Autorität zu betonen und den Ernst der richterlichen Handlungen sinnfällig zum Ausdruck zu bringen. Die Gerichte können und müssen deshalb aber auch verlangen, daß die Prozeßbeteiligten, mit denen sie zu verhandeln haben, in einer der Würde des Gerichts und der gerichtlichen Verhandlungen entsprechenden Kleidung erscheinen. Es wird von niemandem Besonderes gefordert, wohl aber kann und muß von jedem

verlangt werden, daß er in einer Kleidung kommt, die für einen solchen Zweck nach der herrschenden Anschauung und Gesellschaftsitten angemessen ist. Zur Zeit sind nun zwar Bestrebungen im Gange, die auf eine Änderung der üblichen Männertracht hinarbeiten und an ihre Stelle eine Kleidung von der Art, wie sie der Angekl. vor Gericht getragen hat, setzen wollen. Allein die Bestrebungen haben zu einer Anerkennung dieser Kleidung für alle Gelegenheiten noch keineswegs geführt. Für das Auftreten vor Gericht kann sie noch keinesfalls als zulässig und angemessen gelten. Zweifellos würde auch der Angekl. selbst diesen Anzug nicht für angängig halten, wenn es sich darum handelte, bei einem Vorgesetzten in einer seine Person oder sein Fortkommen betreffenden wichtigeren Frage vorzusprechen. Mindestens aber die gleiche Rücksicht ist er auch dem Gerichte schuldig.

(BayObLG., StrSen., Beschl. v. 25. Juni 1930, BeschwReg. I Nr. 172/30.)

14. § 182 OBG. Bedeutung der Protokollierung des Beschlusses über eine Ordnungsstrafe und der Veranlassung derselben.

Der Vorsitzende verkündete durch Verlesung der Urteilsformel, Mitteilung der Gründe und Rechtsmittelbelehrung folgende Entsch.:

I. Urteil

II. Beschluß:

„Gegen die Angekl. wird wegen Ungebühr vor Gericht eine Ordnungsstrafe von 8 M., umgewandelt für den Fall der Uneinbringlichkeit in eine Haftstrafe von zwei Tagen, festgesetzt.“

Hienach ist der Vorschrift des § 182 OBG., daß die Veranlassung des Ordnungsstrafbeschlusses in das Protokoll aufzunehmen ist, Genüge geleistet. Es ist auch der Angekl. das gebotene Gehör gewährt worden.

Dagegen ist der Vorschrift des § 182 OBG., wonach auch der Ordnungsstrafbeschuß selbst in das Protokoll aufzunehmen ist, nicht genügend Rechnung getragen.

Der Ordnungsstrafbeschuß ist ein gewöhnlicher strafprozessualer Beschuß, der als solcher gem. § 34 StPD. als eine mit der Beschwerde anfechtbare Entsch. der Begründung bedarf.

Man könnte daran denken, daß hier durch die Vorschrift des § 182 OBG. eine besondere Art der Begründung, nämlich die Ausnahme der Beschußveranlassung in das Protokoll, angeordnet sei und daß damit die regelmäßige Begründungsart nach § 34 StPD. entfalle. Allein diese Auffassung wäre unzutreffend. Es handelt sich bei der durch § 182 OBG. vorgeschriebenen Aufnahme der Beschußveranlassung in das Protokoll nicht um die Niederlegung der Motive, die den Richter zu seiner Entsch. bestimmt haben, sondern nur um die Feststellung der objektiven Vorgänge, denen diese Motive entnommen sind. Beurkundung der Vorgänge kommt der Feststellung und Wertung der für die Entsch. des Richters maßgebenden Tatumsstände nicht gleich. Auch der Zweck der Vorschrift des § 182 OBG. geht nach einer ganz anderen Richtung; sie will, wie in der Rpr. und Literatur übereinstimmend hervorgehoben wird, dem Beschuß die Nachprüfung des Tatbestandes ermöglichen und im Interesse des Ansehens und der Autorität des Untergerichts eine Beweiserhebung über dessen Vorgehen überflüssig machen (Löwe, Anm. 3 zu § 182). Es kann also daraus, daß hier die Feststellung der Veranlassung des Beschlusses vorgeschrieben ist, nicht der Schluß gezogen werden, daß die Begründung des Beschlusses, wie sie nach § 34 StPD. geboten ist, entfallen würde.

Die Begründung der strafprozessualen Entsch. bildet einen für ihre Gesetzmäßigkeit unerläßlichen Bestandteil. Sie muß deshalb, wenn die Aufnahme der Entsch. in das Protokoll geboten und nicht, wie in § 273 StPD. für die Urteilsgründe in dieser Richtung zwischen Entscheidungsformel und Gründen ausdrücklich unterschieden ist, in das Protokoll mitaufgenommen werden (vgl. Löwe, Anm. 4 zu § 273 StPD.).

Sowenig es genügt, daß der Beschluß statt im Protokoll in einem Nachtrag dazu, der nur mit der Unterschrift des Richters versehen ist, oder nachträglich in schriftlicher Form niedergelegt wird (s. Löwe, Anm. 3 zu § 182 OBG.), ebensovwenig genügt es, daß im Protokoll lediglich der entscheidende Teil des Beschlusses (Beschußformel), nicht aber seine Begründung beurkundet wird. Es liegt also ein Gesetzesverstoß darin, daß hier nur die Beschußformel im Protokoll niedergelegt ist. Daß der Richter nach der Feststellung des Protokolls auch diese Entsch. mündlich begründet habe, genügt nicht; denn diese mündliche Begründung entbehrt eben der vorgeschriebenen Verlautbarung im Protokoll.

Der Mangel der Aufnahme der Beschußbegründung in das Protokoll muß aber nicht unter allen Umständen zur Aufhebung des Beschlusses führen. Er gefährdet den Bestand des Beschlusses dann nicht, wenn die Gründe der Entsch. für den Betroffenen außer Zweifel stehen und auch für das BeschwG. in einer die volle Möglichkeit der Nachprüfung sicherstellenden Weise erkennbar sind (vgl. auch Löwe, Anm. 6 zu § 34 StPD.).

Prüft man den vorliegenden Fall unter diesem Gesichtspunkte, so kann kein Zweifel bestehen, daß die Gründe des Ordnungsstrafbeschlusses hier sowohl für die Betroffene als auch für das BeschwG. klarliegen; sie ergeben sich aus der Feststellung des Protokolls über die den Beschluß veranlassenden Umstände in eindeutiger Weise.

(BayObLG., StrSen., Beschl. v. 4. Dez. 1929, BeschwReg. I Nr. 388/29.)

Oberlandesgerichte.

Berlin.

a) Zivilsachen.

1. § 14 Abs. 1 u. 2 RrSchSchlG. Der Entschädigungsanspruch ist in Höhe von 1000 RM. auch dann unpfändbar, wenn bei höheren Entschädigungsbeträgen als 20 000 RM. der Anspruch durch Eintragung in das Reichsschuldbuch in Form einer uneigentlichen Schuldbuchforderung sichergestellt wird. In Art. 14 DurchfVO. sollen mit dem Ausdruck „Verfügungen“ nur Abtretungen und Verpfändungen, nicht aber Zwangsverfügungen betroffen werden.

(RG., 8. ZivSen., Beschl. v. 19. Sept. 1930, 8 W 7147/30.)

Mitgeteilt von ODir. Bockmann, Berlin.

b) Strafsachen.

I. Materielles Recht.

1. Strafgesetzbuch.

2. §§ 185 ff. StGB. Beleidigung am Fernsprecher bei Querverbindung. Auslegung des Strafantrages.

Die Revision ist insoweit begründet, als sie, zunächst hinsichtlich des dem BeschwG. zur Last gelegten Vorfalles v. 5. Aug. 1929, den Tatbestand einer der Zeugin L. zugefügten Beleidigung in Abrede stellt. Die Strk. geht ersichtlich von der Richtigkeit, oder jedenfalls Unwiderlegbarkeit der Einlassung des Angekl. aus, daß er nämlich mit seinen Worten: „Welches blödsinnige Weib fragt denn dauernd nach Amt und Nummer?“, die von ihm nicht als eine Beamtin erkannte, sondern für eine „Querverbindungszhyäne“ gehaltene Person gemeint habe, die nach seiner damaligen Überzeugung durch ihre wiederholten Fragen nach Amt und Nummer das von ihm eingeleitete Gespräch habe stören wollen. Diese Annahme steht aber mit der an anderer Stelle der Urteilsgründe getroffenen Feststellung, daß der Angekl. „in sein Bewußtsein aufgenommen habe, daß durch seine Äußerung ‚blödsinniges Weib‘ jede Telefonistin, mit der er durch das Gespräch in eine Verbindung getreten ist, d. h. auch die Zeugin L. sich gekränkt fühlen mußte, und daß sie die Äußerung auf sich beziehen mußte und konnte“ (§. 8 Urteilsabschrift), in einem unvereinbaren Widerspruch. Hat nämlich der Angekl. überhaupt nicht die Vorstellung gehabt, daß die in seine Verbindung hineingeratene Person, an die er die beleidigende Äußerung richtete, eine Telefonbeamtin sei, hat er vielmehr die Adressatin seiner Äußerung für eine Privatperson gehalten, die seine Verbindung nur stören wolle, so hat ihm der Vorlag, eine Beamtin zu beleidigen, gefehlt. Zwar kommt es nach feststehender Rpr. nicht darauf an, ob der Beleidiger die beleidigte Person mit Namen oder sonst gekannt, und ob er sich die Person, gegen die die Beleidigung nach der Wortfassung zunächst gerichtet ist, in ihrer individuellen Persönlichkeit als Einzelwesen überhaupt vorgestellt hat (OzSt. 23, 247). Stets sind aber als durch eine bestimmte Äußerung beleidigt nur solche Personen zu erachten, hinsichtlich welcher der Täter die Vorstellung hat, daß sie als Einzelwesen oder als Mitglieder der von ihm bezeichneten Personengesamtheit durch den ehrverletzenden Vorwurf in den Augen anderer getroffen werden oder auch nur sich selbst getroffen fühlen. Die zwar nicht ausdrücklich ausgesprochene, aber aus dem Zusammenhang der Urteilsgründe erkennbare Annahme der Strk., daß der BeschwG. durch die fragliche Äußerung eine unbefristete Person treffen wollte, ist hiernach mit der weiteren Feststellung, er das Bewußtsein hatte, jede Telefonistin, also auch die Zeugin L., müsse sich durch diese Worte verletzt fühlen, nicht vereinbar.

Der vom Borderrichter zur Anwendung gebrachte Begriff der mittelbaren Beleidigung ist dem geltenden Recht fremd (Goldb. Arch. 48, 441; 57, 209; JW. 1928, 2227; OzSt. 23, 247). (Anm. 8 zu § 185; OLShausen, Anm. 4 zu § 185.)

Die getroffenen Feststellungen ergeben aber auch weiterhin, daß der Angekl. nicht etwa nur das Angriffsobjekt verwechselt hat (error in persona sive objecto). Ein solcher Fall liegt vor, wenn der Täter zwar das von ihm ins Auge gefaßte Objekt trifft, aber sich in der Richtung seines Angriffs insofern geirrt hat, als er ein anderes Objekt zu treffen bezweckte (Beispiel: Der Täter will dem A. einen Schlag zufügen, er führt den Schlag bewußt gegen B., glaubt hierbei aber infolge einer Personenverwechslung, daß der Empfänger

des Schläges [B.] tatsächlich A. sei). Ein solcher Irrtum ist rechtlich belanglos, sofern dem tatsächlich Angegriffenen für den betreffenden Deliktsgedanke dieselbe strafrechtliche Bedeutung zukommt wie demjenigen, gegen den sich nach der wahren Absicht des Täters der Angriff richten sollte (RGSt. 18, 337; 19, 179). Demgegenüber liegt ein Fehlgehen der Tat (aberratio ictus) vor, wenn der vom Täter beabsichtigte verletzende Erfolg bei einem anderen als dem Objekt eintritt, gegen das sich nach dem unmittelbaren Willen des Täters der Angriff richten sollte (Beispiel: der vom Täter gegen A. geführte Schlag geht fehl und trifft an Stelle des A. den neben diesem stehenden B.). In diesem Falle nimmt die herrschende Meinung (vgl. RGSt. 58, 28 und die dort angeführten Entsch.) ein mit einem fahrlässigen Vergehen in Tateinheit stehendes versuchtes Vergehen an. Diese Voraussetzungen sind vorliegend erfüllt. Hätte sich der Angekl. beim Aussprechen der beleidigenden Äußerung lediglich über die Individualität der von ihm angeredeten Person geäußert, so läge allein für die strafrechtliche Beurteilung des Vorfalls unerhebliche Fall einer Verwechslung des Angriffsobjekts vor. Der Angekl. hat sich aber bei dem fraglichen Telefongespräch, als er die beleidigenden Worte aussprach, nicht allein im Irrtum darüber befunden, ob die von ihm angeredete Person die Zeugin L. oder die Beamtin des Knotenamtes oder eine Privatperson war, sondern der von ihm erstrebte Erfolg, die Wahrnehmung des beleidigenden Ausdrucks durch die Person, die unmittelbar vorher dreimal zu ihm die Worte „Bitte Amt und Nummer“ gesagt hatte, verwickelte sich anstatt an dem von ihm allein ins Auge gefaßten Objekt, der unbekanntem Sprecherin, die er für eine „Querverbindungslehre“ hielt, an einem nicht vorgestellten Objekt, der Zeugin L., ohne Verwechslung beider, lediglich infolge des Dazwischentreitens von Umständen — der Einschaltung der Zeugin L. —, die den von ihm gedachten Ursachenverlauf änderten (RGSt. 58, 28).

Hiernach ist nicht die Zeugin L., sondern die unermittelt gebliebene Gelslerin des Knotenamtes E. als durch den Angekl. beleidigt zu erachten.

Auch die hilfsweise Erwägung des Vorderrichters, daß der Strafantrag der Oberpostdirektion v. 24. Okt. 1929 sich jedenfalls auch auf diese Beamtin beziehen würde, ist nicht frei von Rechtsirrtum. Dieser Form- und fristgerecht gestellte Antrag (Blatt 1 der Akten), den die Oberpostdirektion gem. § 196 StGB. angebracht hat, lautet dahin, daß die bei dem Fernsprechtamt Südost beschäftigte Zeugin L. am 5. Aug. 1929, während sie sich in der Ausübung ihres Dienstes befand, von dem Angekl. beleidigt worden sei, daß diese Zeugin, die als Beamtin i. S. des § 359 StGB. anzusehen sei, um die gerichtliche Bestrafung des Angekl. ersucht habe, und daß „die Oberpostdirektion als vorgesetzte Behörde der Gelslerin L. daher Strafantrag gem. § 196 StGB. stelle“. Es folgt nun die Schilderung des weiteren das Schreiben des Angekl. v. 17. Aug. 1929 betreffenden Vorganges. Ferner war diesem Antrag eine Meldung der Zeugin L. v. 7. Aug. 1929 beigelegt, in der sie zum Ausdruck bringt, daß sie sich durch die Äußerung des Angekl. „über das blödsinnige Weib“ in ihrer Berufsehre beleidigt fühle, und in der sie das Fernsprechtamt um Stellung eines Strafantrages bittet. Dieser Strafantrag bildet nach seinem klaren Wortlaut eine Prozessvoraussetzung lediglich für die Beleidigungen, die der Angekl. gegenüber der Zeugin L. begangen hat, und seine Ausdehnung auf eine vom Angekl. gegen eine andere Person, die unbekanntem Beamtin des Knotenamtes, begangene Beleidigung, ist unzulässig. Ist schon in dem Falle, daß eine Äußerung die Beleidigung mehrerer Personen enthält — Fall der gleichartigen Idealkonkurrenz — und in dem nur von einer oder für eine dieser Personen ein Strafantrag gestellt ist, die Strafverfolgung nur wegen der Beleidigung der Person zulässig, von der der Antrag der Strafantrag vorliegt (vgl. Lpz. Komm., Anm. 2 Abs. 3 zu § 194), so muß jedenfalls die Wirksamkeit eines Strafantrages, in dem ausdrücklich eine bestimmte Person als beleidigt bezeichnet ist, auf die dieser Person zugefügte Beleidigung beschränkt bleiben. Eine andere Beurteilung kann auch nicht im Falle des § 196 StGB. Platz greifen, da durch diese Vorschrift, die allein ein selbständiges Antragsrecht des amtl. Vorgesetzten enthält, der den Antrag enthaltenden Erklärung keine über ihren Inhalt hinausgehende Bedeutung beigelegt wird.

Da die Zeugin L. für die allein ein Strafantrag gestellt ist,

Zu 3. Das Urteil folgt ziemlich wörtlich RGSt. 33, 321, der bekannten Entsch. über den Versuch mit abergläubischen Mitteln, und begegnet daher auch allen ihren Einwendungen. Ob man die Entsch. damit retten kann, daß man sagt, die Handlung hier sei nicht symptomatisch für eine Rechtsgesährlichkeit des Täters, ist mir recht zweifelhaft; das ist doch eine bedenkliche formale Schematisierung. Sympathiemittel als rechtlich anerkennende Tatmittel einfach abzulehnen, ist zwar eine sehr einfache Willenserklärung, aber entbehrt der nötigen Begründung. Die ganze Theorie widerspricht zu sehr der allgemeinen Grundauffassung bei §§ 240, 241, daß Gefährlichkeit der Drohung, ihre Ausübbarkeit nicht nötig ist. Am ehesten kann noch die bei v. Liszt-Schmidt § 47 III zu findende Auffassung der nachträglichen Prognose helfen: von objektiver Gefahr für die

nicht als beleidigt angesehen werden kann, und für die allein als beleidigt in Betracht kommende Beamtin des Knotenamtes ein ordnungsmäßiger Strafantrag nicht vorliegt, ist der Angekl. in diesem Falle, unter Aufhebung des angefochtenen Urteils, als nicht schuldig freizusprechen.

(RG., 2. FerStrSen., Urte. v. 19. Juli 1930, 2 S 290/30.)

Mitgeteilt von UGR. Dr. Unger, Berlin.

*

3. §§ 241, 240, 43 StGB. Für den Tatbestand der Bedrohung reicht die Ankündigung eines nur mit Hilfe übersinnlicher Kräfte zu begehenden Verbrechens nicht aus.†)

A., Anhänger der W.-Sekte, rief der Frau B. in Erregung darüber, daß sie sich von dem Glauben der W.-Gemeinde abgewandt hatte und seine Bekehrungsversuche gescheitert waren, zu: „Heute habe ich nochmals in Güte zu dir gesprochen. Wenn aber der Meister die Jornesfalten aufgeben wird, wird er dir die Sprache nehmen und dich erblinden lassen!“ Der äußere Tatbestand der Bedrohung setzt voraus, daß der Täter der Person, gegen die sich die Ankündigung des Übels richtet, in einer für sie erkennbaren Weise in Aussicht stellt, es werde ein durch ihn unmittelbar oder mittelbar zu veranlassendes Verbrechen begangen werden, und daß hierdurch die freie Willensbestimmung der Person beeinträchtigt werden kann. Da es nach fester Rspr. (Lpz. Komm., 6 zu § 241) für den Begriff des „Bedrohens“ unerheblich ist, ob der Täter das von ihm angekündigte Übel verwirklichen kann und will, da es vielmehr ausreicht, daß er sich bewußt ist, die Drohung werde von dem Betroffenen als ernstlich gemeint aufgefaßt, ohne daß es hierbei wiederum auf die tatsächlich auf den Bedrohten ausgeübte Wirkung ankommt, ist auch in einem Falle wie hier, wo der Täter eine allein übersinnliche Einwirkung auf den Körper der betroffenen Person ankündigt, das Tatbestandsmerkmal des „Bedrohens“ i. S. des § 241 StGB. zu bejahen. Dagegen unterliegt die Annahme des BG., der Angekl. habe die B. mit der Begehung des Verbrechens der schweren Körperverletzung (§ 224 StGB.) dadurch bedroht, daß er ihr für den Fall ihrer weiteren Ablehnung der W.'schen Lehre den Verlust des Sprach- und Sehvermögens in Aussicht stellte, wobei er ihr zu verstehen gab, daß er ihr dieses Übel durch den Meister (W.) auf übersinnliche Weise werde zufügen lassen, rechtlichen Bedenken. Die Erfüllung des Tatbestandes des § 241 erfordert die Ankündigung eines solchen Verbrechens, das in der angekündigten Form überhaupt begangen werden kann. Es muß die allgemeine Möglichkeit der Begehung in der vom Täter in Aussicht gestellten Art und Weise bestehen. Durch die vom Beschw. angeordneten Handlungen des „Meisters“ sollten aber nach der erkennbaren Auffassung des BG. lediglich immaterielle Kräfte zum Zwecke physischer Wirkungen erregt werden. Solche Kräfte können jedoch, wie der erk. Sen. in Übereinstimmung mit der vom RG. (RGSt. 33, 321) für den Tatbestand des § 49 a StGB. vertretenen Ansicht annimmt, vom Richter nicht als Quellen realer Wirkungen anerkannt werden, sondern sind in rechtlicher Beziehung überhaupt nicht als Mittel zur Herbeiführung irgendwelcher Veränderungen in der Welt des Tatsächlichen anzusehen. Für den Tatbestand des § 241 ist mithin die Ankündigung eines nur mit Hilfe übersinnlicher Kräfte zu begehenden Verbrechens nicht als ausreichend zu erachten. Auch die Verletzung der §§ 240, 43 StGB. kommt hierdurch nicht in Frage.

(RG., 2. FerStrSen., Urte. v. 2. Aug. 1930, 2 S 327/30.)

Mitgeteilt von UGR. Rörner, Charlottenburg.

*

4. § 360 Ziff. 8 StGB. Die Führung des Titels „Königlich Preussischer Rittmeister“ ist unbefugt.

Der Angekl. ist nicht mehr im Amt. Er darf also den Titel Rittmeister nur mit einem Zusatz führen, der zweifelsfrei für jedermann klarstellt, daß er nicht mehr ein Amt innehat, für das der Titel Rittmeister heute die Amtsbezeichnung ist (Art. 109 Abs. 4 Verf.). Als solche Zusätze werden im Verkehr in der Regel die Zeichen a. D. oder i. R. gebraucht und von der Rspr. als ausreichende Kennzeichnung zugelassen. Das BG. ist aber davon ausgegangen, daß die erforderliche Klarstellung auch durch

Körperintegrität der B. wird ein richtiges Tatsachenwissen nie sprechen. — Wer aber Subjektiv ist, muß in jedem Einzelfall prüfen, ob die Tätigkeit eine wirkliche Rechtsgesährlichkeit des Willens offenbarte, und das kann hier trotz der Lächerlichkeit der Drohung der Fall sein. Die Objektivierung ist gegeben. Und wenn die Kriminalpolitik zur Unterdrückung solcher Taten drängt, dann kann ihr eine anderweite Konstruktion des Strafrechts nicht entgegenstehen, auch nicht die Schlagwortgemeinschaft, es sei das ein Rückschlag in den „Polizeistaat“. — Viel leichter aber läßt sich die Freisprechung damit begründen, daß der Täter gar nicht erwarten konnte, daß von ihm die Anwendung des Mittels durch den Meister abhängt, daß er vielleicht auch selbst gar nicht an die Wirksamkeit glaubte.

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

Zusätze anderer Art bewirkt werden könne. Die Annahme des Angekl., daß der ehemalige König von Preußen ihn noch jetzt als einen nicht entlassenen, also aktiven, nur in der Dienstausübung vorübergehend behinderten Offizier betrachte, wird durch die Abkündigungsurkunde v. 28. Nov. 1918 widerlegt, worin der ehemalige Kaiser und König alle Offiziere des früheren preuß. Heeres, also auch den Angekl., des Treueides entbunden und sie aufgefordert hat, zunächst die Inhaber der tatsächlichen Gewalt zu unterstützen und sich später der Neuordnung des Deutschen Reiches zu fügen. Eine Entlassung des Angekl. aus seiner Dienststellung als Rittmeister konnte nach der Staatsumwälzung nur durch die nunmehr hierfür zuständige Stelle geschehen. Durch § 1 des Gef. über die Bildung einer vorläufigen Reichswehr und § 14 AusfW.D. hierzu v. 6. März 1919 ist die Auflösung des damals bestehenden Heeres ausgesprochen worden. Die förmliche Verabschiedung und Pensionierung der einzelnen aktiven Offiziere hatte nach dem OffEntschG. v. 13. Sept. 1919 i. Verb. m. dem OffPensG. v. 31. Mai 1906 i. d. Fassung der W.D. v. 1. Febr. 1919 zu erfolgen. Auch wenn der Angekl. nicht selbst in der Revisionsverhandlung auf die in seinen Händen befindliche Entsch. über seine Verabschiedung auf Grund dieser Bestimmungen Bezug genommen hätte, mußte also nach Lage der Gesetzgebung hier davon ausgegangen werden, daß der Angekl., der der Reichswehr nicht beigetreten ist, nach Kriegsende rechtmäßig unter Gewährung von Pension verabschiedet worden ist. Hieraus folgt, daß der Angekl. entgegen seinem irrigen Standpunkte seitdem den Titel Rittmeister nur noch mit einem Zusatz führen durfte, der für jedermann klar und unzweideutig zum Ausdruck brachte, daß er das Amt eines Rittmeisters nicht mehr bekleide. Dem UG. ist darin beigetreten worden, daß neben den allgemein gebräuchlichen Zusätzen a. D. und i. R. auch andere geeignete Zusätze denkbar sind. Irrig ist indes die Annahme des UG., daß der Angekl. durch den Zusatz „Kgl. Preussischer“ sein Pensioniertenverhältnis zweifelhaft zum Ausdruck gebracht habe. Die fraglichen Worte können und werden bei derartigem Gebrauch im Zweifel dahin verstanden werden, daß die Ernennung des Angekl. zum Rittmeister noch durch den ehemaligen preuß. König erfolgt sei, während sie sich keineswegs darüber verhalten oder wenigstens sicher ergeben, daß der Angekl. zur Zeit nicht mehr im Dienste ist. Eines solchen, nicht einen Teil des Titels bildenden, sondern lediglich die Herkunft der Verleihung andeutenden Zusatzes könnte sich unter Umständen auch ein noch im Dienst befindlicher Offizier bedienen. Die Worte „Kgl. Preussischer“ sind hiernach jedenfalls objektiv nicht geeignet, zweifelsfrei klarzustellen, daß der Titelträger das bezeichnete Amt nicht mehr bekleidet.

(RG., 2. StrSen., Urt. v. 24. Sept. 1930, 2 S 431/30.)

Mitgeteilt von RGR. Körner, Berlin.

*

Dresden.

5. §§ 66, 67 StGB.; § 357 StPD. Eine richterliche Verfügung, wonach der Verteidiger auf eine Anfrage des Angeklagten hin Nachricht vom Stande des Verfahrens erhalten soll, unterbricht die Verjährung nicht. § 357 StPD. ist nicht anwendbar, wenn bezüglich zweier Angeklagten Verjährung eingetreten ist, indessen nur einer von ihnen das Urteil mit der Revision angefochten hat.

Durch Urteil des UG. sind der Beschw. K. und der Mitangekl. W. wegen gemeinschaftlichen Falschens, K. zu Geldstrafe, W. zu Haft, verurteilt worden. Gegen dieses Urteil hat K. Rev., der Mitangekl. W. aber Verurteilung eingelegt, worauf der Ur. durch Beschl. v. 29. Nov. 1929 die Zustellung des Urteils an jeden Angekl. angeordnet hat. Seitdem hat eine Unterbrechung der Verjährung hinsichtlich des Beschw. K. nicht stattgefunden, vielmehr ist erst durch Verfügung des Vorsitzenden der Strk. v. 6. März 1930 Termin zur Hauptverhandlung über die Verurteilung des Mitangekl. W. bestimmt worden. Die Akten waren am 20. Febr. 1930 beim UG. eingelassen.

Bis 6. März 1930 ist keine andere richterliche Handlung vorgenommen worden als die — durch einen Schriftsatz des Angekl. K. veranlasste — Verfügung des Richters v. 20. Dez. 1929, wonach der Verteidiger vom Stande des Verfahrens Nachricht erhalten sollte. Da diese Verfügung für sich allein ohne jede Bedeutung für den Fortgang des Verfahrens war, ihn keinesfalls fördern wollte, sondern lediglich eine Verständigung des Verteidigers über die damalige Lage des Verfahrens bezweckte, war sie zur Unterbrechung der Verjährungsfrist nicht geeignet (vgl. RGSt. 56, 380).

Da der Ablauf der Verjährung als negative Prozessvoraussetzung von Amts wegen zu beachten ist, war vom RevG. unter Aufhebung des landgerichtlichen Schuldspruchs das Verfahren wider K. wegen Unzulässigkeit der Strafverfolgung einzustellen. Es mag noch darauf hingewiesen werden, daß in der Zeit vom 29. Nov. 1929 bis 6. März 1930 auch keine richterliche Handlung gegen den W. stattgefunden hat, so daß das RevG. nicht etwa in die Lage kam, darüber zu befinden, ob trotz § 68 Abs. 2 StGB. eine etwa nur gegen W. gerichtete Unterbrechungshandlung zugleich auch die Verjährung gegen K. mit unterbrochen hätte (vgl. RGSt. 36, 350). Es ist allerdings

auch zugunsten W. damals schon Verjährung eingetreten, so daß auch gegen W. damals das Verfahren einzustellen gewesen wäre. W. aber hat gegen das Urt. keine Rev. eingelegt, und eine Aufhebung des angefochtenen Urteils auch zugunsten des Mitangekl. W. gemäß § 357 StPD. kam nicht in Frage, weil diese Vorschrift eine Gesetzesverletzung bei Anwendung des Strafgesetzes voraussetzt, die Verjährung aber nur die persönliche Strafverfolgbarkeit des einzelnen Täters berührt (§ 68 Abs. 2 StGB.). Im gegenwärtigen Revisionsverfahren kann mithin das gegen W. trotz vorher eingetretener Verjährung der Strafverfolgung ergangene U. nicht beseitigt werden.

(OLG. Dresden, Urt. v. 1. Okt. 1930, 1 O St 201/30.)

Mitgeteilt von OStM. Dr. Alfred Weber, Dresden.

*

6. § 163 StGB. Hat der Schwörende die von ihm unrichtig bekundete Tatsache für unerheblich gehalten, so kann der subjektive Tatbestand des § 163 StGB. entfallen. Fahrlässig muß der Täter bei der Eidesleistung gehandelt haben; daß er sich auf die Aussage unvorsorglich vorbereitet hat, kommt strafrechtlich nicht in Betracht. Freisprechung durch das Revisionsgericht wegen Fehlens der Fahrlässigkeit. †)

Der Angekl. hat, als er am 1. Febr. 1928 vor dem UG. 2. in dem Rechtsstreite 15 Cg 436/27 unter Überreichung einer schriftlich vorbereiteten Aussage als Zeuge vernommen wurde, die im Eröffnungsbeschluß unter Ziff. 1 näher bezeichnete Tatsache behauptet und als wahr beschworen, obwohl sie dem wirklichen Sachverhalte nicht entsprach. Er hat dies im Glauben an die Wahrheit des Beschworenen getan. Beide Vorinstanzen haben zwar nicht verkannt, daß es sich bei der fälschlich als wahr beschworenen Tatsache nur um einen für den Gegenstand der zeugenschaftlichen Vernehmung an sich belanglosen Punkt gehandelt hat, trotzdem aber eine strafbare Fahrlässigkeit darin gefunden, daß der Angekl. bei der Vorbereitung seiner eidlich zu erstattenden Aussage unter Benutzung der ihm zur Verfügung stehenden Erkenntnisquellen die Sorgfaltspflicht, die ihm oblag und nach den Umständen und seinen persönlichen Fähigkeiten ihm auch zuzumuten war, nicht angewendet, insoweit bei der Weitergabe der zeitlichen Reihenfolge und des wahren Zusammenhangs der mit L. gepflogenen Verhandlungen v. 23. Dez. 1926 und v. 8. Jan. 1927 sich versehen und schließlich bei Erstattung und Weitergabe seiner Zeugenaussage auf eine derart mangelhafte Vorbereitung sich verlassen habe. Diese Beurteilung der Fahrlässigkeitsfrage hat indes der rechtlichen Nachprüfung nicht Stand, weil sie eine Überspannung des Rechtsbegriffs der Fahrlässigkeit beim Falscheweiden erkennen läßt.

Der Tatbestand des fahrlässigen Falscheweids setzt nach feststehender Rspr. voraus, daß die Unkenntnis des Schwörenden von der objektiven Unrichtigkeit der beschworenen Aussage auf Fahrlässigkeit beruht. Nicht dafür wird der Schwörende bestraft, daß die von ihm für wahr gehaltene Aussage nicht mit der Wahrheit übereinstimmt, sondern es muß ihm ein fahrlässiges Handeln, sei es ein der Aussage vorangehendes, sie beeinflussendes, sei es ein bei der Aussage selbst stattfindendes schuldhaftes Handeln zur Last fallen. Die Schuld besteht darin, daß er seine für wahr gehaltenen Bekundungen als der Wahrheit entsprechend nach bestem Wissen ausgegeben hat, obwohl er sich bei gehöriger Sorgfalt von ihrer Unrichtigkeit hätte überzeugen müssen, wenn er sein Gedächtnis genügend angefrengt oder die ihm zu Gebote stehenden Mittel zur Berichtigung seines Erinnerungsbildes pflichtmäßig benutzte hätte. Konnte und mußte sich der Täter zur Zeit der Eidesleistung sagen, daß er wegen mangelhafter Vorbereitung und Überlegung seine fahrlässige Verletzung seiner Eidespflicht schuldig gemacht, da er nicht mit der gebotenen Gewissenhaftigkeit und Vorsicht zu Werke

Zu 6. Strafverfahren wegen fahrlässigen Falscheweids, die durch einen Irrtum des Schwörenden über einen absolut unerheblichen Punkt veranlaßt wurden, sind niemand von Nutzen und sicherlich auch kriminalpolitisch nicht wünschenswert. Um so wohlthuender berührt die frisch zapackende Art, wie hier das OLG. Dresden den § 354 Abs. 2 StPD. anwendet und im Gegensatz zu beiden Vorinstanzen, die die Schuldfrage bejaht hatten, den Angekl. wegen Fehlens der Fahrlässigkeit sofort freispricht. Was das Urteil über die meist nicht genügend beachtete, regelmäßig aber entscheidende Bedeutung der Unerheblichkeit der falsch bekundeten Tatsache für den inneren Tatbestand sagt, ist Wort für Wort zu unterstreichen. Mit Recht weist auch das OLG. Dresden die juristisch ungeschickte Vorstellung des UG. zurück, das die Fahrlässigkeit in der unvorsichtigen Vorbereitung des Schwörenden, also in einem der Vernehmung und Eidesleistung vorangehenden Verhalten erblickt hatte. Da der Zeuge nur das Wissen offenbaren soll, das er bei der Vernehmung hat, so kann die ihn nach § 163 StGB. strafbare mangelnde Fahrlässigkeit begrifflich nicht darin bestehen, daß er vor der Vernehmung es unterlassen hat, die ihm zu Gebote stehenden Erkenntnisquellen auszunutzen, wozu er im übrigen auch nicht verpflichtet war. Eine Brücke von der Annahme der Fahrlässigkeit

gegangen ist. Wenn schon die Gründe des angefochtenen Urteils erkennen lassen, daß diese rechtlichen Gesichtspunkte bei der Würdigung des Sachverhalts im allgemeinen maßgebend gewesen sind, so wird doch von der Verteidigung mit Recht geltend gemacht, daß die Straf- und ebenso der W.R. trotz alledem bei der Anwendung des Strafgesetzes zum Nachteil des Angekl. geriert, nämlich Umstände unberücksichtigt gelassen haben, die bei der Annahme eines fahrlässigen Verschuldens zur Zeit der Eidesleistung entgegenstehen.

Zunächst hat der Vorberrichter das Verteidigungsvorbringen des Angekl. als nicht widerlegt erachtet, daß er auf seine Zeugenaussage durch den Beweisbeschluss des O.G. v. 18. Jan. 1928 eingestellt gewesen sei, wonach es sich bei der Vernehmung nur darum gehandelt habe, festzustellen, ob dem Prozeßkl. vom Angekl. als dem Vertreter der L. er Stadtbank Ende 1926 oder Anfang 1927 Gestundung bis zur Beendigung des beim O.G. A. schwebenden Rechtsstreits L. w. R. bewilligt worden war. Nicht minder ist als unwiderlegt angesehen worden, daß der Angekl. über den Verlauf der mit L. vielfach gepflogenen Verhandlungen, insbes. aber darüber, daß er eine so weit gehende Stundung, wie L. behauptete, diesem nicht erteilt hatte, auch noch zur Zeit seiner Ladung als Zeuge völlig im Klaren gewesen ist.

Wie überdies besonders im amtsgerichtlichen Urteile ausdrücklich betont ist, hat der Angekl. auch, als er am Tage vor der Zeugenernehmung der Aufforderung des Prozeßgerichts entsprechend, seine Aussage schriftlich vorzubereiten, an der Hand der Akten der St.Bank die mit L. geführten Verhandlungen der zeitlichen Reihenfolge nach nochmals nachgeprüft und die ihm aus der Erinnerung entstimmenden Einzelheiten sich ins Gedächtnis zurückgerufen hat, sein Augenmerk vor allem darauf gerichtet, ob überhaupt und bis zu welcher Zeit Stundung bewilligt worden war, dabei aber die Tatsache, wann die Gewährung von Stundung bis zum Gütertermin vom 17. Jan. 1927 vereinbart worden war, ob bereits am 23. Dez. 1926 oder erst am 8. Jan. 1927 mit Zug und Recht für unwesentlich gehalten. Diese Stellungnahme des Angekl. kommt auch unzweideutig im 3. Abzuge seiner schriftlich vorbereiteten, nach dem Stützprotokoll v. 1. Febr. 1928 im Vernehmungstermine vortragenen und genehmigten Aussage zum Ausdruck, in dem es heißt: „Weber bei der Verhandlung v. 23. Dez. 1926 noch bei dem am 8. Jan. 1927 erfolgten Unterredung ist von mir mit dem Kl. vereinbart worden, daß vor Betreibung der Zwangsvollstreckung seitens der Bekl. der Ausgang des Prozesses vor dem O.G. A. abgemartet werden sollte. Ich habe vielmehr dem Kl. lediglich erklärt, daß die Bekl. keine Zwangsvollstreckungsmaßnahmen aus dem Urteile herleiten werde, bis ihr das Ergebnis des Gütertermins in dem vor dem O.G. A. schwebenden Prozesse bekannt wäre.“

Es besteht ferner kein Zweifel darüber, daß die wegen Gewährung von Stundung gepflogenen Verhandlungen am 23. Dez. 1926 nur eingeleitet und erst am 8. Jan. 1927, an welchem Tage L. die mit dem Datum des 23. Dez. 1926 versehenen Abtretungsurkunde unterschriftlich vollzogen hat, zum Abschluß gelangt sind. Während am 23. Dez. 1926 der im A. Prozesse bevorstehende Termin, dessen Ergebnis abgewartet werden sollte, noch auf den 5. Jan. 1927 anberaumt war, hatte sich die Sachlage am 8. Jan. 1927 insofern geändert, als inzwischen die Verlegung des Termins auf den 17. Jan. 1927 angeordnet worden war. Wie festgestellt, hat die Terminverlegung für die am 23. Dez. 1926 und abschließend am 8. Jan. 1927 erörterte Frage der von einer Sicherstellung der St.Bank durch Abtretung der L. sehen Forderung abhängig gemachten Stundungsbewilligung keine Rolle gespielt, sonst würde die ursprüngliche Fassung des Abtretungsentwurfs v. 23. Dez. 1926 entsprechend berichtigt worden sein, was nicht geschehen ist.

Werden alle diese Umstände in Betracht gezogen, so ist der Verteidigung zuzugeben, daß der Irrtum, der dem Angekl. bei Abfassung der

bei der Vorbereitung zur Annahme der Fahrlässigkeit bei der Eidesleistung ist gleichwohl denkbar: Man könnte sagen, daß der Zeuge, der sich über den Gegenstand seiner Aussage erst durch ein privates Vorstudium informieren mußte, sich im Augenblicke der Eidesleistung der Mangelhaftigkeit seiner Vorbereitung bei seiner Vorbereitung feststellen hätte Zweifel setzen müssen; indem er die von ihm festgestellten Tatsachen gleichwohl als sicher bekanntete, hat er fahrlässig die Unwahrheit gesagt (so wohl Obermayer im Oyzkomm. Anm. 3 zu § 163 StGB.). Indessen sprechen zwei Erwägungen dagegen, diese Argumentation zur Regel werden zu lassen: Die Möglichkeit besteht nicht nur bei einer unsorgfältigen, sondern auch bei einer gründlichen Vorbereitung. Ihr trägt schon die Fassung der Eidesformel Rechnung, so daß der Zeuge aus diesem Grunde regelmäßig seine Aussage nicht abzuschwächen braucht (vgl. RGSt. 63, 371). Und ferner: Der Zeuge sucht sich in dem allein entscheidenden Zeitpunkt der Vernehmung naturgemäß eher auf das, was er weiß, zu besinnen, als auf den Weg, der ihn zu seinem Wissen geführt hat; daraus, daß er jetzt nicht die ihm daher nicht notwendig ein Vorwurf zu machen. Grundsätzlich ist daher der Vorwurf der Fahrlässigkeit unter der bezeichneten Vor-

ist, einen für den Gegenstand der Vernehmung völlig nebensächlichen Punkt betroffen hat. Allerdings hat sich der Vorberrichter ohne Rechtsirrtum auf den vom O.G. in ständiger Rspr. (vgl. RGSt. 10, 338; 46, 142) festgehaltenen Standpunkt gestellt, daß es für den früheren Tatbestand des wissenschaftlichen wie des fahrlässigen Falschgebens nicht darauf ankommen kann, ob die Zeugenaussage in wesentlichen oder in unwesentlichen Punkten von der Wahrheit abweicht. Wohl aber ist als richtig anzuerkennen, daß die Erheblichkeit oder Unerheblichkeit einer Aussage für den Nachweis des inneren Tatbestandes von ausschlaggebender Bedeutung werden kann, insofern beim fahrlässigen Falschgebens eines Zeugen der Nachweis von der augenscheinlichen Bedeutungslosigkeit eines unrichtig bekundeten Umstandes nach Befinden zur Verneinung eines fahrlässigen Verschuldens führen wird. Zu erwägen ist dabei immer, daß das Gedächtnis erfahrungsgemäß in der Wiedergabe von unwesentlichen Punkten weniger treu und zuverlässig ist, als bei solchen Umständen, deren Bedeutung sich von vornherein ausdrängt, sowie daß der Zeuge häufig keinen Anlaß hat und keine Verpflichtung fühlt, gerade auf einen von ihm für nebensächlich gehaltenen Punkt dieselbe angespannte Aufmerksamkeit zu richten, wie auf die den eigentlichen Gegenstand der Vernehmung betreffenden Umstände (vgl. RGSt. 12, 317 und Oyzkomm. zum StGB. § 163 Anm. 1).

Ergeben sich schon aus den bisher gekennzeichneten Erwägungen begründete Zweifel, ob der Vorberrichter bei Prüfung und Entscheidung der Schuldfrage das Richtige getroffen hat, wenn er annimmt, der Angekl. habe das Versehen, das ihm bei Vorbereitung seiner Aussage zugefallen, durch Außerachtlassung der Sorgfalt, zu der er verpflichtet und inlande gewesen, verschuldet und deshalb aus Fahrlässigkeit ein falsches Zeugnis mit seinem Eide bekräftigt, so bietet die Urteilsbegründung auch noch nach anderer Richtung Anlaß zu durchgreifenden Rechtsbedenken.

Wie die Rev. mit Nachdruck hervorgehoben hat, ist als Eidesverletzung i. S. des § 163 StGB. das fahrlässige Verhalten des Schwörenden bei der eidlichen Aussage selbst unter Strafe gestellt, nicht aber die Verletzung einer durch eine bevorstehende Eidesleistung gegebenen Pflicht zur Anstellung von Nachforschungen und Wiederaufrichtung des Gedächtnisses. Die strafbare Fahrlässigkeit kann nicht in dem gefunden werden, was der Schwörende vor der Eidesleistung getan oder unterlassen hat, sondern nur dadurch begründet werden, daß er es im Zeitpunkt der Eidesleistung schuldhaft verabsäumt hat, sein Gedächtnis pflichtgemäß anzupspannen, und insbes. äußere Hilfsmittel, die ihm zu Gebote standen und sein Erinnerungsvermögen vor Irrtümern zu schützen geeignet waren, zu diesem Zwecke zu benutzen.

Von solchen Gesichtspunkten aus betrachtet, ist der wesentliche Mangel des angefochtenen Urteils darin zu erblicken, daß die Straf. zwar einwandfrei feststellt, inwiefern der Angekl. bei der zum Zwecke der Vorbereitung seiner Zeugenaussage vorgenommenen Durchsicht der schriftlichen Unterlagen, die sich auf die in Frage kommenden Besprechungen mit L. bezogen, nicht gründlich und sorgfältig genug verfahren ist und bei der Niederschrift übersehen hat, daß in dem bemängelten Punkte ein Irrtum unterlaufen war, daß sie aber im übrigen sich mit dem Aussprüche begnügt, der Angekl. habe fahrlässig gehandelt, wenn er sich auf eine „solche Vorbereitung“ bei seiner Aussage verlassen habe. Diese allgemeine Feststellung kann nicht für ausreichend erachtet werden. Vielmehr wäre es nach Lage des Falles die Aufgabe des Tatrichters gewesen, festzustellen, ob der Angekl. auch in dem Zeitpunkt, als er die Niederschrift verwendete und zum Gegenstand seiner eidlichen Aussage machte, die Möglichkeit hatte, zu erkennen, daß der bemängelte Aussagespunkt dem wirklichen Sachverhalte nicht entsprach, weil es zur Festlegung des Gütertermins auf den 17. Jan. 1927 erst nach der Besprechung v. 23. Dez. 1926 gekommen war. Nachdem der Angekl. am Abend vorher die ihm zur Verfügung

aussetzung nur dann begründet, wenn der Zeuge sich positiv bewußt war, daß seine Vorbereitung in wesentlichen Teilen unvollständig war und daß er daher über ein hinreichend sicheres Wissen nicht verfüge. Auch diese beiden Bewußtseinsinhalte sind aber wiederum nicht untrennbar verbunden: zu berücksichtigen ist hier die bekannte Erfahrungstatsache, daß einem die Erinnerung sehr leicht einen Vorgang als wahrgenommen vorkäufte, von dem man auf andere Weise Kenntnis erlangt hat. Glaubt der Zeuge, aus seinen Unterlagen ein Ereignis zu sehen, so wird sich bei ihm häufig der bestimmte, aber gleichwohl unrichtige Eindruck einstellen, dieses Ereignis sei seinerzeit auch von ihm so erlebt worden, später sei es ihm nur aus dem Gedächtnis verschwunden. Wenn er im Vertrauen darauf weitere, vielleicht mühsame und zeitraubende Nachforschungen unterläßt, obwohl er weiß, daß sie ihm Gewißheit verschaffen könnten, so ist ihm hieraus jedenfalls nicht der Vorwurf strafbaren Verhaltens zu machen. Da der vorliegende Fall wegen der klar zutage liegenden Unerheblichkeit des Gegenstandes der unrichtigen Bekundung besonders milde lag, brauchte das Rev.G. die Möglichkeit, mit Hilfe dieser Gedankengänge die Annahme der Fahrlässigkeit zu begründen, nicht in Betracht zu ziehen. Dem Urteil ist daher allenthalben beizupflichten.

R. Dr. Max Alsbek, Berlin.

stehenden schriftlichen Unterlagen nochmals durchgesehen und das Ergebnis dieser Durchsicht in einem schriftlichen Berichte niedergelegt hatte, lag für ihn im Vernehmungstermin kein Anlaß vor, die Richtigkeit des Nachforschungsergebnisses, noch dazu in einem durchaus unwesentlichen Punkte, in Zweifel zu ziehen und gegen die Treue und Zuverlässigkeit seines Gedächtnisses insoweit Mißtrauen zu hegen. Daß der Angekl. durch bloße Anspannung seines Erinnerungsvermögens dem Versehen hätte auf die Spur kommen und es hätte richtigstellen können, bevor er seine Aussage beiderte, erscheint ausgeschlossen (vgl. RGSt. 22, 197; 25, 122; 57, 234; 63, 372). Ein triftiger Grund, auch bei der Eidesleistung die vorhandenen Unterlagen zur Vermeidung von Irrtümern wiederholt zu benutzen, lag um so weniger vor, als gegen die Richtigkeit der bemängelten Punkte im Termine kein Einwand erhoben worden ist und als auch das Prozeßgericht den Angekl. nicht veranlaßt hat, das, was ihm von dem Gegenstand der Vernehmung bekannt war, im Zusammenhange anzugeben, sondern die Verlesung des vom Angekl. überreichten Schriftstücks für genügend erachtet hat. Auf welche Weise sonst der Angekl. zur rechtzeitigen Erkenntnis von der Unrichtigkeit der beschworenen Tatsache hätte kommen können und müssen, ist schlechterdings unerfindlich, zumal, wenn man bedenkt, daß die Stundungsverhandlungen tatsächlich vom 23. Dez. 1926 bis zum 7. Jan. 1927 im Fluße geblieben sind und daß die Verlesung des Gütertermins vom 5. auf den 17. Jan. 1927 als ein belangloses Zwischenereignis der Erinnerung des Angekl. schnell entschwinden sehr mag.

War nach alledem die Annahme eines fahrlässigen Verschuldens des Angekl. bei Leistung des Zeugeneides von Rechtsirrtum beeinflusst, so mußte die angefochtene Entsch. in Beachtung der Rev. wegen fehlerhafter Gesetzesanwendung aufgehoben werden (§ 353 StPD.). Da weitere tatsächliche Erörterungen behufs Feststellung des inneren Tatbestandes nicht mehr in Frage kommen, hatte das RevG. gemäß § 354 StPD. selbst auf Freisprechung des Angekl. zu erkennen.

(OLG. Dresden, 1. StrSen., Ur. v. 18. Juni 1930, 1 Ost 90/30.)
Mitgeteilt von JN. Dr. Drucker, Leipzig.

*

7. §§ 185, 193 StGB. Der — näher begründete — Vorwurf einer feigen Handlungsweise stellt inhaltlich wie formal eine Beleidigung dar. Erfolgt sie unter dem Schutz des § 193 StGB., so kann eine Bestrafung nur dann stattfinden, wenn der Täter mit dem Bewußtsein der unnötigen Verschärfung handelte. †)

Der Privatkl., der Pianofortefabrikant ist, hatte mit Hilfe einer Dame aus seinem Bekanntenkreise festgestellt, daß der Angekl., der Klavierhändler ist, ein Zeitungsinserat unter Chiffre aufgegeben hatte, in dem der Privatkl. einen unlauteeren Wettbewerb erblickte. Auf seine Veranlassung erstattete deshalb der

Zu 7. Das Ur. ist bemerkenswert durch die rechtliche Annahme, daß eine für eine Äußerung festgestellte formale Entgleisung nicht unter allen Umständen zu einer Bestrafung führen müsse. Die Gerichtspraxis neigt fast ausnahmslos dazu, in solchem Falle eine Bestrafung wegen Beleidigung ohne weiteres auszusprechen. Daß tatsächlich eine Notwendigkeit zu einer Bestrafung nicht immer besteht, habe ich in meinem Aufsatz „Das Recht der freien Meinungsäußerung“: JW 1926, 2671 darzulegen versucht.

Gehe ich in diesem wesentlichen Punkte mit dem OLG., so kann ich aber dem übrigen Inhalte der Entsch. nicht allenthalben folgen. Dies gilt vor allem von der Annahme, daß der Vorwurf der „Feigkeit“ sich überhaupt als eine formale Beleidigung darstelle. Hat jemand da, wo es geboten war, keinen Mut gezeigt, etwa seine Soldatenpflicht im Kampfe verlegt oder in einer sonstigen heiklen Lage, wo er hätte ausstehen müssen, die Flucht ergriffen, so rechtfertigt ein derartiges Verhalten den Vorwurf der Feigkeit. Das Wort „feig“ ist der durch die Sprache gebotene Ausdruck für mutloses Verhalten. Es ist nicht erfundlich, warum jemand durch Gebrauch dieses Wortes sich sollte einer formalen Entgleisung schuldig machen, während er ja nur ein bestimmtes Verhalten mit dem entsprechenden sachlichen Ausdruck belegt. Von einer Formverletzung kann immer nur dann die Rede sein, wenn das gewählte Wort mehr besagt, als der Gedanke, der zum Ausdruck gebracht werden sollte. Deckt sich das verwendete Wort lediglich mit dem sachlichen Gehalt des auszusprechenden Gedankens, so ist für die Annahme einer formalen Beleidigung kein Raum.

Im Gegensatz zu dem OLG., das eine rein formale Beleidigung als vorliegend angenommen hatte, erachtet das RevG., da der Ausdruck „feig“ durch Angabe näherer Tatsachen belegt worden war, neben der Form auch den Inhalt der Behauptung als ehrkränkend. Dies ist gewiß zutreffend. Das OLG. hält aber die Möglichkeit einer Bestrafung nur dann als gegeben, wenn neben der an sich vorhandenen, aber durch § 193 StGB. geschützten Ehrverletzung eine unnötige Verschärfung der Äußerung festzustellen und auf Seiten des Täters das Bewußtsein von dieser zur Inter-

klavierhändlerverband Strafanzeige gegen den Angekl. Dies führte zu einem Briefwechsel zwischen dem Verband und dem Angekl. Hierbei äußerte der Angekl. in einem Schreiben u. a.: „Es ist eine feige Tat, eine Frauensperson zu einer solchen Tat zu verleiten“ und in einem späterem Briefe u. a.: „Die Dame hat nach meiner festen Überzeugung nicht aus ihrem Interesse oder Interesse des deutschen Klavierhandels die Anzeige erstattet, sondern feigen Hintermännern einen Gefallen erwiesen.“

Auf Grund dieses Sachverhalts und unter der weiteren tatsächlichen Annahme, unter dem „Hintermann“ könne nach dem Willen des Angekl. nur der verstanden werden, der der betreffenden Dame den Auftrag gegeben habe, auf das Inserat zu schreiben, hat der N. den Angekl. wegen Vergehens nach § 185 StGB. in zwei Fällen verurteilt. Er hat dabei anerkannt, „daß der Angekl. an sich in“ — gemeint ist offenbar zur — Vernehmung berechtigter Interessen gehandelt hat“, ihm gleichwohl aber den Schutz des § 193 StGB. mit folgender Begründung versagt: Im vorl. Falle handele es sich um eine reine formale Beleidigung. Wenn der Angekl. von „feiger“ Tat und von „feigen“ Hintermännern spreche, so habe er damit den Privatkl. beleidigt und dessen sei er sich auch bewußt gewesen.

Diese Ausführungen sind nicht geeignet, die Verlesung der vom Angekl. auf Grund des § 193 StGB. in Anspruch genommenen Straffreiheit zu rechtfertigen.

§ 193 StGB. ist grundsätzlich anwendbar auf alle Arten von Beleidigungen, soweit sie durch den Inhalt der Kundgebung fremde Ehre verletzen. Nur die unter § 185 StGB. fallenden Äußerungen, die bei unanstoßigem Inhalt ausschließlich durch die Form die Mißachtung kundgeben, genießen nicht den Schutz des § 193 StGB. (RGSt. 60, 335). Der Ansicht des Vorberichters, daß die festgestellten brieflichen Äußerungen des Angekl. solche rein formale Beleidigungen seien, kann nicht beigetreten werden. Diese Äußerungen enthalten ein abfälliges Werturteil in Verbindung mit der Behauptung eines bestimmten als unehrenhaft gekennzeichneten Verhaltens des Privatkl. Es wird behauptet, der „Hintermann“ habe, statt selbst hervorzutreten, die Dame zur Anzeigeerstattung verleitet, und diese Handlungsweise und der Hintermann selbst werden als „feig“ bezeichnet. Es ist also nicht nur die Form, sondern auch der Inhalt der Behauptung ehrenkränkend.

Auch die an Tatsachenbehauptungen geknüpften abfälligen Werturteile genießen den Strafschutz des § 193 StGB., wenn der Täter mit allen Teilen seiner Kundgebung die Wahrnehmung berechtigter Interessen bezweckt und die gewählte Form für geeignet und notwendig zur Wahrung seiner berechtigten Interessen gehalten hat. Die Strafbarkeit ist nur dann gegeben, wenn das Vorhandensein einer Beleidigung, d. h. die Absicht des Täters, zu beleidigen, gerade aus der gewählten Form zu entnehmen ist. Den Beweisgrund für eine solche auf tatsächlichem Ge-

effentwahrnehmung nicht notwendigen Verschärfung nachgewiesen sei. Letztere Auffassung deckt sich mit derjenigen des RG. (vgl. 8. 9. 23, 1925, 153). Ich vermag ihr nicht beizupflichten. Hat jemand durch eine formal beleidigende Äußerung die Ehre eines anderen angegriffen, so braucht zwar deshalb nicht unter allen Umständen eine Strafe ausgesprochen zu werden — z. B. dann nicht, wenn der Tatrichter dem Täter seine mangelnde Bildung, seine berechtigte Verärgerung über einen vorher erlittenen Angriff, seine allgemeine Erregbarkeit u. dgl. zugute hält —, wohl aber kann eine Bestrafung erfolgen. Findet der Richter in den Umständen unter denen die Beleidigung fiel, oder in der Persönlichkeit des Beleidigten keine eine Strafbefreiung rechtfertigenden Gründe, so muß ihm die vom Täter gewählte Form für die Bestrafung genügen. Eine besondere Verschärfung ist neben der formal benannten Redewendung nicht erforderlich. Die unnötige Schärfe liegt eben schon darin, daß der Gedanke nicht durch ein rein sachliches Wort wiedergegeben, sondern von der gewöhnlichen sprachlichen Ausdrucksweise abgewichen worden ist. Ebensovornem muß, objektiv zu der beanstandeten Form noch etwas hinzukommen, um eine Bestrafung nach § 193 StGB. Schlußteil zu rechtfertigen, ebensovornem kann auch nach der subjektiven Seite noch ein besonderes Erfordernis aufgestellt werden. Das Gesetz setzt bei der Beleidigung nach der inneren Tatseite das Bewußtsein des Täters von einer Kränkung voraus. Wenn man entgegen dem Wortlaute des § 193 StGB. Schlußteil, wie es die herrschende Lehre, vor allem das OLG., tut, hier von einer Absicht zu beleidigen spricht, so verträgt sich diese Absicht immerhin mit dem an sich notwendigen Vorlage der Beleidigung, da man einen Beweis vorausgenommenen Angriff auf fremde Ehre zugleich in der Absicht der Ehrenkränkung ausführen kann. Jedenfalls ist aber für weitere Erörterungen nach der subjektiven Seite kein Raum (vgl. im übrigen hierzu meine Ausführungen: JW 1927, 2670).

Das OLG. regt noch die Frage an, ob nicht die festgestellten Äußerungen des Angekl. statt nach § 185 StGB., nach § 186 StGB. zu beurteilen seien. Zweifel darüber, daß tatsächlich ein Vergehen nach § 186 StGB. gegeben ist, bestehen m. E. nicht. Spricht doch

biet liegende Annahme kann aber die Form nur dann abgeben, wenn neben der ohnehin gegebenen, aber durch § 193 StGB. vor Strafe geschützten Ehrverletzung eine unnötige Verschärfung dieser durch den gedanklichen Inhalt der Äußerung verkörperten Beleidigung vorliegt, die in der sprachlichen Einkleidung der Gedanken ihren Ausdruck findet. Die objektive Feststellung einer solchen Verschärfung ist die Voraussetzung für die Prüfung der weiteren Frage, ob der Täter die Verschärfung vorsätzlich mit dem Bewußtsein, daß sie zur Interessenswahrnehmung nicht notwendig war, herbeiführt hat. Nur wenn auch diese Frage vom Tatrichter bejaht wird, entfällt die Straffreiheit der zur Wahrnehmung berechtigter Interessen getanen Äußerung. Jede Prüfung des Sachverhalts in dieser Richtung läßt das angefochtene Urteil vermissen.

Bei der künftigen Hauptverhandlung wird noch zu prüfen sein, ob nicht die festgestellten Äußerungen des Angekl. den Tatbestand des § 186 StGB. erfüllen. Abfällige Werturteile fallen unter diese Vorschrift, wenn sie sich — auch für den Dritten erkennbar, an den die Äußerung gerichtet ist — auf bestimmte Vorgänge in der Weise beziehen, daß die ehrenkränkende Tatsachenaussage in den Vordergrund tritt und daraus das Werturteil gefolgert wird. In diesem Falle hat dann der Tatrichter von Amts wegen zu prüfen, ob der Beweis der Wahrheit der behaupteten ehrenrührigen Tatsachen als erbracht anzusehen ist. Eine Beleidigung nach § 185 StGB. ist nur dann gegeben, wenn die tatsächliche Behauptung hinter dem Werturteil so stark zurücktritt, daß ihr nur noch die Bedeutung einer Begründung der Kritik zukommt. Denn dann ist das abfällige Urteil zwar durch die Tatsachen veranlaßt, hat diese aber nicht selbst zum Gegenstand (Lpz. Komm. zu § 186 StGB. Anm. 2).

(OLG. Dresden, Ur. v. 6. Mai 1930, 2 Ost* 34/30.)

*

§§ 185, 193 StGB. Die Redewendungen: „Er nimmt sich heraus“ und „Seine Handlungsweise richtet ihn in allen Kreisen“ als strafbare Beleidigungen. Unterscheidung von Form und Inhalt. †)

In einer Privatklage hatte der angekl. Schulleiter zu einer von der Privatl. unterdrückten Eingabe Stellung genommen und dabei u. a. die Redewendungen gebraucht: „Die Verfasserinnen der Eingabe nehmen es sich heraus“ und „ihre Handlungsweise richtet sie in allen Kreisen verantwortlicher Erzieher“. Das OLG. hat sich zu diesen Punkten, wie folgt, ausgelassen:

„Aus dem Rahmen des § 193 StGB. heraus fallen der erste und der letzte Satz der Eingabe des Angekl. Hier hat der Angekl. die an sich nach ihrem gedanklichen Inhalt erlaubten Äußerungen durch die Wahl einzelner Worte ohne sachlichen Anlaß dermaßen verschärft, daß ihre beleidigende Bedeutung hervortritt. Nach dem Sprachgebrauch enthält die Wendung: „nehmen es sich heraus“ den Vorwurf vordringlicher Dreistigkeit und ungebührlicher Annahme, hat also, wie der Angekl. auch gewußt hat, ehrenverletzenden Beigeschmack. Der Angekl. hätte das, was er mit dieser Redewendung hat sagen wollen, auch mit anderen Worten, wie z. B. „unternehmen es, scheuen sich nicht zu behaupten, behaupten unbedenklich“ u. a. m., ausdrücken können. Durch An-

auch das OLG. selbst davon, daß der Angekl. „ein abfälliges Werturteil in Verbindung mit der Behauptung eines bestimmten als ehrenhaft gekennzeichneten Verhaltens des Privatl.“ abgegeben habe. An der rechtlichen Beurteilung wird, wenn man § 185 StGB. durch den richtigen § 186 StGB. ersetzt, nichts geändert. Wenn auch das Vorliegen des Tatbestandes eine Unternehmung gem. § 192 StGB. fordert, so sind doch daneben Ermäßigungen des § 193 StGB. in gleicher Weise angebracht und zulässig, wie gegenüber § 185 StGB. (vgl. hierüber des näheren meine Ausführungen a. a. D. S. 2674).

Dr. Alfred Weber, Dresden.

Zu 8. Es kann kaum einem Zweifel unterliegen, daß das OLG. in der Beurteilung der Sachlage fehligung.

a) Die Strk. erblickt in der Wendung „die Verfasserinnen hätten es sich herausgenommen“ eine formale Beleidigung, indem sie angibt, welche anderen Worte dem Angekl. zu Gebote gestanden hätten, um seine Äußerung in weniger scharfer Form zu tun. Bei dieser Sachlage befremdet das Verlangen des OLG., daß die Strk. sich genauer hätte darüber auszusprechen sollen, wie der Angekl. von seinem Standpunkt aus das Vorgehen der Eingabe-verfasserinnen hätte in weniger scharfer Form sachgemäß kennzeichnen können. Das RevG. weist darauf hin, daß der Angekl. noch schärfere Ausdrücke hätte gebrauchen können, wie „sich erdreisten“ oder „sich erschrecken“. Es meint, daß in diesem Falle allerdings das Vorhandensein einer Beleidigung hätte aus der Form entnommen werden dürfen. Für die Worte „sich erschrecken“ mag dieser Auffassung beigeprägt werden, nicht aber für die Wendung „sich erdreisten“. Das Wort „dreist“ deutet auf ein

wendung des von ihm gewählten Ausdrucks aber verletzete er, wie er sich gesagt hat, die Privatl. an ihrer Ehre. Aus der Form der Äußerung ist hier die Beleidigungsabsicht des Angekl. erkennbar. Ebenfalls ist bezüglich des Schlußabjages seiner ersten Eingabe zu sagen. Die Fassung, die der Angekl. hier wählte, „Ihre Handlungsweise richtet sie in allen Kreisen verantwortlicher Erzieher“ war, wie der Angekl. ebenfalls mußte, für die Privatl. gleichfalls ehrverletzend. Diese moralisierende Betrachtung war in der vom Angekl. beliebten Allgemeingültigkeit zur Wahrnehmung seiner Interessen keinesfalls geboten. Hier ging der Angekl. über das nach § 193 StGB. zulässige Maß hinaus. Der Schlußsatz war in dieser Allgemeinheit unnötig und in seiner scharfen und überheblichen Form zur Wahrnehmung berechtigter Interessen des Angekl. nicht geeignet und nicht geboten.“

Das OLG. hob auf die Rev. des Angekl. hin das Strk. auf und verwies die Sache an die Vorinstanz zurück. In der Begründung heißt es u. a.:

Nach Annahme der Strk. kann es keinem Zweifel unterliegen, daß der Angekl. mit der Eingabe, in der er zu der Schrift des Frauvereins Stellung nahm, eigene berechnete Interessen und solche seiner Schule wahren wollte und auch wahrgenommen hat. Trotz des Vorliegens der Voraussetzungen des § 193 StGB. hat aber die Strk. das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der beiden im Urteil gekennzeichneten Redewendungen folgern zu müssen geglaubt, indem sie die Meinung vertritt, daß der Angekl. die an sich ihrem gedanklichen Inhalte nach erlaubten Äußerungen durch die Wahl einzelner Worte ohne sachlichen Anlaß dermaßen verschärft habe, daß ihre beleidigende Bedeutung hervortrete. Die hierfür gegebene Begründung hält indes der rechtlichen Nachprüfung nicht Stand.

Die Eingabe des Frauvereins enthielt schwere Vorwürfe gegen den Angekl., die ohne ausreichende Prüfung und Würdigung der Maßnahmen erhoben waren, die der Angekl. getroffen hatte, und die nicht nur die Billigung der Elternversammlung, sondern auch des Schulamts gefunden hatten. Nicht minder ist festgestellt, daß die am Verhalten des Angekl. geübte Kritik in keiner Weise gerechtfertigt gewesen ist, daß der Verein zu dieser Kritik angefaßt der Form, in der sie geübt wurde, keinesfalls berufen gewesen ist und daß der Angekl. die Angriffe als ihn schwer kompromittierende Bloßstellungen empfunden hat.

1. Was zunächst die vom Angekl. gebrauchte Redewendung anlangt: „Die Verfasserinnen der Eingabe nehmen es sich heraus“, so soll sie, wie der Angekl. auch gewußt habe, einen ehrverletzenden Beigeschmack haben, weil sie nach dem Sprachgebrauch den Vorwurf vordringlicher Dreistigkeit und ungebührlicher Annahme in sich schließt. Nach Meinung der Strk. hätte der Angekl. das, was er mit dieser Redewendung habe sagen wollen, auch mit anderen Worten (wie z. B. unternehmen es, scheuen sich nicht zu behaupten, behaupten unbedenklich) ausdrücken können. Dadurch, daß er den beanstandeten Ausdruck wählte, soll er, wie er sich gesagt habe, die Ehre der Privatl. verletzt haben. Demzufolge sei aus der Form dieser Äußerung die Beleidigungsabsicht des Angekl. erkennbar.

Diese Erwägungen sind nicht geeignet, die Entsch. zu tragen. Die Strk. ist in den Fehler verfallen, nicht scharf genug zwischen

keckes, vorlautes, vielleicht auch anmaßendes und aufdringliches Wesen hin. Die Bezeichnung dieses Verhaltens mit einem kurzen, durch den Sprachgebrauch an die Hand gegebenen Worte wird als Belegung einer Tatsache mit einem Sachausdruck gelten dürfen, nicht aber als eine beschimpfende Formgebung anzusprechen sein. Da nun der Tatrichter die besprochene Äußerung dahin ausgedeutet hat, daß die Worte „sich herausnehmen“ den Vorwurf „vordringlicher Dreistigkeit und ungebührlicher Annahme“ enthielten, so entsteht die Frage, ob eine formale Beleidigung um deswillen als vorliegend zu erachten sei, weil eben das OLG. die erwähnte Auslegung gegeben hat, an die das RevG. natürlich gebunden ist. Selbst wenn man die Ansicht des OLG. teilen und den Ausdruck „sich erdreisten“ und dementsprechend auch den Vorwurf „vordringlicher Dreistigkeit“ als eine formale Beleidigung gelten lassen wollte, würde man dennoch dem Angekl. keine formale Entgegnung zur Last legen können. Denn der Ausdruck „sich herausnehmen“ würde dann immer nur dasselbe bedeuten wie „sich erdreisten“, also seinem sachlichen Gehalte nach diesem Ausdruck gleichzustellen sein. Die Frage, ob eine Formverletzung vorliegt, kann aber natürlich stets nur nach der dem tatsächlich gebrauchten Ausdrucke eigenen Form beurteilt werden. Daß den Worten „nehmen“, „herausnehmen“ oder „sich herausnehmen“ kein beschimpfender Charakter anhaftet, dürfte unzweifelhaft sein. Das OLG. hat demnach zutreffend im Eingang seiner rechtlichen Beurteilung gesagt, daß der Tatrichter den Inhalt der beleidigten Äußerung mit der Form, in die sie gekleidet ist, verwechselt habe. Ist dem aber so, so mußte mit dieser Feststellung, da an sich die Voraussetzungen des § 193 StGB. bejaht worden waren, das Schicksal des Angekl. zu diesem Punkte besiegelt sein. Hielt das

dem Inhalte der beleidigenden Äußerung und der Form, in die der Gedankeninhalt gekleidet ist, zu unterscheiden, und sie ist infolgedessen rechtsirrigerweise dazu gelangt, die Annahme einer beleidigenden Absicht des Angekl. in Wirklichkeit auf den sachlichen Inhalt der Äußerung selbst zu stützen. Die zur Strafbarkeit führende Absicht der Beleidigung kann erst dann aus der Form hervorgehen, wenn die gewählte Ausdrucksform zur Äußerung des Gedankensinhalts an sich nicht erforderlich ist, wenn also gerade durch die sachlich unnötige scharfe Form das Recht, auch unter Verletzung fremder Ehre eigene berechnete Interessen zu wahren, offensichtlich überschritten wird (vgl. RGSt. 40, 317).

Im vorl. Falle wäre deshalb vor allem erforderlich gewesen, nachzuprüfen, wie der Angekl. von seinem Standpunkte aus und unbeschadet der von ihm bezweckten berechtigten Interessenwahrnehmung das leichtfertige Vorgehen der Eingabeverfasserinnen in anderer, weniger scharfer Form dem Schlichter gegenüber sachgemäß hätte kennzeichnen können. Dies hat die Strk. nicht genügend getan. Zwar verweist sie auf andere Ausdrücke, verkennt aber dabei, daß mit diesen keineswegs auch der Gedankeninhalt, auf dessen Hervorhebung es dem Angekl. besonders bei der Wahrung seiner Interessen ankommen mußte, zum Ausdruck gebracht worden wäre, nämlich die Betonung der Tatsache, daß die ungerichtfertige und haltlose Kritik seines Verhaltens von Personen ausgegangen war, die zur Übung einer solchen Kritik seiner Überzeugung nach nicht berufen waren. Daß der ehrverletzende Beigeschmack, den die gewählte Redewendung nach dem Sprachgebrauch haben kann, noch nicht zu dem weitgreifenden Schlusse berechtigt, daß aus der Form dieser Wendung immer und ohne weiteres die Beleidigungsabsicht hervorgehe, bedarf keiner näheren Ausführung. Unter den obwaltenden Umständen hätte es nahegelegen, zu prüfen, ob nicht gerade der Ausdruck „nehmen es sich heraus“, zumal er weder als beschimpfend noch sonst allgemein als unangemessen gelten kann, ein durchaus treffender und völlig sachgemäßer war und nach Lage der Sache nichts weiter als eine streng sachliche Kritik des ungewöhnlichen Vorgehens des Stadtbandes ausdrückte. Dabei wäre zu erwägen gewesen, ob nicht gerade die Wahl des beanstandeten Ausdrucks dafür spricht, daß der Angekl. in dem Bestreben, sachlich unnötig scharfe Ausdrücke zu vermeiden, absichtlich nicht Ausdrücke wie: „sich erdreisten“ oder „sich erfrechen“ angewendet hat, bei deren Gebrauch allerdings das Vorhandensein einer Beleidigung unbedenklich aus der Form hätte entnommen werden dürfen.

2. Aber auch die Erwägungen, aus denen dem Beschw. hinsichtlich des Sages: „Ihre Handlungsweise richtet sie in allen Kreisen verantwortlicher Erzieher“ der Schutz des § 193 StGB. verlagert worden ist, erwecken den Verdacht, daß die Entsch. von Rechtsirrtum beeinflusst ist. Hier wird eine strafbare, ohne gerechtfertigten Grund erfolgte Überschreitung der zum Gedankenausdruck und sonach zur Interessenwahrnehmung notwendigen Grenzen um deswillen für nachgewiesen erachtet, weil der beanstandete Satz seiner Fassung nach eine als allgemeingültig hingestellte moralisierende Betrachtung enthalte, die als solche in dieser Allgemeinheit unnötig und in ihrer scharfen und überheb-

DLG. nur eine inhaltliche Beleidigung für gegeben, so hätte es, da der Sachverhalt einer weiteren Erörterung nicht bedurfte, sofort die Freisprechung des Angekl. aussprechen können.

b) Was die Redewendung anlangt: „Ihre Handlungsweise richtet sie . . .“, so enthält sie gewiß einen an die Ehre rührenden Vorwurf. Diese Worte besagen, daß das Verhalten der Eingabeverfasserinnen von allen Personen, welche hier maßgebend seien, verurteilt, d. h. als unangebracht, wenn nicht vielleicht gar verwerflich hingestellt würde. Freilich hat das LG. in dieser Weise den beleidigenden Charakter der Redewendung nicht begründet. Es erklärt vielmehr, daß hier eine „moralisierende Betrachtung“ vorliege, die in dieser Allgemeingültigkeit unnötig und in ihrer scharfen, überheblichen Form zur Wahrnehmung berechtigter Interessen des Angekl. nicht geboten gewesen sei. Eine moralisierende Betrachtung stellt an sich niemals eine Beleidigung dar, auch dann nicht, wenn sie als „allgemeingültig“ hingestellt und in einer scharfen und überheblichen Form abgefaßt ist. Deshalb hätte m. E. das DLG. auch in diesem Punkte eine das Strafverfahren endgültig erledigende Entsch. fällen können. Wenn es statt dessen noch weitere Ausführungen des Tatrichters fordert, so ist dieses Verlangen nicht begründet. Ganz offensichtlich hatte das LG., wie im Falle 1, so auch hier die Form mit dem Inhalt der Äußerung verwechselt. Die Behauptung: „Ihre Handlungsweise richtet Sie in allen Kreisen . . .“ enthält unzweifelhaft bloße Sachausdrücke, die auch in ihrer Zusammenfassung nicht den Charakter einer formalen Entgleisung annehmen. Deshalb hätte das LG. auch bei einer Neuverhandlung — zu der es tatsächlich nicht gekommen ist — niemals eine „Außerlichkeit“ nachweisen können, die der beanstandeten Redewendung anhaftete und sie zu einer strafbaren Beleidigung stempelte.

DStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

lichen Form zur Wahrnehmung berechtigter Interessen des Angekl. weder geeignet noch geboten gewesen sei.

Zur Rechtfertigung der wesentlichen Annahme, daß die Beleidigungsabsicht des Angekl. aus der von ihm gewählten Fassung zu folgern sei, wird im Urte. nur auf die scharfe und überhebliche Form, die der moralisierenden Betrachtung anhaften soll, Bezug genommen. Eine derartige allgemeine Verweisung kann indes dazu nicht genügen. Was die Strk. unter Schärfe und überheblichkeit der Ausdrucksweise versteht, bleibt zum mindesten unklar. Welche Äußerlichkeit es ist, in der die beleidigende Bedeutung des fraglichen Sages als vom Angekl. beabsichtigt erkennbar zutage treten soll, wird nicht näher dargelegt. Infolge dieses Mangels kann vom RevG. nicht nachgehört werden, ob etwa der Tatrichter in der rechtlichen Beurteilung geirrt hat. Da es sich bei dem beanstandeten Satze offensichtlich um eine abfällige Kritik der Handlungsweise der betroffenen Personen handelt, so ist der Verdacht nicht von der Hand zu weisen, es könne die Strk. fälschlicherweise die Form der Kritik als scharf und überheblich bewertet haben, während in Wirklichkeit ausschließlich ihr gedanklicher Inhalt von einer gewissen Schärfe zeugt. Wäre aber nur das letztere festzustellen, so läge kein Grund vor, die Anwendbarkeit der Schutzvorschrift des § 193 StGB. von vornherein auszuschließen.

(DLG. Dresden, Urte. v. 2. April 1930, 1 Ost 21/30.)

9. § 193 StGB. Zu der Anwendbarkeit des § 193 StGB. muß das Gericht im Urteil nicht unter allen Umständen besonders Stellung nehmen.

(DLG. Dresden, Urte. v. 23. Sept. 1930, 2 Ost 194/30.)

Mitgeteilt von DStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

10. § 193 StGB. Hat jemand die beanstandete Äußerung nur in Erfüllung einer für vorliegend erachteten sittlichen Pflicht getan, so kann ihm der Strafschutz des § 193 StGB. nicht zuteil werden. †)

Das LG. hat die im Urteile gekennzeichnete Stelle des Briefes, weil sie den offen ausgesprochenen Vorwurf mangelhafter kaufmännischer Ausbildung und der Unfähigkeit, als Kaufmann mit Erfolg tätig zu sein, in sich schließe, als Äußerungen angesehen, die für den Angekl. objektiv beleidigend waren und von den Privatkl. im Bewußtsein ihres ehrenkränkenden Charakters gemacht worden sind. Diese Feststellung ist wesentlich das Ergebnis tatsächlicher Würdigung und daher für das RevG. bindend.

Die weitere Frage, ob den Privatkl. der Schutz des § 193 StGB. zur Seite stehe, hat die Strk. verneinen zu müssen geglaubt, weil die Privatkl. gar nicht den Willen gehabt, mit ihrer Mitteilung dem Angekl. gegenüber berechnete Interessen wahrzunehmen, sondern es nur für ihre sittliche Pflicht gehalten hätten, dem Angekl. den Grund für die Ablehnung seiner Bewerbung mitzuteilen.

Zwar war die Strk. nach dem Grundsatz der freien Beweis-

Zu 10. Ich halte die Entsch. und im wesentlichen auch ihre Begründung für zutreffend. Das LG. hat den Zweck der Verfolgung berechtigter Interessen auf Seiten — der im Wege der Widerklage belangten — Privatkl. deshalb verneint, weil sie zu ihrer Verteidigung geltend gemacht hatten, sie hätten es für ihre „sittliche Pflicht“ gehalten, dem Angekl. die beanstandete Mitteilung zu machen. Das LG. hat sich demnach auf den Standpunkt gestellt, als ob die Erfüllung einer sittlichen Pflicht unverträglich sei mit der Wahrung eines Rechts oder der Verfolgung berechtigter Interessen. Die Annahme, daß das Recht im Gegenseite zur Sache, ist tatsächlich unbegründet. In Wahrheit bestehen zwischen Recht und Sitte engste Zusammenhänge. Dies gilt vor allem vom Strafrecht, das seine Rechtsverbote meist erst dann aufstellt, nachdem zuvor die Sitte ein bestimmtes Verhalten als verwerflich und für die menschliche Gemeinschaft untragbar gekennzeichnet hat. Fragte das LG. die Privatkl., um ihre Willensrichtung festzustellen, danach, ob sie ein Recht zu ihrer Handlungsweise für sich in Anspruch nehmen, so hätte es sich mit der Angabe der Privatkl. nicht zufriedengeben dürfen, sie hätten einer sittlichen Pflicht genügen wollen. Die Angabe enthielt keine Antwort auf die aufgeworfene Frage. Der Richter hätte deshalb weiter forschen und feststellen müssen, ob die Privatkl. neben einer sittlichen Pflicht zugleich auch ein Recht zu ihrer Handlungsweise behaupten wollten.

Wenn einem stellungsuchenden Handlungsgehilfen von dem die Stelle ausschreibenden Kaufmann mitgeteilt wird, daß er von der Einstellung absehe, so halte ich mit dem DLG. eine derartige Mitteilung unter allen Umständen als durch § 193 StGB. gedeckt. Dies auch dann, wenn in der ablehnenden Mitteilung gleichzeitig als Grund angegeben wird, daß dem Stelleuchenden offenbar die gewöhnlichen Fähigkeiten fehlen. Ich halte es aber für bedenklich, wenn das RevG. ausdrücklich erklärt, „im vorl. Falle habe es sich für die Privatkl.“

würdigung nicht behindert, auch Angaben, die der Vertreter der Privatkl. in der Berufungsverhandlung gemacht hat, als Erkenntnisquelle für die Willensrichtung der Privatkl. zu benutzen. Wenn sie jedoch in jenen Angaben das Zugeständnis erblüht hat, daß es den Privatkl. nicht darum zu tun gewesen, dem Angekl. gegenüber berechtigter Interessen wahrzunehmen, so ist diese Schlussfolgerung nicht stichhaltig. Es wäre vielmehr angebracht, des sonstigen Verteidigungsvorbirens trotzdem zu prüfen gewesen, ob nicht die Voraussetzungen für die Anwendung der Schutzvorschrift des § 193 StGB. an sich gegeben waren, ob nicht der von den Privatkl. mit ihrem Schreiben verfolgte Endzweck unter den obwaltenden Umständen an sich als rechtmäßig zu beurteilen ist.

Wenn das OLG. anzuführt, in der Erklärung der Privatkl., sie hätten es für ihre sittliche Pflicht gehalten, dem Angekl. den Grund für seine Nichterscheinung mitzuteilen, liege das Zugeständnis, daß sie mit der Mitteilung jener Begründung „nicht berechnete Interessen hätten wahrnehmen wollen“, sondern daß es ihnen mit jener Mitteilung darum zu tun gewesen sei, ihrer „subjektiven Pflichtauffassung“ zu genügen, mit der „der Angekl. nicht das geringste zu tun gehabt“ habe, so beruht diese Rechtsauffassung des OLG. auf einem grundsätzlichen Rechtsirrtum. Die Rspr. zu § 193 StGB. hat lediglich bezüglich der Wahrnehmung fremder Interessen und allgemeiner (z. B. die Gesamtheit der Staatsbürger bez. öffentlicher Einrichtungen angehend) Interessen ausgesprochen, daß in diesen Fällen nur allgemeine sittliche Rechtfertigungsgründe nicht genügen zur Annahme berechtigter Interessen. Im übrigen aber ist doch nicht zu verkennen, daß die Absicht, eine sittliche Pflicht zu erfüllen, gerade in sehr vielen Fällen der Wahrnehmung eigener berechtigter Interessen vorliegen wird, nämlich in allen den Fällen, wo sittliche Pflicht sich mit Rechtspflicht, Amtspflicht, Berufspflicht, Elternpflicht und vielen anderen Pflichten deckt oder wenigstens teilweise deckt. Gewiß sind die Anforderungen von Sittlichkeit einerseits und Recht andererseits nicht immer identisch; indessen darf die Herabsetzung eines angeblichen Gegensatzes zwischen Moral und Recht doch nicht dazu führen, die Annahme der Wahrnehmung berechtigter Interessen um deswillen auszuschließen, weil der Handelnde einer sittlichen Pflicht entsprechen wollte. Im vorl. Falle handelte es sich für die Privatkl. gerade um die Wahrnehmung eines eigenen berechtigten Interesses, nämlich darum, bei einer notwendigen Stellungnahme in einer wichtigen Angelegenheit sich selbst und dem anderen Teil Rechenschaft über die Gründe der Stellungnahme zu geben.

Bei dieser Sachlage hätten die Privatkl., wenn sie die Bewerbung des Angekl. ohne nähere Begründung ablehnten, sich allerdings unter Umständen dem Vorwurfe leichtfertiger und oberflächlicher Behandlung von Stellengesuchen ausgesetzt. Hielten sie es deshalb von ihrem subjektiven Standpunkte aus, der bekanntlich für die Anwendung des § 193 StGB. von ausschlaggebender Wichtigkeit ist (vgl. Lpz. Komm., Note 7 und 14 zu § 193), für geeignet, dem Angekl. selbst aus die Gefahr hin, daß dieser sich dadurch beleidigt fühlen könne, die Gründe, aus denen sie die Bewerbung ablehnen zu müssen glaubten, unverblümt mitzuteilen, so kann das von

gerade um die Wahrnehmung eines eigenen berechtigten Interesses, nämlich darum gehandelt, bei ihrer Stellungnahme sich selbst und dem anderen Teile Rechenschaft über die Gründe hierbei zu geben“. Eine derartige Feststellung zu treffen, ist lediglich Sache des Tatrichters. Gibt ein RevG. eine derartige Darlegung, so kann der Tatrichter, an den die Sache zurückgewiesen wird, allzu leicht zu der irrigen — Ansicht kommen, als müsse er diese Auffassung dem neuen Urteil unter allen Umständen zugrunde legen.

Richtig ist zweifellos der Hinweis des OLG., daß der Vorbericht prüfen müsse, ob die Privatkl. sich durch eine nicht sofortige Mitteilung der Ablehnungsgründe dem Vorwurfe aussetzten, die Stellengesuche oberflächlich zu behandeln. Auch der Umstand konnte eine Rolle spielen, daß die Angekl. mit einer neuen Anfrage rechnen mußten, wenn sie den Ablehnungsgrund nicht sofort mitteilten, sich also Schreiarbeit ersparten, wenn sie ihn von vornherein angaben.

Als eine Hilferwägung weist das OLG. noch darauf hin, daß „zum mindesten ein ähnlicher Fall i. S. des § 193 StGB. für vorliegend zu erachten ist“. Auch hier ist die Form bedencklich. Das RevG. konnte den Vorbericht nur veranlassen, bei seiner neuen Entscheidung diesen Gesichtspunkt zu prüfen. Ob er wirklich einschlug, dies festzustellen, wäre Sache des Tatrichters. Daß das OLG. nicht etwa — wie der hervorgehobene positive Satz an sich verstanden werden konnte — der Ansicht war, der festgestellte Sachverhalt rechtfertige bereits die Straflosigkeit des Angekl. aus dem Gesichtspunkte des „ähnlichen Falles“, beweist der Umstand, daß es die angefochtene Entscheidung nicht den ihr zugrunde liegenden Feststellungen aufgehoben und die Sache an das OLG. zurückverwiesen hat, anstatt eine Freisprechung zu verfügen. Tatsächlich brauchte aber auf die Annahme eines „ähnlichen Falles“ überhaupt nicht zugekommen zu werden, da allen Umständen nach Ergänzung der lückenhaften Feststellungen unter Berücksichtigung der Beantwortung der Frage endgültig zu beurteilen war, ob den Privatkl. berechnete Interessen zur Seite standen, deren Wahrnehmung in ihrer Absicht lag.

Dr. Alfred Weber, Dresden.

ihnen verfolgte Interesse nicht als ein dem Rechte oder den guten Sitten zuwiderlaufendes bezeichnet werden, ist vielmehr als schutzwürdiges Interesse anzusehen. Zum mindesten ist ein ähnlicher Fall i. S. des § 193 StGB. für vorliegend zu erachten. Ob die beanstandeten Äußerungen lediglich durch ihren Inhalt beleidigend wirken oder ob sich die Absicht, den Angekl. zu beleidigen, etwa zugleich aus der Form oder den begleitenden Umständen entnehmen läßt und aus die sem Grunde für die Anwendung der Schutzvorschrift des § 193 StGB. kein Raum ist, wird der Tatrichter noch zu entscheiden haben.

(OLG. Dresden, Urf. v. 14. Mai 1930, 1 Ost 72/30.)

*

11. § 193 StGB. Ist die Wahrnehmung berechtigter Interessen zu bejahen, wenn die Mitteilung einer dem Geschäft oder der Person des Äußernden nahe stehenden Person gemacht wird? Zum Begriff der ähnlichen Fälle. †)

I.

Das OLG. hatte der Privatklage des R. nicht entsprochen, soweit dieser Bekräftigung des Angekl. wegen Beleidigung forderte, weil er in Beziehung auf R. einen Brief des Inhalts geschrieben hatte: „Heute früh fand Termin an. Ich hatte vorausgesetzt, daß Herr R. bei seiner Einvernahme der Wahrheit die Ehre geben würde. Genannter Herr hat zu meiner Überraschung ausgesagt, es sei über die Rückübernahme der Aktien nichts vereinbart worden.“ Dieses Schreiben hatte der angekl. Geschäftsführer der Firma S. an einen gewissen D. geschickt, um ihn über den weiteren Verlauf des Prozesses seiner Firma gegen die S.-Bank zu unterrichten, die der Angekl. selbst mitgegründet hatte. D. war Vorsitzender einer anderen Bank, deren Tochtergesellschaft die S.-Bank war. Er hatte sich um den Prozeß insofern besonders bemüht, als er versucht hatte, einen Vergleich zustande zu bringen. Das OLG. bestätigte die Freisprechung des Angekl.

Die Rev. vertitt die Auffassung, daß der Angekl. mit seiner Mitteilung die Grenzen der zulässigen Verteidigung überschritten und sich mit dem, was Recht und gute Sitte erheischen, derart in Widerspruch gesetzt habe, daß von einer berechtigten Interessenwahrung nicht die Rede sein könne. Nach den besonderen Umständen des vorl. Falles bietet jedoch die Annahme der Straflosigkeit keinen Anlaß zu durchgreifenden Rechtsbedenken.

Es ist davon auszugehen, daß der Angekl., der die bekl. Firma S. als deren Geschäftsführer vertrat und seinerzeit die Bank selbst gegründet hatte, genau wußte, daß die Bank nur ein von der Girozentrale abgezwigtes Unternehmen darstellte, sowie Kenntnis davon hatte, daß D. als Präsident der Girozentrale sich um gütliche Beilegung des Rechtsstreites durch Unterbreitung eines Vergleichsvorschlages bemüht, also ein gewisses Entgegenkommen bewiesen hatte. Unter solchen Verhältnissen tritt allerdings in der Feststellung des Urteils, daß der Angekl., wenn er dem Leiter der Girozentrale den für erforderlich erachteten Bericht von seinem

Zu 11. Wenn das Gesetz den Strafschutz des § 193 StGB. u. a. davon abhängig macht, daß der Äußernde „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen“ handelt, so ist dem Wortlaute nach dabei zunächst nur an die Interessen des Äußernden selbst zu denken. Inwiefern würde die Beschränkung auf die eigenen Interessen des Äußernden dem Zwecke des Gesetzes nicht gerecht. Es gibt Verhältnisse, unter denen jemand an dem Schicksal eines anderen solchen Anteil nimmt, als ob es sich um sein eigenes handele. Die eheliche Gemeinschaft bringt beide Teile in so enge Beziehungen, daß im Regelfalle ein Ereignis den einen Ehegatten genau in derselben Weise berührt, wie den anderen. Demgemäß hat auch die Rspr., insbes. das RG. (vgl. GoldbArch. 60, 440), angenommen, daß vertrauliche Mitteilungen unter Eheleuten unter dem Schutz des § 193 StGB. fallen können. Verwandtschaftliche Beziehungen werden oft gleichen Charakter und demgemäß auch gleiche Rechtsfolgen zeigen. Eltern nehmen lebhaftesten Anteil an den Erlebnissen ihrer Kinder und umgekehrt. Aber auch entferntere Verwandte und sogar Personen, die nicht durch Bande der Verwandtschaft miteinander verknüpft sind, können in einem solchen Verhältnis zueinander leben, daß die Gewährung des Strafschutzes berechtigt erscheint. Nach RGSt. 23, 423 steht das Recht zur Kritik zwar nicht jedem zu, der an einem Vorkommnis im allgemeinen ein Interesse hat; jedoch soll die Kritik, und unter Umständen auch das Recht, die Ehre anderer zu verletzen, dann statthaft sein, wenn es sich um eine Sache handelt, die den Täter wegen eines besonderen Verhältnisses zu ihr nahe angeht. Die Rspr. der Obergerichte hat sich diesen Grundsatz des RG. zu eigen gemacht. So meint das OLG. Kottb. (Höchst-RRspr. 2, 48), daß solche den Strafschutz des § 193 StGB. auswirkende Beziehungen auch auf Freundschaft oder auf einer Geschäftsverbindung beruhen können. Das OLG. Celle (Höchst-RRspr. 2, 287) hat das Privileg des § 193 StGB. einem Arbeiter gewährt, der die Tochter seines Arbeitgebers von der Verlobung mit einem Dritten durch eine beleidigende Äußerung abbringen wollte,

Standpunkte aus wahrheitsgemäß erstattete, zur Wahrnehmung eines berechtigten Interesses gehandelt hat, weder ein Rechtsirrtum noch ein Verstoß wider das DenkG. zutage. Es war dem Angekl. billigerweise nicht zuzumuten, daß er mit Rücksicht auf die Ehre des Privatkl. von der ihm zwecks Wahrung seines Rechtes geboten erscheinenden sachlichen Stellungnahme zur zeugenschaftlichen Aussage des Privatkl. absah und darauf verzichtete, sein eigenes Prozeßvorbringen, obwohl es der Privatkl. als falsch bezeichnet hatte, trotzdem als wahr aufrechtzuerhalten. Vielmehr ist anzuerkennen, daß sich die ehrverletzende Behauptung zwar äußerlich als Nichtachtung fremder Ehre darstellt, daß sie ihrem inneren Wesen nach aber nicht gegen die Person des Privatkl., sondern auf die Ausübung oder Verteilung eines Rechtes gerichtet war. Zum mindesten aber würde nach Ansicht des Senats von einem „ähnlichen Falle“ i. S. des § 193 StGB. gesprochen werden können, vor allem schon im Hinblick auf den vertraulichen Charakter des Briefes.

(OLG. Dresden, Ur. v. 30. April 1930, 1 Ost 58/30.)

II.

Die Frau des Privatkl. R., die von ihrem Mann getrennt lebte und gegen ihn prozeßierte, hatte den Angekl. — einen alten Bekannten — aufgesucht, um mit ihm Rücksprache über den schwebenden Prozeß zu nehmen. Dabei war die Sprache auf ein von einem gewissen R. verbreitetes Gerücht gekommen, wonach der Mann der R. — ein Russe — im Kriege Spionage zugunsten Rußlands getrieben haben sollte. Der Angekl. erklärte sich bereit, was ihm von diesem Gerücht noch in Erinnerung war, der R.

und dabei ausgeführt: „Es ist nicht einzusehen, warum ein mit den Familienverhältnissen seines Auftraggebers durch jahrelange Anstellung vertrauter Arbeiter nicht . . . berechtigt sein sollte, im Einverständnis des Arbeitgebers die Schlichtung von Familienangelegenheiten zu übernehmen. . .“ Daß auch durch Vertrag oder Auftragserteilung jemand in die Lage kommen kann, fremde Interessen in der bezeichneten Weise wahrzunehmen, hat das RG.: RGSt. 24, 307; 39, 399 und ferner in 37, 104; 38, 131 ausgesprochen, wo es sich um Auskunfterteilung von Auskunftsteilen an ihre Mitglieder handelte.

Zu I: Von diesem Stande der Npr. aus werden gegen die Beurteilung des ersten Falles keine Bedenken zu erheben sein. Der Angekl. hat die beanstandete Äußerung in einem Rechtsstreit seiner Firma getan, deren Geschäftsführer er war. Er mußte ein begriffliches Interesse daran haben, daß der Prozeß für sein Geschäft günstig ausliefe, und brauchte deshalb, wenn er der Überzeugung war, in diesem Prozeß habe der Privatkl. R. einen falschen geleistet, diese Tatsache nicht ruhig hinzunehmen. Teilt er seinen Verdacht dem D. mit, so tat er es keiner fremden, unbeteiligten Person gegenüber. Denn D. war als Leiter des Bankkonzerns, zu dem die H.-Bank gehörte, an deren Schicksal interessiert. Er war ferner auch in den Augen des Angekl. ein Mann, der seine Teilnahme an dem schwebenden Prozesse schon dadurch bewiesen hatte, daß er auf einen Vergleich hinarbeitete. Wandte sich der Angekl. an D., so konnte er dies mit dem Gedanken tun, daß D. seinen Einfluß als der H.-Bank nahestehende Person geltend machen und unter Umständen nochmals zugunsten der vom Angekl. vertretenen Firma eine Beilegung des Rechtsstreites anstreben würde. Bei diesem Sachverhalt liegt keine Überspannung des Begriffes der „nahestehenden Interessen“ vor, wenn dem Angekl. der Schutz des § 193 StGB. zugesprochen worden ist. Der Angekl. hat mit seinem Schreiben Interessen wahrgenommen, die zwar nicht seine persönlichen, aber doch die des von ihm vertretenen Geschäfts waren und die außerdem auch noch diejenige Person mit betrafen, an welche der Brief gerichtet war. Die Hilfserrwägung des OLG., daß zum mindesten von einem „ähnlichen Falle“ i. S. des § 193 StGB. gesprochen werden dürfe, braucht m. E. zur Stütze des RevUrt. nicht herangezogen zu werden.

Zu II: Im Gegensatz zu I wird man in Folge II Bedenken gegen die Annahme der Instanzgerichte sowie des OLG., daß auch hier § 193 StGB. einschläge, nicht unterdrücken können. Es handelt sich hier um zwei verschiedene Gelegenheiten, bei denen die beanstandete Äußerung getan worden ist. Bei beiden soll es sich um einen „ähnlichen Fall“ i. S. des § 193 StGB. handeln.

1. Was den ersten Fall anlangt, so ist die Äußerung über die angebliche Spionagetätigkeit des Privatkl. R. vom Angekl. der Frau des R. gegenüber getan worden, als sie den Angekl., ihren alten Bekannten, um Rat fragte, wie sie den Prozeß weiterführen könne. Die Tatsache allein, daß die R. der Familie des Angekl. seit langen Jahren nahestand, kann kaum einen Grund bilden, in dem gegenseitigen Meinungsaustausch die Erörterung persönlicher oder den Angekl. nahe angelegender Interessen zu finden. Eine bloße Bekanntschaft oder auch Freundschaft ist an sich noch nicht geeignet, ein derartiges Band zwischen den sich freundschaftlich nahestehenden Personen zu knüpfen, daß ihre gegenseitigen Mit-

brieflich mitzuteilen. In dem Briefe wurde die — tatsächlich nicht erweisbare — Behauptung von der angeblichen Spionagetätigkeit R.s wiederholt. Später überreichte der Angekl., als er zu dieser Äußerung als Zeuge geladen war, dem Gericht eine Abschrift dieses Briefes. In den Gründen des den Angekl. auf die Privatkl. R.s hin freisprechenden Urt. heißt es: „Nach dem Inhalt des Briefes konnte sich der Vorwurf der Spionage nur auf eine solche im Dienste Rußlands gegen Deutschland getätigte beziehen. . . . Nur mag es richtig sein, daß Spionage für Rußland nicht geeignet ist, in den Augen der Russen ehrverlesend für den Privatkl. zu wirken, aber in den Augen der Deutschen. Denn wenn der Privatkl. während des Weltkrieges seinen Aufenthalt in Deutschland dazu benutzte, gegen Deutschland für Rußland zu spionieren, würde diese Tatsache geeignet sein, ihn in den Augen der Deutschen verächtlich zu machen und herabzuwürdigen.“

Das OLG. verwarf die Rev. des Privatkl.

Das OLG. hat hinsichtlich des Briefes festgestellt, daß, soweit dem Angekl. das Verbreiten einer für den Privatkl. ehrenrührigen, nicht aber erweislich wahren Tatsache zur Last fällt, jener damit ausschließlich den Zweck verfolgt hat, der seit langen Jahren seiner Familie nahestehenden Ehefrau des Privatkl., die mit ihm von ihr getrennt lebenden Ehemann in Rechtsdifferenzen lag und in der Sorge um ihren künftigen Lebensunterhalt nach Rat suchte, eine für die Verfolgung ihrer Rechte wertvolle Mitteilung zu machen, und daß er nur dasjenige mitgeteilt hat, was ihm durch eine in den Rechtsstreitigkeiten der Eheleute auf Seiten des Mannes sich ergebende Persönlichkeit in früheren Jahren über den Privatkl. zu Ohren gekommen war.

Wenn die Berufungskammer auf dieser tatsächlichen Grundlage

teilungen ohne weiteres das Privileg des § 193 StGB. verdienen. Dazu müßten die freundschaftlichen Beziehungen eine ganz besondere Form angenommen haben. Man denke an eine geschäftsungewandte bejahrte Frau, die es im jahrelangen Verkehr gewöhnt ist, einem — ihrem verstorbenen Gatten eng befreundeten Manne alle Vorkommnisse anzuvertrauen und jedes Geschäft mit seinem Räte gemäß auszuführen. Oder ein in der Familie aufgezogenes Waisenkind betrachtet das Familienoberhaupt auch in späteren Zeiten als den zuverlässigen Berater in allen wichtigen Angelegenheiten. In solchen Ausnahmefällen liegt tatsächlich über besonderes Verhältnis vor, bei dem ein Meinungsaustausch über ernste Dinge als ein von der Gesellschaft anerkannter Lebensvorgang (vgl. Kohler: GoldtArch. 47, 101) gelten darf. Zu weit jedoch würden die Grenzen für den Strafschutz dann gezogen werden, wenn man verwandtschaftliche Verhältnisse, freundschaftliche Beziehungen u. dgl. ohne weiteres als unter § 193 StGB. fallend ansprechen wollte. Im vorl. Falle steht nichts weiter fest, als daß die Frau, zu der sich der Angekl., und zwar über ihren Mann, ausgesprochen hat, seit langen Jahren seiner Familie nahestand. Dieses bloße Freundschaftsverhältnis kann m. E. nicht genügen, um die Interessen der Frau als den Angekl. nahe berührend anzuerkennen. Auch der Umstand, daß die Frau den Rat des Angekl. zur Prozeßsache gegen ihren Mann erbat, kann zu keiner anderen Beurteilung führen. Zwar ist in RGSt. 59, 172 der Strafschutz des § 193 StGB. für einen Fall gewährt worden, in dem jemand Stoff für seinen Strafprozeß sammelte. Das OLG. hat hier seinen Standpunkt damit begründet, daß einem Angekl. dasjenige zu tun erlaubt sein müsse, was dem StA. gestattet sei. Für den Zivilprozeß läßt sich ein gleicher Rechtfertigungsgrund nicht aufstellen. Das OLG. Breslau (JW. 1926, 8691) hat zwar in einem dem obigen völlig parallel liegenden Falle ausgesprochen, daß auch die Auskunfterteilung zur Beschaffung von Prozeßstoff in einem Zivilprozeß unter § 193 StGB. falle. Indessen ist Engelhard beizupflichten, wenn er in der Besprechung dieser Entsch. erklärt, ein allgemeines Recht zur Wahrheitsfeststellung sei nicht anzuerkennen. Eine Zwangslage bestehe für jemand, in keiner Weise; entschlief er sich zum Reden, so müsse er auch die Folgen tragen. Das OLG. nimmt freilich mit der StrA. nicht die Wahrung von Rechten oder die Wahrnehmung berechtigter Interessen durch den Angekl. an, sondern hält einen „ähnlichen Fall“ i. S. von § 193 StGB. für gegeben. Indessen auch gegen diese Auffassung bestehen Bedenken. Die Annahme eines „ähnlichen Falles“ würde wie aus dem Obigen erhellt, auf eine ungerechtfertigte Ausdehnung des Begriffes der Interessenwahrnehmung hinauslaufen und die vom Gesetz für den Strafschutz gezogenen Grenzen unfällig machen.

Gleichwohl könnte die Straflosigkeit des Angekl. doch in Betracht kommen, wenn auch aus einem vom OLG. nicht mit herangezogenen Gesichtspunkte. Und zwar ließe sich der Belästigungskarakter der beanstandeten Äußerung — den der Zuträger nur hypothetisch festgestellt hat — wohl überhaupt vernichten. Zwar enthält die Nachfrage der Spionage den Vorwurf, daß die der Beredete strafbar gemacht habe. Indessen ist damit nicht ohne weiteres gesagt, daß der Übeltäter einer verwerflichen Handlung

zu der Annahme gekommen ist, es liege ein „ähnlicher Fall“ i. S. von § 193 StGB. vor, bei dem gleichermaßen wie in den übrigen in dieser Gesetzesstelle vorgesehenen Fällen das Recht des einzelnen auf Nichtverletzung seiner Ehre mit Rücksicht auf eine dem Rechte und der Sittlichkeit entsprechende Zweckverfolgung des Verlebenden zurückzutreten habe, so tritt hierin keine rechtsirrigte Beurteilung zutage (vgl. RGSt. 59, 174).

Anlangend die Zeugenaussage des Angekl., so tragen die insoweit von der Vorinstanz getroffenen Feststellungen, wonach der Angekl. die in jener Zeugniserstattung enthaltene Äußerung über den Privatkl. lediglich zur Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht getan hat, die Auffassung, daß es sich dabei ebenfalls um einen „ähnlichen Fall“ handle (RGSt. 41, 255) und daß auch hier in dem als erwiesen angesehenen Sachverhalte weder eine Kundgebungsform noch Begleitumstände erkennbar seien, in denen sich die Absicht der Beleidigung offenbare.

(OLG. Dresden, Ur. v. 17. Juni 1930, 2 OSt 43/30.)

12. § 360 Ziff. 11 StGB. Die Versendung eines Glückskettenbriefes an eine einzelne Person erfüllt nicht den Tatbestand des groben Unfuges. †

Der äußere Tatbestand des groben Unfuges erfordert nach der vom RevG. geteilten herrschenden Meinung in der Rspr. die Feststellung, daß die Handlung des Täters geeignet ist, die Allgemeinheit als solche — im Gegensatz zu einzelnen Personen oder einem geschlossenen Personenkreis — körperlich oder geistig unmittelbar zu belästigen, und daß diese Belästigung zugleich eine Störung oder Gefährdung des äußeren Bestandes der öffentlichen Ordnung darstellt.

Diese Tatbestandsmerkmale werden durch die Feststellungen im angefochtenen Ur. nicht erfüllt. Der Kl. hat lediglich festgestellt, daß der Angekl. einen sog. Glückskettenbrief an eine einzelne Person gesandt hat, und daß diese Person allein durch den eine bedingte Androhung künftigen Unheils enthaltenden Inhalt belästigt worden ist. Diese Tatsachen reichen nicht aus, um eine Belästigung oder Gefährdung des Publikums als solchen annehmen zu können. Es genügt nicht, daß die abstrakte Möglichkeit der Wahrnehmung

schuldig geworden sei. Wäre doch das Strafgesetz für eine große Reihe von Handlungen, so gerade auch für den Landesverrat, die Möglichkeit offen, anstatt auf Zuchthaus oder Gefängnis auf die nicht entehrende Festungshaft zu erkennen. Hat jemand Spionage getrieben, so wird die Beurteilung, inwieweit dieses Tun ein verwerfliches Handeln darstellt, im wesentlichen von dem Standpunkte abhängen, von dem aus die Beurteilung erfolgt. Treibt ein Russe in Deutschland Spionage, so werden seine Volksgenossen hierin unter keinen Umständen etwas Ehrenwürdiges erblicken. Der Deutsche wird sich bei der Beurteilung deselben Vorganges im allgemeinen kaum auf einen anderen Standpunkt stellen können; auch er muß berücksichtigen, daß der Russe durch seine Handlungsweise jedenfalls seinem Vaterlande dienen wollte. Daß er in Deutschland tätig wurde, kann ihn nicht in ein schlechtes Licht bringen, weil die Spionage im Regelfalle stets in einem fremden Staate ausgeübt wird. Nur dann würde von deutscher Seite dem Russen ein verwerfliches Verhalten vorzuwerfen sein, wenn z. B. der Russe sich während des Weltkrieges nicht nur in Deutschland aufgehalten, sondern sich hier vielleicht auch noch besonderer Vergünstigungen erfreut (Befreiung von der Internierung usw.) und unter diesen oder ähnlichen Verhältnissen Veranlassung gehabt hätte, Deutschland besonders dankbar zu sein und das ihm gewährte Entgegenkommen nicht zu mißbrauchen.

2. Auch im zweiten Falle, wo der Angekl. die beanstandete Äußerung als Zeuge wiederholt hat, ist von den Instanzen ein „ähnlicher Fall“ angenommen worden. Daß diese Zeugenaussage nicht zu einer Bestrafung führen konnte, ist von vornherein klar. Zweifelhaft konnte nur sein, wie hier die Befreiung von der Strafe rechtlich am besten zu begründen war. Das BayObLG. (LZ. 1914, 1135) meint, daß die Aussage eines Zeugen schon an sich der Rechtswidrigkeit entbehre und deshalb, wenn sie die Ehre eines anderen angreife, nicht bestraft werden könne. Will man diesen Standpunkt nicht teilen, so hält doch § 193 StGB. unter allen Umständen her. Zweifel können aber auch hier bestehen, auf welche der mehreren Alternativen man die Straflosigkeit stützen soll. RGSt. 41, 255 nimmt hier wiederum einen „ähnlichen Fall“ an. W. G. kann eine sachliche Zeugenaussage aber schon unter den Hauptteil des § 193 StGB. untergebracht werden. Wer als Zeuge vor Gericht steht, hat zwar im deswillen noch kein Recht zur Erstattung einer Aussage in dem Sinne, daß er, auf seine Zeugenladung pochen, nun unter allen Umständen zur Aussageerstattung befugt wäre. Ob zur Zeugenvernehmung zu verfahren sei, hat stets der Richter zu entscheiden. Sobald aber das Gericht in die Beweiserhebung eintritt, der Zeuge also seiner Zeugenpflicht genügt, hat er zugleich auch ein Recht auszusagen. Auch in anderen Fällen ist ja oft genug das Recht die Rehrseite der Pflicht. Der von seinem Vorgesetzten zur Hausfuchung ausgeschickte Polizeibeamte ist verpflichtet, der Anordnung zu entsprechen, und

barkeit der belästigenden Handlung durch das Publikum bestand, in Wirklichkeit aber die Handlung allein von der unmittelbar betroffenen Person wahrgenommen worden ist und auch nur von ihr unmittelbar wahrgenommen werden konnte. Ebensovienig rechtfertigt der festgestellte Sachverhalt die Folgerung, daß durch die Handlung des Angekl. der äußere Bestand der öffentlichen Ordnung unmittelbar verletzt oder gefährdet worden ist. Das Gefühl der Beunruhigung oder Belästigung im Briefempfänger ließ den äußeren Bestand der öffentlichen Ordnung unberührt (vgl. RGSt. 36, 213).

(OLG. Dresden, Ur. v. 1. April 1930, 2 OSt^a 22/30.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

Düsseldorf.

13. Reformatio in pejus durch Verhängung einer höheren Ersafsfreiheitsstrafe.

Es liegt keine Straffschärfung vor, wenn das BG. an Stelle der in erster Instanz erkannten Freiheitsstrafe eine Geldstrafe verhängt. Die Geldstrafe ist stets ohne Rücksicht auf ihre Höhe gegenüber einer Gefängnisstrafe die mildere Strafe. Nur darf dieser Geldstrafe nicht eine höhere Freiheitsstrafe als die in der Vorinstanz erkannte substituiert werden. Im übrigen richtet sich das Maß der Ersafsfreiheitsstrafe nach dem freien Ermessen des Gerichts (§ 29 Abs. 3 StGB.) (vgl. auch Löwe-Rosenberg, Anm. 4a zu § 331 StGB.). Das BG. war daher nicht behindert, die Geldstrafe auf 200 M. zu bemessen, es durfte jedoch keine höhere Ersafsfreiheitsstrafe als eine Woche Gefängnis substituieren.

(OLG. Düsseldorf, StrSen., Ur. v. 25. April 1930, S 108/30.)

Hamburg.

14. § 366 Nr. 11 StGB. Die Versendung von Kettenbriefen ist kein grober Unfug.

Die beiden Angekl. erhielten einen „Kettenbrief“, inhalts dessen sie um Weitergabe an neun Personen ihrer Bekanntschaft mit dem Hinweis darauf ersucht wurden, daß bei entsprechender Erledigung innerhalb von acht Tagen dem Empfänger ein unerwartetes Glück

gleichzeitig berechtigt, sie auszuführen. Die Eltern sind gegenüber den Kindern erziehungsberechtigt, auf der anderen Seite aber auch verpflichtet. Diese Pflicht gibt ihnen auch ein Recht zur Züchtigung des Kindes. (Vgl. auch § 1627 BGB.: „Der Vater hat . . . das Recht und die Pflicht, für die Person und das Vermögen des Kindes zu sorgen.“) Würde im Prozeß neben dem aufgerufenen Zeugen aus der Zufördermenge jemand das Wort ergreifen, so würde ihn der Richter bedeuten, daß er verpflichtet sei, zu schweigen und nur der aufgerufenen Zeuge das Recht habe, zur Sache Auskunft zu geben.

Wollte man aber selbst von der Wahrung eines „Rechts“ nicht sprechen, so müßte man dem aussagenden Zeugen zum mindesten zugestehen, daß er während der Aussageerstattung sich in der „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ befinde. Denn für den Zeugen beständen dreierlei Möglichkeiten: Er könnte die Aussage überhaupt verweigern; dann würde ihn Ordnungsstrafe treffen. Er könnte ferner, um dem Vorwurf der Beleidigung eines anderen von vornherein zu begegnen, falsch aussagen; dann würde er sich schwerer Kriminalstrafe aussetzen. Als dritte Möglichkeit steht dem Zeugen die Bekundung der Wahrheit offen, gleichviel, ob er hiermit einem anderen an seiner Ehre kränke oder nicht. Entschließt sich der Zeuge in diesem Sinne, so kann ihm diese Stellungnahme nicht verdacht werden. Er handelt zur Wahrnehmung berechtigter Interessen, wenn er ohne Rücksicht auf den Dritten seine Aussage wahrheitsgemäß erstattet.

OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

Zu 12. Der Entsch. ist zunächst darin beizutreten, daß die Belästigung oder Beunruhigung einer einzelnen Person keinen groben Unfug darstellen kann (die gegenteilige, von Binding, Lehrb. 1, 190 geführte Meinung wird kaum noch vertreten). Der Ausfender eines Glückskettenbriefes will allerdings haben, daß der erste Empfänger mehrere Abschriften des Briefes an andere Personen weiterleitet, die ihrerseits den Brief weiter verbreiten sollen, usw. (Hydrasystem). Solange aber eine solche Weiterleitung nicht erfolgt ist, kann von einer Beunruhigung des Publikums nicht die Rede sein. Aber auch wenn der Glückskettenbrief weiterverbreitet worden ist, muß die Bestrafung wegen groben Unfuges dann scheitern, daß es an einer Verletzung oder Gefährdung des äußeren Bestandes der Ordnung fehlt; daß bei einer unbestimmten Zahl von Menschen Beunruhigung hervorgerufen wird, genügt allein noch nicht. — Die Entsch. steht, wie sie selbst hervorhebt, im Einklang mit der in Wissenschaft und Rspr. (vgl. insbes. RGSt. 31, 192) durchaus herrschenden, auf die Entstehungsgeschichte gegründeten Ansicht.

Daß, rein menschlich betrachtet, die Versendung von Glückskettenbriefen ein Unfug ist, wird niemand bestreiten; aber den Tatbestand des § 360 Ziff. 1 erfüllt sie nicht.

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

begegnen, bei Nichtbefolgung ihnen ein Unglück zustoßen würde. Sie haben jeweils neun Abschriften des Briefes an Bekannte oder Verwandte versandt.

Die Vorinstanz hat in diesem Vorgehen eine Zuwiderhandlung gegen § 360 Abs. 11 StGB. gesehen, da eine unmittelbare Beunruhigung unbestimmt vieler Personen durch ein derartiges Verhalten herbeigeführt werde.

Die Rev. der Angekl. mußte Erfolg haben. Es mag sein, daß in der Auffassung und im Sprachgebrauch des täglichen Lebens das Vorgehen der Angekl. sich als eine grob ungebührliche Handlung darstellt, die, wenn man die ganze Kette ins Auge faßt, eine unmittelbare Belästigung eines zahlenmäßig nicht abzugrenzenden Personenkreises herbeiführen konnte. Manche Empfänger, insbes. zu Uberglauben neigende Personen, konnten durch den Hinweis auf ein etwa drohendes Unglück in ihrer seelischen Ruhe erheblich gestört werden.

Es muß aber mit der herrschenden Meinung (Olschhausen, StGB., 11. Aufl., § 360 Abs. 11 S. 1072; RGSt. 34, 361), die ihre gute Begründung in der Nebeneinanderstellung des ruhestörenden Lärms und des groben Unfugs in § 360 Abs. 11 StGB. hat, davon ausgegangen werden, daß zu der unmittelbaren Belästigung des Publikums auch noch das Tatbestandsmerkmal der Störung oder Gefährdung des äußeren Bestandes der öffentlichen Ordnung hinzutreten muß. Eine solche Störung verlangt stets eine Einwirkung des Täters auf das Publikum, welche äußerlich sichtbar wird, z. B. Panik infolge eines Sensationsmeldungen bringenden Extrablattes, wird aber regelmäßig wenigstens nicht schon in dem einen größeren Personenkreis in seinen Empfindungen verletzenden Inhalt eines Presseartikels zu finden sein. Es scheint aber völlig ausgeschlossen, daß eine solche Gefährdung oder Störung des äußeren Bestandes der Ordnung eintritt, wenn der Inhalt eines Schreibens von Hand zu Hand, von Bekannten oder Freunden zu Bekannten oder Freunden geht.

(OLG. Hamburg, StrSen., Ur. v. 19. Mai 1930, R III 50/30.)
Mitgeteilt von SenPräs. Dr. Grisebach, Hamburg.

Zu 15. 1. Die Frage, ob und — bejahendenfalls — mit welchem Zusatz die Führung amtlicher und beruflicher Titel nach Aufgabe des Amtes und des Berufes zulässig ist, und die weitere Frage, mit welchen Rechtsbehelfen bezüglich der Verstöße entgegenzutreten ist, werden in der Literatur und Nrpr. immer noch nicht einhellig beantwortet. Die Kontroverse schwebt nun seit mehr als zwanzig Jahren. Die veröffentlichten Entsch. haben es hauptsächlich zu tun mit den Versuchen ehemaliger RA., den Anwaltstitel in der oder jener Form als Aushängeschild für eine weiter betriebene Sachwaltertätigkeit zu benutzen. Üblich sind folgende Formen: Rechtsanwalt a. D., fr. Rechtsanwalt, freiregulierter Rechtsanwalt, früherer Rechtsanwalt u. dgl. In Fuß kam die Erörterung dadurch, daß ein und derselbe frühere Anwalt, der zur Vermeidung des drohenden ehrengerichtlichen Ausschlusses „freiwillig“ aus dem Stand ausgeschieden war und sich Rechtsanwalt a. D. nannte, von den obersten Gerichten zweier verschiedener Bundesstaaten verschieden behandelt worden ist: Das OLG. Braunschweig: DJZ. 1909, 720 verurteilte ihn gemäß § 360 Ziff. 8 StGB.; das RG.: DJZ. 1909, 87 sprach ihn frei, hätte ihn jedoch — wie die Gründe des Urteils zeigen — bestraft, wenn er durch einen ehrengerichtlichen oder strafgerichtlichen Spruch aus dem Stande ausgeschlossen gewesen wäre. Rosenfeld: DJZ. 1909, 1135 wiederum in seiner kritischen Besprechung der beiden Urteile erklärt das Urteil des RG. im Ergebnis für richtig, hält aber die Benennung Rechtsanwalt mit dem Zusatz „a. D.“ auch nach erfolgter Ausschließung nicht für strafbar, weil der Beisatz es verbiete, von einer Führung des Titels zu sprechen. Wie sich aus den Gründen der oben abgedruckten Entscheidung ergibt, hatte die erste Instanz jeglichen Gebrauch des früheren Titels, sei es mit welchem Zusatz immer, für unzulässig erklärt. Das OLG. Königsberg hält den Gebrauch des früheren Titels mit einem Zusatz, der als historisch berichtender Hinweis sich unzweideutig kundgibt, für nicht strafbar, weil da keine Titelführung mehr vorliege, während Titelführung noch sei und daher gegen § 360 Ziff. 8 verstoße der Gebrauch des Titels mit Zusätzen, wie „a. D.“, durch einen nicht in Ehren aus dem Amt Geschiedenen; wobei offen bleibt, ob hierunter nach Meinung des Gerichts auch derjenige fällt, der drohender Ausschließung durch freiwilliges Ausscheiden zuvorgekommen ist.

2. Daß eine einheitliche Nrpr. auf diesem Gebiet bisher nicht zu erzielen war, scheint darin begründet zu sein, daß man ein zweifellos vorhandenes Bedürfnis, nämlich das Bedürfnis eines Standes nach Schutz vor Titelbeeinträchtigung durch unlautere Konkurrenten, zu befriedigen sucht mit dem unadäquaten, gesetzlich nicht dafür geschaffenen Mittel des § 360 Ziff. 8 StGB. Dem drohenden Übergreifen des „imperialistischen Zug“ (Rosenthal: JW. 1928, 1216) des UnlWG. auf das strafrechtliche Gebiet muß man schon wegen des § 2 StGB. nachsam gegenüber stehen. Tatbestände, die nach dem Willen des Gesetzgebers nicht strafbar sind, dürfen auch dann nicht im Wege der Auslegung zu strafbaren Handlungen ge-

Königsberg.

15. § 360 Ziff. 8 StGB. Unzulässigkeit des Zusatz „fr.“ zu einem entzogenen Amtstitel.)

Dem Angekl., einem früheren Dolmetscherinspektor ist die Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter aberkannt. Er betreibt eine Rechtsberatungsstelle und führt ein Schild mit der Aufschrift: „Rechtsbüro . . . fr. Dolmetscherinspektor.“ Der Angekl. ist wegen Übertretung des § 360 Ziff. 8 StGB. verurteilt. Der Senat erachtet auch den äußeren Tatbestand dieser Übertretung für gegeben.

Allerdings kann der Ansicht des RA., daß der Angekl. die Bezeichnung „Dolmetscherinspektor“ unter keinen Umständen, sei es ohne einen Zusatz, sei es mit einem Zusatz, gebrauchen durfte, nicht zugestimmt werden; vielmehr war der Angekl. lediglich nicht mehr befugt, sich jener Bezeichnung ohne jeden Zusatz oder mit einem solchen Zusatz zu bedienen, der nach der Verkehrsauffassung die Bedeutung hat, daß der Träger in Ehren aus seinem Amt geschieden sei und deshalb auf den Titel eines, wenn auch nicht mehr im Amt befindlichen Beamten, noch immer einen Anspruch habe. Zusätze der letzteren Art sind „a. D.“; i. R. u. a.“. Dagegen würde die Bezeichnung „früherer Dolmetscherinspektor“ keine derartige Titelführung sein; denn sie würde nach Sprachgebrauch und Verkehrsauffassung nur zum Ausdruck bringen, daß der Angekl. früher dieses Amt bekleidet, dies aber verloren habe. Ein derartiger, nur historisch berichtender Hinweis könnte den Angekl. ebenso wenig verwehrt sein wie die Mitteilung an bestimmte oder unbestimmte Dritte, daß er früher einmal Dolmetscher gewesen sei. Die Entsch. RGZ. 26, C 59 befaßt nur, daß die Bezeichnung „Amtsrichter a. D.“ die Beilegung des Amtsrichtertitels bedeutet.

Erforderlich war jedoch, daß der Angekl. den Zusatz „früherer“ in einer Form gebrauchte, die Dritten zweifelsfrei erkennen ließ, daß es sich nur um einen berichtenden Hinweis, keine Titelführung handele. Dazu genügt aber die Abkürzung „fr.“, die er gebraucht hat, nicht. Die Vorschrift des § 360 Ziff. 8 StGB. bezweckt, den öffentlichen Verkehr gegen Gefahren zu schützen, die sich aus einer durch mißbräuchliche Benutzung von Bezeichnungen erfolgenden Rechts-

annahme ergeben, durch die der Anschein einer beamteten oder per-

macht werden, wenn ein Bedürfnis hierzu vorhanden ist (OpzKomm. § 2 Anm. 7). Aber dies ist nicht einmal der Fall. Das staatspolitische Bedürfnis nach Titelschutz kann auch ohne solche ausdehnende strafrechtliche Rechtspredung befriedigt werden. Schutzobjekt des § 360 Ziff. 8 StGB. ist „die staatliche Autorität oder Verwaltung“ (Frank, StGB. Bem. zu § 360 Ziff. 8). Aber der Befriedigung des Bedürfnisses eines Standes nach Schutz vor unlauterer Konkurrenz dienen die Normen des UnlWG. (Callmann, UnlWG., Einl. S. 34, § 16 Anm. A 3; Baumbach, UnlWG. S. 128); im besonderen kann der täuschenden Erwerbung des Anscheins der Zugehörigkeit zu einem sich besonderer Vertrauenswürdigkeit erfreuenden Stand entgegengetreten werden mittels der §§ 1 und 3 UnlWG. Nach § 360 Ziff. 8 StGB. werde bestraft, wer — um im Anwaltsbereich zu bleiben — den Titel Rechtsanwalt führt, ohne es zu sein; aber auch der, der ihn mit Zusätzen führt, die die Tatsache, daß der Titelführer nicht bzw. nicht mehr Anwalt ist, nicht deutlich kenntlich machen, also die Titelführung „in geschäftlich verschleierter Form“ (OLG.: Seuff. 74, 564). Solche fraudulös, in der Absicht der Gesetzesumgehung gewählte Zusätze sind z. B.: „z. Bt. a.“ (dieser Zusatz, der bedeuten soll „zur Zeit ausgeschlossen“, ist mit Recht für unzulässig erklärt durch OLGSt. 3, 59); „fr. Anwalt“ (mit Recht in dem oben abgedruckten Urteil für unzulässig erklärt).

Nicht aber ist die staatliche Autorität der Verwaltung verletzt, wenn ein ausgeschlossener Anwalt den Titel Rechtsanwalt führt mit Zusätzen wie: „a. D.“, „früher“, denn er sagt damit gemeinerständig, daß er früher den Titel geführt, den Beruf ausgeübt hat.

Solche im geschäftlichen Verkehr erfolgende Hinweise auf frühere Zugehörigkeit zu einem Stand, dessen Mitglieder besonders Vertrauen genießen, sind bei einem nicht honorar — sei es freiwillig, sei es durch Urteil — ausgeschiedenen Anwalt, unlauterer Wettbewerb. Gegen solche Unlauterkeit möge der betroffene Berufsstand sich schützen durch Klage gemäß §§ 1, 3 (13) UnlWG. Dieser Kampf ist kein anderer als der gegen den Gebrauch irreführender Titel wie z. B. „Volkswirtschaft“ (JW. 1923, 927), „Steueranwalt“ (JW. 1922, 37), „technischer Anwalt“ oder „Industrieanwalt“ (JW. 1930, 2039).

3. Es ist also eine volle Befriedigung des Bedürfnisses der Abwehr unzulässigen Titelgebrauchs de lege lata gewährleistet, ohne daß es problematischer Konstruktionen bedürfte. Neben dem Kreis der strafbaren Verstöße steht der der nach dem UnlWG. zivilrechtlich verfolgbar. Die beiden Kreise überschneiden sich, insofern eine nach § 360 Ziff. 8 StGB. strafbare Titelführung zugleich unlauterer Wettbewerb ist; diese Fälle können also sowohl strafrechtlich als zivilrechtlich verfolgt werden. Beispiel: Ein nicht in Ehren ausgeschiedener Anwalt treibt Sachwaltergeschäfte unter dem Titel „fr. Rechtsanwalt“. Außerhalb der beiden Kreise dagegen steht der Tatbestand des nicht geschäftlichen, sondern bloß privaten Gebrauchs des auf die ehemalige Standeszugehörigkeit hinweisenden Titels

öffentlichen Rechtsstellung erweckt wird. Solche Gefahren werden aber dadurch, daß der Angekl. sich des Zusatzes „fr.“ bedient, in keiner Weise beseitigt. Denn dieser Zusatz wird vom Durchschnittspublikum, insbes. von den Kreisen, die sich zur Beforgung ihrer Rechtsangelegenheiten eines Rechtsbüros bedienen, nicht ohne weiteres verstanden und erweckt daher den Anschein, dem Träger gebühre der Titel „Dolmetscherinspektor“ mit einem dem Publikum unbekanntem Zusatz.

(Ostf. Königsberg, Urtr. v. 3. April 1930, 6 S 86/30.)

Mitgeteilt von OStR. Sieloff, Königsberg.

Berlin.

2. Strafrechtliche Nebengesetze.

16. § 30 GewD.; §§ 30, 5, 3 RPreßG.; § 10 PrPreßG. Nicht gewerbsmäßiger, öffentlicher Verkauf von Festteilnehmerkarten.

Nach dem vom Vorderrichter festgestellten Sachverhalt, insoweit er wegen der Beschränkung der Rev. auf die Verurteilung des Angekl. wegen Übertretung der StraßenhandelspolizeiVO. in Frage kommt, hat der Angekl. am 3. August 1929 in R. innerhalb einer Gruppe von 40–50 Menschen Teilnehmerkarten für ein Waldfest der Roten Hilfe zum Preise von 10 Pf. das Stück verkauft, ohne selbst ein Entgelt dafür zu beziehen. — Es handelt sich also um einen nicht gewerbsmäßigen, öffentlichen Verkauf von Festteilnehmerkarten. Nichtgewerbsmäßigkeit liegt vor, da der Verkauf sich nicht als Teil eines Geschäftsbetriebes darstellt, noch sonst zum Zwecke der Fortsetzung oder auf spätere Fortsetzung berechneten Gewinnerzielung erfolgt. Wer ferner für einen anderen unentgeltlich in der Weise tätig wird, daß evtl. lediglich der Auftraggeber den Gewinn erlangt, handelt nicht gewerbsmäßig (RG.: JFG. Erg. 7, 168). Schon aus diesem Grunde kann die StraßenhandelspolizeiVO. auf den vorliegenden Fall keine Anwendung finden. Denn der Gesamthalt der PolizeiVO. und auch schon ihre Überschrift (Straßenhandel) lassen keinen Zweifel aufkommen, daß lediglich der gewerbsmäßige Straßenhandel getroffen werden soll. Für den nicht gewerbsmäßigen Verkauf enthält die StraßenhandelspolizeiVO. keine Bestimmung. — Aber auch sonst ist eine für die vorliegende Tat in Frage kommende Strafbestimmung nicht ersichtlich. — § 10 PrPreßG. v. 12. Mai 1851, der den öffentlichen Verkauf von Druckschriften verbot, ist durch das Gesetz v. 8. Nov. 1925 (S. 169) aufgehoben. § 30 Abs. 2 RPreßG. v. 7. Mai 1874 findet keine Anwendung, da es sich vorliegend nicht um eine „unentgeltliche Verteilung“ handelt, sondern um einen Verkauf, für den der Angekl. selbst zwar kein Entgelt erhalten hat (vgl. Hänischel, Pressegesetz 1927 Anm. 4b zu § 30 S. 251; ferner RG. bei Dreger 32, 21 ff.). § 5 RPreßG. scheidet aus, weil ein Verbot i. S. dieser Bestimmung nach dem von der Vorinstanz festgestellten Sachverhalt durch die Polizeibehörde gegenüber dem Angekl. nicht erfolgt ist; ferner auch in dem Verkauf der Festteilnehmerkarten nicht eine „öffentliche Verbreitung von Druckschriften“ i. S. des PreßG. zu erblicken ist (vgl. § 3 RPreßG.). Es handelt sich nicht um eine Inhaltszuganglichmachung an eine Mehrzahl von Personen; ferner ist auch der gedankliche Inhalt der Eintrittskarte kein selbständiger, sondern dem Gebrauchszweck, die Zulassung zu dem Waldfest zu ermöglichen, völlig untergeordnet (vgl. Hänischel a. a. O. Anm. 1 zu § 3 S. 29 ff. und Anm. 2 u. 3 zu § 2 S. 23 ff.). Es fehlt also auch im vorliegenden Falle an dem gesetzlichen Tatbestandsmerkmal einer „Druckschrift“. Aus dem letzteren Grunde findet auch § 43 GewD., aus dessen Absatz 1 und 5 möglicherweise eine Verbotsmöglichkeit für den vorliegenden Fall hergeleitet werden könnte, keine Anwendung; ganz abgesehen davon, daß es sich hier um einen öffentlichen, nicht gewerbsmäßigen Verkauf handelt, über den weder § 43 GewD., noch auch sonst die GewD. eine ausdrückliche Verbotsbestimmung enthält. Es fehlt daher für den vorliegenden Fall an einer gültigen Strafvorsicht. (vgl. Friedrichs, PolVerwG. 1911 S. 118 Anm. 24 zu § 6b). Danach mußte der Angekl. insoweit freigesprochen werden. — Ob die Polizei in der Lage ist, gegebenenfalls auf Grund einer gemäß § 6b PolVerwG. erlassenen Straßenverkehrs polizeiVO. gegen einen nicht gewerbsmäßigen öffentlichen Verkauf von Festteilnehmerkarten einzuschreiten, ist hier nicht zu erörtern.

(RG., 1. StrSen., Urtr. v. 12. Aug. 1930, 1 S 413/30.)

Mitgeteilt von OStR. Dr. Stienen, Berlin.

durch einen nicht honorar ausgedienten Anwalt. Ist hier eine Gesetzeslücke? Besteht wirklich ein ernsthaftes, vom Gesetzgeber zu berücksichtigendes Bedürfnis, einem ehemaligen — sei es auf welche Weise immer — ausgedienten Anwalt zu verbieten, auf seiner Visitenkarte oder auf seinem Türschild zu rein privaten Zwecken sich „Rechtsanwalt a. D.“ u. dgl. zu nennen? Habeat sibi!

RA. Dr. Sigbert Feuchtwanger, München.

Zu 17. Der Entsch. ist in den Punkten zuzustimmen: Sowohl die Rechtswirklichkeit der PolizeiVO. als auch die Eigenschaft

17. Stahlruten sind Waffen. †)

Der Angekl. hat am 9. Jan. 1930 bei einem Wortwechsel auf öffentlicher Straße eine Stahlrute hervorgeholt, die er in der Tasche bei sich getragen hatte. — Die PolVO. d. RegPräs. in N. bestimmt: „Das Tragen von Hieb- oder Stichwaffen ist verboten.“ — Gegen die Rechtswirklichkeit d. PolVO. bestehen weder in formeller, noch in materieller Hinsicht Bedenken. In letzterer Beziehung findet die PolVO. ihre gesetzliche Grundlage in §§ 6a und b PolVerwG. v. 11. März 1850 (S. 265) sowie in § 10 II 17 RRG. (vgl. RG.: JFG., ErgBd., 8, 340 ff.; ferner Urtr. in 1 S 775/27; 1 S 1230/27; 1 S 39/29; 1 S 160/29). Der Vorderrichter hat auch ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß die Stahlrute des Angekl. eine „Hieb- oder Stichwaffe“ darstellt. Eine „Waffe“ liegt nach allgemein anerkannten Grundsätzen dann vor, wenn der betreffende Gegenstand zur Zufügung von Verletzungen beim Angriff oder bei der Verteidigung geeignet ist und hierzu, insbes. nach seinem natürlichen Zweck, bestimmt ist; ihm also nach der Art seiner Anfertigung oder Zurichtung der technische Begriff der Hieb-, Stich- oder Stoßwaffe zukommt (vgl. RGSt. 1, 445; 44, 141; OStf. 66, 325 und die bereits angeführten Entsch. des RG.). Das AG. hat festgestellt, daß die von dem Angekl. benutzte Stahlrute objektiv zu Angriffs- und Verteidigungszwecken bestimmt ist und hat daraus den Schluß gezogen, daß sie eine Hieb- oder Stichwaffe i. S. des Gesetzes darstellt. Das sieht im Einklang mit der ständigen oben hervorgehobenen Rspr. des RG. Es ist nicht ersichtlich, zu welchem anderen Zweck die Stahlrute verwendet werden soll, es sei denn als Waffe. Das hat auch das AG. offensichtlich angenommen. Eine Stahlrute ist eben in erster Linie ihrer Herstellung und Natur nach als Angriffs- und Verteidigungswaffe bestimmt und auch geeignet, Körperverletzungen zu verursachen. Sie ist also ebenso eine Hieb- oder Stichwaffe im Rechtsinn, wie das RG. diese Eigenschaft auch für den Gummiknäuel bejaht hat (vgl. Urtr. 1 S 39/29). Auch den Begriff des „Tragens“ hat der Vorderrichter nicht verkannt, da sowohl die Möglichkeit für den Angekl. vorhanden war, von der Waffe ohne weitere Schwierigkeit jederzeit Gebrauch zu machen (vgl. RG. a. a. O. und Urtr. 1 S 152/14), als auch die Absicht, gegebenenfalls von ihr Gebrauch zu machen, nach dem vom Vorderrichter festgestellten Sachverhalt vorgelegen hat.

(RG., 1. StrSen., Urtr. v. 29. Juli 1930, 1 S 384/30.)

Mitgeteilt von OStR. Dr. Stienen, Neutempelhof.

Dresden.

18. § 5 Abs. 2 UnlWG. Die Musikaufführung einer angeblich historischen Kapelle stellt eine Veranstaltung i. S. des UnlWG. dar. †)

Das Urteil stellt fest, daß der Angekl. als Kapellmeister öffentliche Musikaufführungen mit einer Kapelle, deren sämtliche Mitglieder, wie auch er selbst, die Uniform des ehemaligen Der Kürassierregiments trugen, veranstaltet hat, obwohl außer ihm selbst kein Mitglied seiner jetzigen Kapelle Angehöriger des genannten Regiments gewesen ist. Es kommt zur Freisprechung, weil nach seiner Ansicht in dem Auftreten und Konzertieren mit einer angeblich historischen Kapelle keine „Veranstaltung“ i. S. von § 5 Abs. 2 UnlWG. erblickt werden könne.

Diese Ansicht ist rechtsirrtümlich. Der Begriff der Veranstaltung i. S. von § 5 Abs. 2 bezeichnet „jede nach außen wirkende Kundgebung, die einen Gedanken in sinfälliger Weise zum Aus-

einer Stahlrute als Hieb- oder Stichwaffe im technischen Sinne ist zutreffend bejaht. Die Entsch. gibt zu Bemerkungen nur dadurch Anlaß, daß seit Inkrafttreten der auf Grund des Art. 48 RVerf. erlassenen VO. des Reichspräs. gegen Waffenmißbrauch v. 25. Juli 1930 (RGBl. I, 352) formell eine andere Rechtslage geschaffen ist. Das Führen von Hieb- und Stichwaffen im technischen Sinne ist durch diese VO. rechtsrechtlich geregelt. Für PolVO., die denselben Gegenstand zum Inhalt haben, ist während der Geltungsbauer der VO. daher kein Raum mehr (wohl aber für PolVO., die nicht das Führen, sondern Handel, Erwerb, Besitz regeln). Materiell ist die Rechtslage insofern unverändert geblieben, als das Führen einer Stahlrute auch unter das Verbot des § 1 VO. v. 25. Juli 1930 fällt, nur mit erhöhter Strafandrohung. Wäre die Tat nach dem 28. Juli 1930 (Ausgabetag der Nr. 32 des RGBl., also Tag des Inkrafttretens der VO.) begangen, so hätte daher die Verurteilung auf Grund des § 1 VO. gegen Waffenmißbrauch, gegebenenfalls auf Grund ihres § 3 erfolgen müssen.

MinD. Dr. Hoche, Berlin.

Zu 18. Der Entsch. ist im Ergebnis und im wesentlichen Teil der Begründung zuzustimmen.

Es entspricht dem in der Rspr. des RG. entwickelten Begriffe der „Veranstaltung“ i. S. des § 5 Abs. 2 UnlWG., wenn das UnlWG. in dem Auftreten einer Musikkapelle in der Uniform eines

druck bringt" (RGSt. 46, 427; ebenso Rosenthal, UnlWV, 8. Aufl., Note 22 zu § 5).

Dadurch, daß ein Musikunternehmer seine Kapelle bei öffentlichen Ausführungen in der Uniform eines ehemaligen Regiments auftreten läßt, wird er regelmäßig zum Ausdruck bringen wollen, daß es sich mindestens in Anbetracht der Mehrzahl seiner Kapellmitglieder um Angehörige der ehemaligen Regimentskapelle handelt. Hierin liegt eine nach außen, nämlich auf das die Konzerte besuchende Publikum wirkende Kundgebung, die durch den Aufschein aufgefaßt wird, also gerade dasjenige, was der Vorderrichter „als Bekanntmachung oder Mitteilung“ bei der in Frage kommenden Veranstaltung versteht. Demnach wird der Freispruch durch die Ausführungen des angefochtenen Urteils über den Begriff der Veranstaltung nicht getragen.

Bei der künftigen Entsch. wird zu berücksichtigen sein, daß der Anschein eines besonders günstigen Angebots bei musikalischen Aufführungen sehr wohl durch Angaben über die Herkunft und Zusammenfügung der Kapelle erweckt werden kann. Es ist allgemein bekannt, daß gewisse Militärkapellen der ehemaligen Regimenter vor anderen große künstlerische Vorzüge besaßen. Auch begegnet es keinem rechtlichen Bedenken, derartige Angaben über die betreffende Kapelle als solche über geschäftliche Verhältnisse i. S. von § 4 UnlWV. aufzufassen, denn sie sind dazu bestimmt, die Leistungen der Musiker ebenso zu kennzeichnen, wie in anderen Fällen die Beschaffenheit einer bestimmten Ware gekennzeichnet werden soll.

Unter „geschäftliche Verhältnisse“ gehört alles, was im Handels- und Gewerbebetrieb von Bedeutung ist. Gewerbe i. S. der GewO. scheidet nur dann aus, wenn z. B. eine rein künstlerische oder rein wissenschaftliche Betätigung vorliegt. Das ist hier aber offenbar nicht der Fall; denn die fraglichen Musikaufführungen fanden in einem Brau, einer Bierwirtschaft, statt als Unterhaltungsmusik, nicht als rein künstlerische Darbietungen. Ein höheres Kunstinteresse (vgl. §§ 55 Ziff. 4, 33a, 33b GewO.) waltete offensichtlich bei dieser Unterhaltungsmusik nicht ob. Da sie überdies vom Angekl., der Obermusikmeister a. D. und jetzt Kapellmeister ist, zu Erwerbzwecken und gegen Entgelt dargeboten wurde, lag eine gewerbliche Darbietung geschäftlicher Art vor.

Endlich sei noch darauf hingewiesen, daß in Übereinstimmung mit dem Vorderrichter eine Irreführung des Publikums durch die vom Angekl. getroffene Veranstaltung für durchaus möglich zu erachten ist. Für das Urteil des Publikums über die Beschaffenheit der gewerblichen Leistungen der Kapelle spielt naturgemäß die Frage der „Echtheit“ der Kapelle eine Rolle. Die Mitglieder einer alten eingespielten Militärkapelle von anerkanntem Ruf wirken für den Besuch der vom Angekl. veranstalteten Konzerte zweifellos zugkräftig, weil das Publikum in Erinnerung an die Leistungen der betreffenden ehemaligen Regimentskapelle sich von derartigen Kapellmitgliedern etwas besonders Gutes verspricht.

(OLG. Dresden, Urk. v. 25. Juni 1930, 1 OSta 58/30.)

Mitgeteilt von OStM. Dr. Alfred Weber, Dresden.

*

Hamburg.

19. § 80 b BranntwerverwertungsG.; § 144 Branntw. MonG. Anbieten von Entgällungsverfahren.

Der Angekl. hat am 16. Jan. 1929 im Hamburger Fremdenblatt folgende Anzeige erscheinen lassen:

„Entgällungsverfahren für vergällt. Spirit nach dem Auslande zu verkaufen. St... Goldbecker 40.“

Er ist daraufhin wegen Verstoßes gegen § 144 Branntw. MonG. und § 80 b Branntw. VerwertG. in eine Ordnungsstrafe genommen.

Die Rev. des Angekl. rügt Verletzung der Vorschrift des

ehemaligen Kürassierregiments eine „nach außen wirkende Kundgebung“ erblickt, „die einen Gedanken in sinnfälliger Weise zum Ausdruck bringt“, nämlich den Gedanken, daß es sich mindestens bei der Mehrzahl der Kapellmitglieder um Angehörige der ehemaligen Regimentskapelle handle. Diese Auffassung ist nicht zu beanstanden. Es ist auch zutreffend, daß damit der „Anschein eines besonders günstigen Angebots“ (§ 4 UnlWV.) erweckt werden sollte, und daß diese Angabe eine solche über „geschäftliche Verhältnisse“ darstellt. Da nun in Wahrheit im obigen Falle kein weiteres Mitglied der Kapelle (außer dem Angekl. selbst) Angehöriger des ehemaligen Kürassierregiments gewesen ist, war die Angabe allerdings „zur Irreführung des Publikums geeignet“. Damit waren die Tatbestandsmerkmale der §§ 4, 5 Abs. 2 UnlWV. erfüllt.

Bedenklich ist nur, daß das OLG. die besondere Zugkraft der Musikkapelle und die sich daraus ergebende mögliche Irreführung des Publikums damit begründet, daß die Militärmusiker als „Mitglieder einer alten eingespielten Musikkapelle“ erscheinen; von dem bewährten musikalischen Zusammenpiel einer guten Vorkriegsmusikkapelle wäre wohl 1930 selbst dann nicht mehr viel übrig gewesen, wenn die jetzt zusammengestellte Musikkapelle überwiegend aus Mitgliedern der früheren Musikkapelle gebildet wäre.

Prof. Dr. Konrad Engländer, Leipzig.

genannten § 80 b. Er habe keine Mittel und Einrichtungen i. S. dieser Bestimmung, sondern nur ein „chemisches Verfahren“, und dieses auch nicht für das Monopolgebiet, sondern nur für das Ausland angeboten.

Dem Rechtsmittel war der Erfolg zu versagen.

Ein chemisches Verfahren, auf dessen Wege die Entgällung des Branntweins herbeigeführt werden soll, bezweckt die Beseitigung gewisser Vergällungsstoffe oder ihrer Wirkung. Durch seine Anwendung soll der Branntwein wieder zu seiner reinen Natur zurückgeführt oder ihr doch wieder angenähert werden. Es wird verwendet als „Mittel“ zu Erreichung eines bestimmten Zieles und ist daher zwanglos der Vorschrift des § 80 b einzuordnen.

Letztere gilt im ganzen Bereich des Monopolgesetzes. Der Angekl. hat das Mittel demnach im Geltungsbereich des § 80 b angeboten. Ob das schließliche Ziel des Angebots auf Verwertung im Auslande ging und eine dort erfolgte Verwertung gegen das Monopolgesetz verstößt, ist ohne Bedeutung. Mittel und Veranstaltungen solcher Art sollen eben im Monopolbereich nicht angeboten werden. Nur durch solche klare Handhabung kann der Gefahr entgegengetreten werden, die gerade in Ankündigungen der vom Angekl. gebrachten Art liegt.

(OLG. Hamburg, StSen., Urk. v. 3. Juli 1930, R II 135/30.)

Mitgeteilt von SenPräs. Dr. Griesebach, Hamburg.

*

Raumburg.

20. §§ 6, 10 und 12 MaßD. Die Benutzung amtlich geprüfter Meßgeräte, auf denen die Eichstempelung unleserlich geworden oder auf denen überhaupt keine solche sichtbar ist, begründet nicht die Strafbarkeit.†)

Das OLG. hat in tatsächlicher Hinsicht festgestellt, daß der Angekl. am 4. Dez. 1929 bei seinem Fischhandel unter anderem geachteten Gewichten drei Gewichte benutzt hat, auf denen überhaupt kein Eichstempel sichtbar war, und ein Gewicht, bei dem lediglich der Rest der Zahl zu bemerken war, die nicht mehr mit Sicherheit festgestellt werden konnte.

Die Angabe des Angekl., daß die fraglichen Gewichte letztmalig im Jahre 1927 geeicht und die Eichstempel nur durch den Gebrauch abgenutzt und unleserlich geworden seien, konnte nicht widerlegt werden. Das OLG. hat deshalb den Angekl. von der Anklage der Übertretung der MaßD. freigesprochen.

Da die beanstandeten Gewichte von dem Angekl. bei seinem Fischhandel, also im öffentlichen Verkehr zwecks Bestimmung des Umfangs von Leistungen und in Ausübung eines Gewerbes angewandt worden sind, würde er sich nach §§ 6, 22 MaßD. strafbar gemacht haben, wenn die Gewichte nicht geeicht waren. Die Entsch. hängt hiernach allein davon ab, was i. S. des § 6 MaßD. unter „geechten“ Gewichten zu verstehen ist, ob ein einmal ordnungsmäßig geeichtes Gewicht diese Eigenschaft auch dann behält, wenn der Eichstempel später verlorengeht, oder ob ein solches Gewicht nur solange als geeicht anzusehen ist, als es einen deutlich erkennbaren Eichstempel trägt.

Das OLG. Marienwerder hat in seiner Entsch. v. 12. Okt. 1922 (JW. 1923, 619⁴) die letzte Ansicht vertreten, in seiner Entsch. vom 1. Dez. 1924 (JW. 1925, 2278³) den anderen Standpunkt eingenommen. Diesen hält auch der RegM. Dremwig in seiner Besprechung der beiden Entsch. (f. JW. 1925, 2278) für richtig. Auch Stenglein Vd. I Ann. 9 billigt diese Auffassung. Der Sen. hat sich dem angeschlossen.

Die MaßD. spricht sich hierüber nicht aus; sie besagt in § 10 lediglich, daß die Eichung in der vorschriftsmäßigen Prüfung und Stempelung durch die zuständige Behörde besteht.

Auch die Eichordnung (v. 8. Nov. 1911 [RGBl. 1910]), deren

Zu 20. Das RevG. irrt, wenn es annimmt, daß ich mich in JW. 1925, 2278 dem Standpunkt des OLG. Marienwerder in seinem Urk. v. 1. Dez. 1924 angeschlossen hätte darin, daß ein Meßgerät auch dann noch als geeicht i. S. der MaßD. gilt, wenn seine Zeichen innerhalb der Nacheichfrist unleserlich geworden oder verlorengegangen sind.

Es ist immer ein sehr unerwünschter Zustand, wenn ein und dasselbe OLG. in verschiedenen Zeiten zu grundsätzlich gleichen Tatsachen entgegengesetzte Auffassungen vertritt, ohne die frühere abweichende Meinung als aufgegeben zu bezeichnen.

Ich habe mich (a. a. O.) rückhaltlos zu der ersten Auffassung des OLG. Marienwerder in seinem Urk. v. 12. Okt. 1922 (JW. 1923, 619) bekannt.

Den Ausführungen des RevG. vermag ich nicht zu folgen. Nach § 10 MaßD. besteht die Eichung eines Meßgeräts in dessen Prüfung und Stempelung durch die zuständige Behörde. Daraus folgt eindeutig, daß ein vorschriftsmäßig amtlich geprüftes Meßgerät ohne die behördliche, vorschriftsmäßige Stempelung nicht als geeicht i. S. des § 10 MaßD. zu gelten hat.

Im eichpflichtigen Verkehr dürfen aber nach § 6 MaßD. nur geeichte Meßgeräte angewendet und bereitgehalten werden.

Der Gesetzgeber hätte anstatt der Stempelung am Meßgerät

§ 12 bestimmt, daß die den Vorschriften der MaßD. nicht mehr entsprechenden Meßgeräte durch Beseitigung oder Entwertung der Eichzeichen verkehrsunfähig zu machen sind, bietet für die Entsch. dieser Frage keine Handhabe.

Der Eichstempel ist das durch die MaßD. für eichpflichtige Geräte vorgeschriebene Zeugnis, daß das Gerät den Vorschriften der MaßD. entspricht. Die Beseitigung oder Entwertung der Eichzeichen durch die Eichbehörde ist der Vorgang, durch den dieses Zeugnis ausdrücklich zurückgenommen wird. Dadurch wird das Gerät zweifellos zu einem ungeeichten, nicht verkehrsfähigen. Daraus folgt aber nicht, daß jeder Verlust des Eichstempels schlechthin dieses Ergebnis haben muß, denn die ausdrückliche Rückgängigmachung bzw. Wiederaufhebung der Eichung ist etwas anderes als das zufällige Abhandkommen oder Unleserlichkeit von der Eichzeichen bei sonst ordnungsmäßigen Gewicht und Meßgeräten.

Die Auslegung des Begriffs „geeicht“ dahin, daß nur Meßgeräte mit lesbarem Eichstempel als geeichte anzusehen sind und gemäß dem nur verwendet werden dürfen, hat zwar für sich, daß sie dem Zwecke des Gesetzes, die Verwendung falscher oder ungenauer Maße und Gewichte im Interesse der Verkehrssicherheit zu verhindern, besser entspricht und so eine wirksame Kontrolle möglich ist. Dieser Gesichtspunkt kann aber, soweit es sich um die Strafbarkeit handelt, nicht als ausschlaggebend erachtet werden. Da das Gesetz in diesem Punkte nicht eindeutig ist, muß vielmehr nach den allgemeinen Regeln über die Auslegung von Strafgesetzen die mildere Auffassung Platz greifen, nämlich daß nur der Gebrauch solcher Gewichte und Meßgeräte nach §§ 6, 22 MaßD. strafbar ist, die entweder von der Eichbehörde überhaupt nicht geprüft oder gestempelt sind oder bei denen die Eichzeichen von der Behörde wieder beseitigt oder entwertet worden sind, oder die nicht innerhalb der festgesetzten Frist nachgeeicht worden sind.

Daß die von dem Angekl. benutzten Gewichte überhaupt nicht geeicht worden sind, hat aber nicht festgestellt werden können.

Auch eine Verletzung der Nachzeichspflicht des § 11 MaßD. ist dem Angekl. nicht nachgewiesen. Es ist nicht festgestellt, daß die Zahl, von der auf dem einen Gewichte noch ein Rest wahrnehmbar war, eine 5 gewesen ist, daß also die letzte Eichung 1925 stattgefunden habe.

Läßt sich dem Angekl. aber nicht widerlegen, daß die Gewichte im Jahre 1927 geeicht worden sind, so kommt ihm weder ein Verstoß gegen § 6 noch gegen § 11 MaßD. nachgewiesen werden, denn die MaßD. schreibt auch nicht vor, daß die Meßgeräte schon vor Ablauf der Nachzeichfrist des § 11 MaßD. zur Nachzeichnung gebracht werden müssen, wenn die Eichzeichen unkenntlich geworden sind.

(Ostb. Naumburg, StSen., Ur. v. 4. Juni 1930, S 179/30.)

Selbst ebensogut einen Eichschein als amtliche Beglaubigung der Richtigkeit eines Meßgeräts wählen können; das ist nur vorgeschrieben bei ganz kleinen Meßgeräten, die keine Stempelung vertragen, ohne dadurch Schaden zu leiden (siehe über solche §§ 80, 100 EichD.), sonst aber nicht vorgesehen, weil die Stempelung am Meßgerät für das Publikum die leichtere Kontrolle der gesetzlichen Zulässigkeit desselben im Warenhandel ist.

Aus den Ausf. Best. z. MaßD., nämlich aus § 12 EichD., folgt des weiteren, daß zur Verkehrsfähigkeit eines Meßgeräts das Vorhandensein und selbstverständlich die Erkennbarkeit der Eichstempelung gehört.

Plato, einer der Mitarbeiter an der geltenden MaßD. von 1908, sagt in seinem Komm. z. MaßD. in Erläuterung des § 10 derselben: „als ungeeicht gelten Meßgeräte ohne Stempelung, auch wenn sie vorschriftsmäßig von einer zuständigen Behörde geprüft sind, ebenso mit undeutlich gewordenen Stempel- und Jahreszeichen“.

Die Technik der Stempelung ist so vervollkommenet, daß ein Abfallen oder Undeutlichwerden der Stempelbilder am Meßgerät während einer Nachzeichfrist von zwei Jahren kaum mehr vorkommt und nur auf unpflegliche Behandlung des Meßgeräts, also auf ein Verschulden des Benutzers zurückzuführen ist.

Jeder Benutzer und Besitzer von Meßgeräten des öffentlichen Handelsverkehrs hat in solchen Fällen alsbald für Erneuerung der Eichung zu sorgen.

Würde die Benutzung von Meßgeräten im eichpflichtigen Verkehr gebildet, die zwar richtig sind und richtig gestempelt waren, aber deren Stempelzeichen innerhalb der Nachzeichungsfrist verloren gingen, so würden diese nicht von solchen Meßgeräten zu unterscheiden sein, denen von behördlicher Seite die Verkehrsfähigkeit durch Beseitigung der Eichzeichen entzogen wurde, auch nicht von solchen, deren Stempelzeichen, weil länger als zwei Jahre zurückliegend, abseits beseitigt oder bis zur Unleserlichkeit beschädigt wären, und es würde damit der ganze Eich- und Nachzeichzwang gemäß §§ 6 bis 9 und 11 der MaßD. aufs ernsteste gefährdet sein. Unleserlichkeit macht ebenso wie das Fehlen von Eichzeichen eine polizeiliche Kontrolle der rechtzeitigen Nachzeichnung unmöglich. Und die polizeiliche Kontrolle kann und soll sich nur auf eine äußerliche Nachschau erstrecken, umfaßt nicht die Nachprüfung auf Richtigkeit des Meßgeräts. In diesem Sinne entschied schon während der vorigen Fassung

II. Verfahren.

Berlin.

1. Strafprozessordnung.

21. §§ 138, 346 Abs. 1 StPD. Die Rechtsfertigung der Revision durch die Ehefrau des Angeklagten ist zulässig.

Die StrR. hat die Revision des Angekl. gem. § 346 Abs. 1 StPD. als unzulässig verworfen, weil die Revisionsanträge und ihre Begründung nicht vom Angekl. als Beschw. persönlich zu Protokoll des Urkundsbeamten angebracht worden waren, sondern durch seine von ihm hierzu mit schriftlicher Vollmacht ermächtigte Ehefrau. Die Frage, ob der Beschw. im Strafverfahren sich bei der Ausübung seiner Rechte außerhalb der Hauptverhandlung durch andere Personen als den Verteidiger auf Grund einer Vollmacht vertreten lassen dürfe, ist bestritten. Der Kommentar von Voewe-Rosenberg, 18. Aufl., Anm. 6 zu § 138 StPD. und einzelne OVG. folgern allerdings aus der Tatsache, daß die StPD. solche Bevollmächtigte nirgends erwähnt, daß sich ferner die Abgabe von Erklärungen für den Beschuldigten sachlich als ein Akt der Verteidigung darstellt, die Unzulässigkeit derartiger Vertretungen. Der 1., 2. und 4. StrSen. des RG. haben jedoch demgegenüber in ständiger Rspr. Handlungen, die außerhalb der Hauptverhandlung von Bevollmächtigten für den Beschw. vorgenommen werden, nicht als Verteidigung im engeren Sinne des Gesetzes, also nicht als genehmigungspflichtig angesehen, zumal die besonderen Gefahren, die der Gesetzgeber bei der Bestimmung des § 138 Abs. 1 StPD. im Auge gehabt hat, für die Wahrnehmung der Interessen von Angekl. außerhalb der Hauptverhandlung in irgendeiner ersichtlichen Maße nicht bestehen (vgl. 4 V 218/28; 1 S 257/21 und 1184/26; GoldtArch. 71, 227; 1 S 276/30; 2 W 330/29; ferner die Zitate in Voewe-Rosenberg a. a. D.).

(RG., 4. FerStrSen., Beschl. v. 8. Sept. 1930, 4 W 189/30.)
Mitgeteilt von AGN. Brust, Potsdam.

*

Dresden.

22. § 264 Abs. 1 StPD. Zwei selbständige Begebenheiten sind auch durch Annahme eines Fortsetzungszusammenhanges nicht zu einer Handlung von rechtlicher Einheit zusammenzufassen. †)

Die Revisionsbeschwerde geht dahin, daß durch das OVG. gegen § 264 Abs. 1 StPD. verstoßen worden sei, insofern es auch die Äußerung des Beschw. gegenüber der Privatkl. L.: „Halten Sie die Presse, Sie freches Weib, sonst hau ich Ihnen noch paar runter!“ und insofern eine „andere Tat“ als die im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete zum Gegenstand der Urteilsfindung gemacht habe.

des Gesetzes das OVG. Posen in einem Ur. v. 12. März 1905; ebenso spricht sich auch Bazille-Meuth, Maß- und Gewichtsrecht, 1913 S. 269 und 274, aus.

Eine Duldung von Meßgeräten im eichpflichtigen Verkehr mit unkenntlichen Eichzeichen oder gar ohne solche entspricht nicht den Absichten des Gesetzgebers.

Die Auslegung des RevG. ist nicht zu billigen.

RegR. Dr. Drewitz, Berlin.

Zu 22. Das OVG. beanstandet es mit Recht, daß der Angekl. nicht nur wegen der im Eröffnungsbeschlusse bezeichneten Tat, sondern noch wegen einer weiteren Tat verurteilt wurde, ohne daß dies etwa auf Grund des § 266 StPD. zulässig gewesen wäre.

Es lagen vor allem, entgegen der Annahme der Vorinstanz, die Voraussetzungen der §§ 264, 265 StPD. nicht vor, die die Aburteilung einer und derselben Tat ermöglichen, welche der Eröffnungsbeschlusse dem Angekl. bereits zur Last legte, ohne sie vollständig oder richtig erkannt zu haben. Das RevGer. hat mit Recht in dem gegebenen Falle das Vorliegen eines fortgesetzten Deliktes, das ja unter §§ 264, 265 StPD. fallen würde, verneint. Die zugrunde liegenden Vorkommnisse bestanden darin, daß der Angekl. zunächst den Privatkl. nach § 185 StGB. beleidigte und eine Stunde später im Laufe einer dienstlichen Unterredung gegenüber einem interpellierenden Gemeindebeamten dem Privatkl. eine strafbare Handlung nachsagte. Es wird ausdrücklich festgestellt, daß die spätere Aussprache mit dem Gemeindebeamten dem Täter gänzlich unvorhergesehen kam. Damit wird die Möglichkeit so gut wie ausgeschlossen, daß der Täter von vornherein auf Grund eines einheitlichen Planes, d. h. mit dem vorher gefaßten Voratz handelte, die einheitlich vorgestellte Beleidigung in eine üble Nachrede (oder Verleumdung) ausmünden zu lassen. Das Gegenteil wäre zwar denkbar, widerspricht aber so sehr aller Lebenserfahrung, daß mangels nachgewiesener besonderer Umstände das RevGer. eine solche ganz entfernte Möglichkeit nicht in Betracht zu ziehen hatte.

Ebenso wenig wie ein fortgesetztes Delikt war sonstwie eine Tateinheit i. S. der §§ 264, 265 StPD. gegeben. Tateinheit in diesem Sinne ist auch bei Realkonkurrenz i. S. des § 74 StGB. nicht schlechthin ausgeschlossen (z. B. wenn eine Anklage auf Diebstahl lautete, die Verurteilung wegen Begünstigung dieses Dieb-

Sie ist begründet. Gegen die Person des Beschw. ist das Privatklageverfahren nur wegen der zum Gemeindebeamten B. geäußerten Worte: „Die L. hat uns ein Paar Socken gemauft“ eröffnet worden, während nach Ausweis der Akten jene andere Äußerung zuerst vor dem BG. zur Sprache gekommen ist.

Der im angefochtenen Urteil festgestellte Sachverhalt ergibt, daß die Äußerung des Beschw. gegenüber der Privatkl. am 25. Okt. 1928 gelegentlich eines Austrittes zwischen dieser und seiner Frau, seine Bemerkung zu B. aber etwa eine Stunde später bei einer dienstlichen Befragung durch diesen erfolgt ist. Die erstere Äußerung als vom Eröffnungsbeschlusse mitumfaßt anzusehen, war nur angängig, wenn sie mit der lesterwähnten Bemerkung zur selben „Tat“ i. S. des § 264 Abs. 1 StPD. gerechnet werden konnte. Ihrem dem Geiste dieser Gesetzesstelle zu entnehmenden verfahrensrrechtlichen Begriffe nach bedeutet „Tat“ alles dasjenige Geschehen, was in seinem Verlaufe das natürliche Bild ein und derselben Begebenheit darbietet. Daß die beiden Äußerungen ein solches Bild lieferten, kann nicht anerkannt werden. Vielmehr stellen sie sich als zwei selbständige Begebenheiten dar. Das zweite Geschehen war nicht bloß zeitlich vom ersten losgelöst, es ereignete sich auch unter völlig veränderten Verhältnissen. Das eine Mal handelte es sich um einen inmitten eines Austrittes an die Privatkl. gerichteten Zuruf, das andere Mal um eine im Rahmen einer dienstlichen Unterredung gemachte Angabe. Fehlt jedoch der natürliche Zusammenhang des Geschehens, der in § 264 Abs. 1 StPD. für den prozeßgesetzlichen Begriff der „Tat“ vorausgesetzt wird, so kann er durch die nur künstliche Zusammenfassung von Vorgängen zu einer „Handlung“ von rechtlicher Einheit, wie sie das BG. durch Annahme eines Fortsetzungszusammenhangs zwischen den beiden Äußerungen vorgenommen hat, nicht ersetzt werden (RGSt. 61, 317). Im übrigen war im vorl. Falle auch die Zusammenfassung zur rechtlichen Einheit einer Fortsetzungshandlung deswegen nicht begründet, weil nichts die Annahme unterstützt, daß der Beschw. schon bei der zuerst getanen Äußerung seine spätere Aussprache gegenüber dem Gemeindebeamten, dessen dienstliche Interpellation ihm gänzlich unvorhergesehen kam, in seinen Vorsatz miteingetragen gehabt hätte. Da demnach beim Mangel natürlichen Zusammenhangs die der Privatkl. gegenüber getane Äußerung nicht zu der im Eröffnungsbeschlusse bezeichneten „Tat“ gehörte, durfte sie nicht mit zum Gegenstand der Urteilsfindung gemacht werden. Das letztere hätte übrigens im gegenwärtigen Falle, weil diese Äußerung zum ersten Male in der Berufungsverhandlung gerichtlich zur Sprache kam, sogar dann nicht geschehen dürfen, wenn sie auch schon vom BG. als selbständige Tat aufgefaßt und in dieser Verhandlung von der Privatkl. nach Stellung besonderen Strafantrags unter Zustimmung des Angekl. Antrag auf ihre Mitaburteilung gestellt worden wäre, denn die Einbeziehung einer neuen selbständigen Tat in das Strafverfahren erst durch das BG. würde selbst im

stahls erging). Wo die Grenzen der Tatidentität liegen, ist nicht leicht zu sagen. Das OLG. verlangt, es müsse sich das natürliche Bild einer und derselben Begebenheit darbieten. Nach RGSt. 61, 314 (17) umfaßt die Identität der Tat den vom Eröffnungsbeschlusse betroffenen Vorgang einschließlich aller damit zusammenhängenden oder darauf bezüglichen Vorkommnisse und tatsächlichen Umstände, die geeignet sind, das in diesen Bereich fallende Tun des Angekl. unter irgendeinem rechtlichen Gesichtspunkt als strafbar erscheinen zu lassen. Nach dieser Formel wäre die Entsch. des vorl. Falles zweifelhaft. Maßgebend wird für § 265 StPD. vielmehr sein die Identität des zur Last gelegten Vorgangs, einschließlich der zu seiner Ermöglichung oder zur Erreichung etwaiger Zielvorstellungen begangenen Handlungen sowie der nachträglichen Begünstigungen oder Verschönerungen, welche die gleiche Tat betreffen. Danach wäre Tatidentität z. B. anzunehmen, wenn der Täter an der Tat nicht teilnahm, sie aber durch pflichtwidrige Nichtanzeige ermöglichte, wenn er die bei ihm gefundenen Sachen sich nicht durch Raubmord verschafft, sondern sie nur einem bereits tot Aufgefundenen abgenommen hat, ebenso wenn er eine Sache nicht durch Diebstahl, sondern durch Kauf vom Diebe erlangt hat, wenn er nicht selbst der Täter eines Deliktes war, sondern nur in Begünstigungsabsicht den Verdacht auf sich gelenkt hat. Eine derartige Tatvorgangseinheit fehlt, wenn der Täter auf Grund eines und desselben Wollens bei verschiedenen Anlässen die nämliche Person bald beschimpft, bald bei neuer, nicht vorausgesehener Gelegenheit einer strafbaren Handlung bezichtigt.

Es ist endlich richtig und allgemein angenommene Ansicht, daß die unter den Voraussetzungen des § 266 StPD. zulässige Aburteilung einer neuen im Eröffnungsbeschlusse nicht angenommenen Tat dann unterbleiben muß, wenn die neue Tat erst während des Berufungsverfahrens aufgetrieben wird. Damit würde dem Angekl. eine Instanz genommen, worüber er sich als Laie bei seiner Zustimmung zur sofortigen Aburteilung nicht immer klar ist; ferner würde das BG. mit einer ihm nicht mehr zustehenden Tätigkeit befaßt werden.

Prof. Dr. Röbler, Erlangen.

Wege des § 266 Abs. 1 StPD. nicht mehr möglich gewesen sein (RGSt. 42, 91; 62, 132).

(OLG. Dresden, Ur. v. 11. Febr. 1930, 2 Ost 301/29.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

23. §§ 304, 473 Abs. 1 StPD. Das Gericht kann die Erstattung der notwendigen Auslagen aus der Staatskasse auch nachträglich noch anordnen. Der Staatsanwalt kann den die notwendigen Auslagen der Staatskasse auferlegenden Gerichtsbeschlusse anfechten.

Die Staatsanwaltschaft hat ihre Berufung gegen das die Angekl. freisprechende Urteil erster Instanz im Laufe der Berufungsverhandlung mit Zustimmung der Angekl. zurückgenommen. Durch verkündeten Gerichtsbeschlusse ist hierauf das Verfahren eingestellt worden unter Belastung der Staatskasse mit den Kosten des Verfahrens. Einige Zeit nach der Hauptverhandlung sind dann durch den angefochtenen Beschluß des BG. der Staatskasse auch die der Angekl. im zweiten Rechtszug erwachsenen notwendigen Auslagen auf Antrag des Verteidigers auferlegt worden.

Die Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen diese Entsch. ist nach § 304 StPD. zulässig. Sie ist aber nicht begründet.

Die Beschw. vertritt im Anschluß an die Rspr. des RG. (vgl. Alzberg: OLG. III, 549) die Ansicht, daß die nachträgliche Anordnung der Erstattung der notwendigen Auslagen aus der Staatskasse unzulässig ist. Dieser Rechtsauffassung vermag sich der Senat in dieser Allgemeinheit nicht anzuschließen.

Wenn eine Hauptverhandlung mit einem Urteil schließt, so ist die in dem Urteil getroffene Kostenentsch. für das erk. Gericht bindend, auch wenn ein der Entsch. bedürftiger Punkt der Kostenfrage bei der Urteilsfällung versehentlich übergangen worden ist. Denn eine Abänderung oder auch nur Ergänzung des Urteils ist — abgesehen von offensichtlichen Schreib- oder Fassungsfehlern — nach der Verkündung nicht mehr zulässig. Diese Grundsätze gelten nicht für Beschlüsse. Im Gegenteil sind die Gerichte grundsätzlich befugt, ihre eigenen, einer Rechtskraft nicht fähigen, d. h. nicht mit sofortiger Beschwerde anfechtbaren Beschlüsse und Verfügungen zu ändern und zurückzunehmen, wenn sie einen Anlaß hierzu finden. Es ist deshalb auch bei Gerichtsbeschlüssen, welche die Einstellung des Verfahrens ausprechen, mindestens eine Ergänzung hinsichtlich eines in der Entsch. übergangenen Punktes für statthaft zu erachten, einerlei, ob sie außerhalb der Hauptverhandlung oder im Rahmen derselben ergehen.

Um einen solchen Fall handelt es sich aber in vorliegender Sache. Die zulässige Rücknahme des von der Staatsanwaltschaft eingelegten Rechtsmittels hatte nach den gesetzlichen Bestimmungen die notwendige Folge, daß die gerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens der Staatskasse zur Last fielen (§ 473 Abs. 1 Satz 1 StPD.). Es können in solchem Falle aber auch die dem Angekl. durch die Einlegung des Rechtsmittels erwachsenden notwendigen Auslagen der Staatskasse aufgebürdet werden. Ob dies geschehen soll oder nicht, hat das Gericht nach pflichtmäßigem Ermessen von Amts wegen zu prüfen und zu entscheiden. Ein Antrag des Angekl. oder Verteidigers auf Erstattung der Auslagen hat hierbei nur insoweit Bedeutung, als er das Gericht nötigt, im Falle der Nichtübernahme der Kosten auf die Staatskasse dies ausdrücklich auszusprechen. Aus dem Einstellungsbeschlusse in Verbindung mit der angefochtenen Entsch. ist nun zu entnehmen, daß das BG. bei überdes Einstellungsbeschlusses die Frage der Auslagenerstattung überhaupt nicht geprüft hat, wie es seine Pflicht war. Es war befugt, nachträglich den in der Hauptverhandlung erlassenen Einstellungsbeschlusse hinsichtlich dieses entscheidungsbedürftigen, aber versehentlich übergangenen Punktes der Kostenfrage durch den angefochtenen Beschluß zu ergänzen.

(OLG. Dresden, Beschl. v. 11. Juli 1930, 2 Ost Reg 360/30.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

24. § 412 StPD. Nur die erste Ladung zur Hauptverhandlung muß den Hinweis auf die Folgen eines Ausbleibens des Angeklagten enthalten.

Im Berufungsverfahren ist eine Verwerfung des Rechtsmittels nach § 329 StPD. nur statthaft, wenn der Beschw. zur Berufungsverhandlung ordnungsgemäß, also auch mit dem in § 323 Abs. 1 Satz 2 StPD. vorgeschriebenen Hinweise geladen worden ist. Dagegen hält das BG. die Anwendung des § 412 StPD. auch dann für zulässig, wenn die Ladung des Angekl. keinen ausdrücklichen Hinweis auf die gesetzlichen Folgen seines Ausbleibens enthalten habe. Es stützt seine Ansicht darauf, daß die Belehrung über Rechtsfolgen in der StPD. die Ausnahme bilde, daß es an einer Wochenschrift über die Notwendigkeit des fraglichen Hinweises auch im Strafbefehlverfahren fehle und daß dies zu dem Schluß nötige, daß das Gesetz für die Ladung des Angekl. in diesem Verfahren den Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Ausbleibens nicht als wesentlichen Bestandteil der Ladung angesehen wissen wolle. Des weiteren betont es aber, daß die Angekl. zum

ersten Verhandlungstermine, der beim Ausbleiben der Angekl. auf den 8. Okt. 1929 verlegt wurde, unter dem formularmäßigen Hinweis auf die gesetzlichen Folgen des Nichterscheins geladen worden war und daß im übrigen der in der zweiten Ladung enthaltene Hinweis auch dahin ausgelegt werden konnte, daß es nicht mehr genüge, wenn sie sich, wie ihr in der ersten Ladung nachgelassen war, durch einen Verteidiger vertreten lasse, sondern daß sie unter allen Umständen — zur Vermeidung ihrer Verhaftung oder Vorführung — persönlich kommen müsse. Schließlich gibt das OLG. seiner Überzeugung davon Ausdruck, daß die Angekl. nicht etwa deshalb ausgeblieben ist, weil der formularmäßige Hinweis, anders als wie in der ersten Ladung, durchgestrichen war, sondern daß sie dem Termine in jedem Falle hat fernbleiben wollen, um die Verhandlung immer wieder hinauszuschieben.

Ob der im angefochtenen Urte. vertretene Standpunkt, daß es für die Zulässigkeit des Verfahrens nach § 412 StPD. ganz gleichgültig sei, ob der Angekl. ohne den fraglichen Hinweis geladen worden sei und ob er die möglichen Folgen seines Ungehörigens überhaupt kenne, in dieser Allgemeinheit zutrifft oder ob nicht, kann zweifelhaft sein. Selbst wenn aber das Fehlen des fraglichen Hinweises als ein wesentlicher Mangel der Ladung aufzufassen wäre, so würde dies nach Ansicht des Senats doch immer nur für die Ladung zu dem ersten, nach erfolgtem Einspruch gem. § 411 StPD. anberaumten Verhandlungstermine zu gelten haben, nicht aber für die spätere Ladung zu einem neuen Termine. Ebenjowenig wie die Fristbestimmung des § 217 StPD. von neuem Platz greift, wenn es sich um die Ladung des in der ersten Hauptverhandlung ausgebliebenen Angekl. zu einer neuen Hauptverhandlung oder um die Vorführung zu einer solchen handelt (Löwe-Rosenberg, Komm. z. StPD. § 217 Anm. 3), ebenjowenig erscheint die wiederholte Aufnahme des fraglichen Hinweises in die Ladung zur neuen Hauptverhandlung erforderlich, wenn die erste Ladung, wie im vorl. Falle, unter ausdrücklicher Verwarnung vor den gesetzlichen Folgen unentschuldigtem Ausbleibens erfolgt war. Hatte die Angekl. schon der ersten Ladung des Hinweises ungeachtet keine Folge geleistet, so stellte sich eine nochmalige Verwarnung in der zweiten Ladung als eine überflüssige und zwecklose Maßnahme dar, durch deren Unterlassung die Angekl. nicht beschwert ist. Der Einwand der Rev., die Angekl. habe aus dem Durchstreichen des Hinweises einen falschen Schluss ziehen können, verdient deshalb keine Beachtung, falls abgesehen davon, daß er von der Strk. für widerlegt oder mindestens für völlig unglaubhaft erachtet worden ist. Die Verwerfung des Einspruchs würde wider § 412 StPD. lediglich dann verstößen haben, wenn die Angekl. im ursprünglich angelegten Termine zur Verhandlung erschienen oder in zulässiger Weise vertreten gewesen wäre, weil die Bestimmung des § 412 Abs. 1 nur auf den Beginn des Verfahrens vor dem ererkennenden Gerichte zu beziehen ist (vgl. Löwe-Rosenberg, §§ 412 Anm. 1 b und 411 Anm. 8).

(OLG. Dresden, Urte. v. 9. Juli 1930, 1 Ost 118/30.)

Mitgeteilt von OStA. Dr. Alfred Weber, Dresden.

Düsseldorf.

25. § 412 StPD. Der Einspruch eines ausgebliebenen Angeklagten ist auch dann zu verwerfen, wenn er in einem früheren Verhandlungstermin entschuldigt ausgeblieben war. f)

Im vorl. Falle ist die Verwerfung des Einspruchs wegen Säumnis des Angekl. erfolgt, nachdem er in einem früheren Verhandlungstermin entschuldigt ausgeblieben war. Das BayObLG. hat in seinem Urte. v. 15. Okt. 1928 (MfZ. 1928 Sp. 425 Nr. 949)

Zu 25. Der Entsch. ist zuzustimmen: § 412 StPD. sieht für die auf Einspruch des Angekl. gegen den amtsrichterlichen Strafbefehl anberaumte Hauptverhandlung ein Kontumazverfahren vor, das ähnlich demjenigen für die Verznst. (§ 329 StPD.) ausgestaltet ist. Der Einspruch des ohne genügende Entschuldigung ausgebliebenen Angekl. ist ohne Beweisaufnahme durch Urte. zu verwerfen, gegen das sowohl die Berufung wie auch — mit Ausnahme des in Abs. II geregelten Falles — der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegeben ist; beide Rechtsmittel können allerdings nur darauf gestellt werden, ein Fall der Säumnis habe nicht vorgelegen.

Die Rspr. hat die Annahmen dieser Bestimmung auf die erste Hauptverhandlung beschränkt: ihr Sinn sei, den ordnungsmäßigen Betrieb des Verfahrens zu sichern und dessen beliebiger Verschleppung durch den Angekl. vorzubeugen. Sei dieser im ersten Termin erschienen, gleichgültig, aus welchem Grunde dann die Verhandlung vertagt oder ausgesetzt wurde, so könne eine Verschleppungsabsicht nicht mehr unterstellt werden, wenn er in einer weiteren Hauptverhandlung ausbleibe. BayObLG.: MfZ. 1928 Sp. 425 Nr. 949
Angekl. diesen Grundsatz auch dann anwenden zu müssen, wenn der Angekl. im ersten Termin zwar nicht erschienen, aber ordnungsmäßig entschuldigt gewesen sei. Allein in diesem Falle ist, wie die Entsch. richtig ausführt, weder ein sicheres Indiz für noch gegen die Verschleppungsabsicht des Angekl., zur glatten Abwicklung des Verfahrens

den Standpunkt vertreten, daß § 412 Abs. 1 StPD. auch dann nicht anwendbar sei, wenn der Angekl. im ersten Termin nicht erschienen sei, aber sein Ausbleiben genügend entschuldigt habe und infolgedessen die Verhandlung habe ausgesetzt werden müssen. Dieser Auffassung kann nicht beigepflichtet werden. Da nämlich das Gesetz den Angekl., der nach Einlegung des Einspruchs in der Hauptverhandlung nicht erscheint, so behandelt, als ob er den Einspruch zurückgenommen habe, eine Zurücknahme des Einspruchs aber nur bis zum Beginn der Hauptverhandlung zulässig ist (§ 411 Abs. 1 StPD.), kann die Verwerfung des Einspruchs so lange erfolgen, als das Gericht nicht in die Verhandlung eingetreten ist (vgl. auch OLG. Rostock v. 9. Nov. 1927 bei Masberg, Strafproz. Entsch. der OLG. Bd. III Nr. 147 und in Höchstrichterl. Rspr. 1928 Nr. 194). Ein Vermerk der Hauptverhandlung i. S. des § 411 StPD. liegt aber nicht vor, wenn der frühere Verhandlungstermin wegen entschuldigtem Ausbleibens des Angekl. vertagt werden mußte. Die hier vertretene Auffassung über die Tragweite des § 412 StPD. widerspricht auch nicht dem Zwecke der Gesetzesbestimmung, der in den Motiven zur StPD. dahin erläutert wird, daß eine Verschleppung der Strafvollstreckung durch den Angekl. verhindert werden solle. Wenn nämlich der Angekl. in dem früheren Einspruchstermin erschienen und die Verhandlung aus irgendwelchen Gründen ausgesetzt worden ist, dann kann allerdings von einer Verschleppungsabsicht keine Rede mehr sein, da der Angekl. durch sein Erscheinen den ernstlichen Willen bekundet hat, zur Erledigung des Strafalles beizutragen, und die Aussetzung aus sachlichen Gründen, vielleicht sogar wider den Willen des Angekl. erfolgte. Ist dieser aber schon im ersten Verhandlungstermin, wenn auch mit Entschuldigung, ausgeblieben, so spricht dies, wie die Strk. zutreffend ausführt, weder für noch gegen seine Verschleppungsabsicht. Eher kann man, wenn er auch im zweiten Verhandlungstermin und diesmal ohne Entschuldigung ausbleibt, hieraus rückschließend folgern, daß er auch schon zur Zeit des ersten Verhandlungstermins nicht die ernste Absicht hatte, zur Erledigung der Sache beizutragen. Dies gilt im vorl. Fall um so mehr, als bereits das zum ersten Verhandlungstermin eingereichte ärztliche Zeugnis mit großer Wahrscheinlichkeit erkennen läßt, daß der Angekl. bei einigem guten Willen die Möglichkeit gehabt hätte, vor Gericht zu erscheinen. Der Angekl. kann sich auch nicht darüber beschweren, daß er durch das von den Vorinstanzen geübte Verfahren zur Aburteilung gelangt sei, ohne vor Gericht zur Sache gehört worden zu sein. Denn einmal hatte das OLG. gemäß § 408 StPD. vor Erlass des Strafbefehls eine Prüfung der Schuld- und der Straffrage vorgenommen, und sodann hatte der Angekl., wenn er glaubte, den zweiten Verhandlungstermin vor dem OLG. ohne eigenes Verschulden versäumt zu haben, gemäß § 412 Abs. 2 StPD. die Möglichkeit, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu beantragen. Legte er aber Berufung ein, so mußte er damit rechnen, daß das OLG. nur die Auslegung des § 412 StPD. durch das OLG. nachprüfte, da nach der einheitlichen höchstrichterlichen Rspr. die Berufung gegen das den Einspruch wegen Säumnis des Angekl. verwerfende Urte. nur darauf gestellt werden kann, daß der Fall der Säumnis i. S. des § 412 StPD. nicht vorgelegen habe.

(OLG. Düsseldorf, StrSen., Urte. v. 8. März 1930, S 543/29.)

Mitgeteilt von RA. Dr. G. Pünnef, Duisburg.

Hamburg.

26. § 360 Abs. 2 StPD. Ist bei einem Verurteilten gegen Stellung einer Kaution vor rechtskräftiger Entsch. über einen schwebenden Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens die Strafvollstreckung unterbrochen, so ist nach rechtskräftiger Anordnung der Wiederaufnahme des

mitzuwirken, geschaffen. Erst durch sein Erscheinen in der neu anberaumten Hauptverhandlung kann der Angekl. den Nachweis erbringen, daß ihm eine Verschleppungsabsicht fernliegt, und hiermit ein für allemal für den weiteren Gang des Verfahrens, selbst wenn noch so viele Vertagungen stattfinden, seine Kontumazierung abwenden.

Zu Unrecht beruft sich das BayObLG. zur Begründung seiner abweichenden Ansicht auf seine eigene Entsch.: MfZ. 1925 Sp. 172 Nr. 492 und JurAbsh. 2 Nr. 1457. Denn in beiden Urte. handelte es sich um Fälle, in denen der Angekl. im ersten Termin erschienen war. Das entschuldigte Nichterscheinen kann aber bei der Beurteilung der Verhandlungswilligkeit des Angekl. dem tatsächlichen Erscheinen vor Gericht schon deshalb nicht gleichgestellt werden, weil gerade das wiederholte Ausbleiben die Vermutung sehr nahelegt, daß der Angekl. schon das erstmal eine Entschuldigung nur vorgeschützt und in Wirklichkeit die Hinauszögerung des Verfahrens gewollt habe. Gegen diese Rspr. bestehen um so weniger Bedenken, als die rechtzeitige Stellung des Wiedereinsetzungsantrages bzw. die Einlegung der Berufung dem Angekl. die Möglichkeit geben, doch noch eine Sachentscheidung zu erwirken, vorausgesetzt, daß er nachweist, die Verwerfung sei zu Unrecht erfolgt, sein Ausbleiben sei entschuldigt, d. h. objektiv entschuldigt gewesen (Löwe-Rosenberg, § 412 Anm. 3).

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

Verfahrens die geleistete Kaution zurückzugeben, falls nicht Fluchtverdacht vorliegt. †)

Welche Wirkungen die Verordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens und der Erneuerung der Hauptverhandlung hinsichtlich der Vollstreckbarkeit des von dem Wiederaufnahmeantrag betroffenen Urteils hat, ob letzteres „eine rechtliche Wirksamkeit völlig verloren hat“ (RGSt. 30, 421), oder ob diese so lange unberührt bleibt, als nicht die Aufhebung oder Abänderung erfolgt, ist nicht zweifellos. Der StrSen. hat sich in seinem Beschlusse vom 17. Mai 1926 (Bs St 174/26) auf den letzteren Standpunkt gestellt und hält an diesem aus praktischem Bedürfnis (vgl. Löwe, StPD., 18. Aufl., § 360 Anm. 1 S. 868) und mit Rücksicht auf die Wortfassung des § 373 Abs. 1 StPD. (verb. „in der erneuten Hauptverhandlung ist das frühere Urteil „aufrechtzuerhalten“ oder unter seiner Aufhebung anderweit in der Sache zu entscheiden“) fest.

Danach wird im Falle des § 370 Abs. 2 StPD. die Vollstreckung des Urteils zwar nicht grundsätzlich unzulässig, es kann aber die Unterbrechung der Vollstreckung angeordnet werden. Solche Unterbrechung war in dem früheren Stadium des Verfahrens von einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht. Nachdem in weiterer Durchführung des letzteren es aber zu einer Beschlussfassung nach § 370 Abs. 2 StPD. gekommen ist, kann nach der Sachlage von einer Festhaltung der geleisteten Sicherheit abgesehen werden. Nach Auffassung des StrSen. wird der Verurteilte auch bei Wegfall der durch die Sicherstellung geschaffenen Bindung, nachdem er sich in der früheren Hauptverhandlung freiwillig gestellt und bereits mehr als ein Jahr der Strafe verbüßt hat, sich schwerlich dem weiteren Verfahren entziehen, zumal ein Erfolg seiner Wiederaufnahmebestrebungen solchenfalls kaum zu erwarten wäre.

(OLG. Hamburg, Beschl. v. 14. April 1930, Bs St 97/30, V 1495/27.)

*

27. § 467 Abs. 2 StPD. Freisprechung aus anderen Gründen, als dem Angeklagten erwünscht ist, enthält keine Beschwerde. Die Ausübung des Ermessens aus § 467 Abs. 2 StPD. ist insoweit revidierbar, als sie auf ersichtlich falschen rechtlichen Erwägungen beruht.

Die Verhandlung in der ersten Instanz brachte das Gericht zu der Überzeugung, daß der Angekl. der Tat an sich schuldig, aber wegen seines geistigen Zustandes zur Zeit des Vorfalls aus § 51 StGB. freizusprechen sei. Der Antrag der Verteidigung, die erwachsenen notwendigen Auslagen zu ersetzen, ist abgelehnt. Diese Ansicht des AG. erhielt im Tenor des Urteils folgende Fassung:

Der Angekl. wird auf Grund § 51 StGB. freigesprochen. Die Staatskasse trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Berufung, welche Freisprechung mangels Tatverdachts erstrebte, hat das LG. zurückgewiesen mit der Maßgabe, daß in dem Tenor des Urteils die Worte „auf Grund des § 51 StGB.“ gestrichen werden.

Die StrR. erachtet die Berufung in der Hauptsache mangels Fehlens eines Beschwerdebegrundes nicht für zulässig, die Berufung im Kostenpunkt zwar für zulässig, aber für nicht begründet.

Der Rev. des Angekl. ist nur zum Teil stattzugeben.

Das Urteil des AG. beschwerte den Angekl. in der Hauptsache

Zu 26. Die berichtigte Streitfrage, ob die nach § 370 Abs. 2 StPD. ergehende Anordnung der Vollstreckbarkeit des Urteils ohne weiteres ein Ende bereitet, wird vom OLG. Hamburg leider verneinend beantwortet (ebenso auch das BayObLG.: JW. 1929, 1491²¹). Wenn man aber die für und wider vorgebrachten Gründe auf sich wirken läßt, so gewinnt man den Eindruck, daß die verneinende Ansicht lediglich einer übertriebenen Anglichkeit entspringt, die sich mit formalistischen Scheingründen angibt. Wie überzeugend muten dagegen schon die Ausführungen des OLG. Jena v. 12. März 1901 an (Mlzberg Bd. II Nr. 315 a): „Weit entscheidener als im Zivilprozeß weisen im Strafprozeß die allgemeinen Grundsätze den Gedanken ab, daß die gegen ideale, unersetzliche Güter gerichtete Vollstreckung eines Urteils fortgesetzt werde, bezüglich dessen auf Grund neuer Erörterungen hat festgestellt werden müssen, daß die Überzeugung von der Schuld des Angekl., wie man bei den gesetzgeberischen Beratungen sich ausdrückte, als in ihrem Fundamente erschüttert anzusehen ist.“ Gerade daraus, daß die StPD. für ein weit früheres Stadium des Wiederaufnahmeverfahrens, die bloße Antragstellung (§ 360 Abs. 1), schon die Unterbrechung der Vollstreckung zuläßt, kann man entnehmen, daß es eine solche Unterbrechung für das Stadium des § 370 Abs. 2 wohl als selbstverständlich vorausgesetzt hat. Der Entwurf des EinfG. § 3 StPD. ist leider zaghaft; er schreibt nur vor, daß das Gericht zugleich mit der Anordnung der Wiederaufnahme eine Entscheidung über die weitere Vollstreckung zu treffen hat. Besser wäre es wohl gewesen, die weitere Vollstreckung des Strafurteils zu verbieten und lediglich eine Entscheidung über die Verhängung der Untersuchungshaft nach allgemeinen Grundsätzen vorzuschreiben.

OLG. Prof. Dr. Mannheim, Berlin.

nicht. Er konnte nicht verlangen, daß die Schuldbürge gerade aus dem Grunde vereint wurde, der ihm erwünscht war (Löwe-Rosenberg, 18. Aufl., S. 731). Die Ausmerzung der Worte „auf Grund des § 51 StGB.“, die in den Tenor nicht hineingehören, andererseits an seinem klaren Sinn der Freisprechung nichts ändern, erscheint unbedenklich.

Die Berufung im Kostenpunkt dagegen war zulässig (Löwe-Rosenberg S. 1034 Ziff. 3). Sie ergriff aber nur die Prüfung des Kostenpunkts. Prozeßual selbständig und unabhängig davon blieb die Entsch. in der Sache selbst. Da das Urteil insoweit nicht in zulässiger Weise angefochten ist, hat die Vorinstanz die Hauptverhandlung mit Recht auf den Nebenpunkt der Kosten beschränkt.

Das LG. glaubt dem Angekl. die Erstattung der notwendigen Auslagen verjagen zu müssen. Es geht dabei von dem Gesichtspunkt aus, daß die, wie sich herausgestellt habe, nicht begründete Anklage abseihen der StA. mit gutem Grunde erhoben sei, sogar wegen der möglichen Gemeingefährlichkeit des Angekl. im öffentlichen Interesse gelegen habe. Diese Ausführung, mit welcher das LG. seinen ablehnenden Standpunkt allein stützt, erscheint mindestens zu eng. Es bleiben hierbei wichtige Interessen des Angekl., also derjenigen Person, welche insbes. durch Annahme eines Verteidigers sich pekuniäre Lasten auferlegt hat, unberücksichtigt. In erster Linie ist die Frage vom Standpunkt des Angekl. aus zu beurteilen. Es können Gesichtspunkte mancherlei Art maßgebend sein, z. B. rechtliche Verwickeltheit einer Strafsache, Unfähigkeit, die eigenen Rechte ordentlich geltend zu machen infolge mangelnder geistiger Eigenschaften usw. Im vorliegenden Falle ließe es sich sehr wohl denken, daß die geistig abnormen Verhältnisse des Angekl. und die dadurch herbeigeführte Zweifelhaftheit der ganzen Sachlage die Heranziehung eines Verteidigers im Interesse des Angekl. wie auch zur Klärung des Sachverhalts notwendig machten.

Nun ist allerdings nach § 467 Abs. 2 StPD. die Frage der Erstattung der dort genannten Auslagen grundsätzlich in das Ermessen des LG. gestellt. Ob und wie weit solche Ermessensfragen revidierbar sind, ist bestritten. In RGSt. 16, 533 wird mit aller Schärfe ausgesprochen, daß die Entsch. als eine in das Ermessen gestellte sich jeder Nachprüfung des RevG. entziehe. RGSt. 16, 425; 45, 63 gehen von einem pflichtmäßigen Ermessen des Richters aus, gestalten keine Prüfung der Angemessenheit der Entsch. und erzwängen für sie sprechender Billigkeitsgründe, lassen aber die Revisionsmöglichkeit wegen vorgekommenen Rechtsirrtums mindestens offen (vgl. RGSt. 16, 425 verdis: „Es ist nicht ersichtlich, daß die StrR., indem sie von der Anfertigung dieser Auslagen auf die Staatskasse absieht, von einem Rechtsirrtum geführt wurde“). Erheblich viel weiter geht das BayObLGSt. 19, 73/74, wo es auspricht:

Die Anwendung des § 467 Abs. 2 StPD. ist an sich Ermessensfrage, jedoch der Nachprüfung des RevG. dann nicht entzogen, wenn sie auf einer rechtsirrigen Erwägung des Tatrichters beruht (s. auch GoldArch. 44, 158 und Löwe-Rosenberg S. 1034).

Dieser Ansicht schließt der StrSen. sich an. Für die Ermessensfrage des § 467 Abs. 2 StPD. kommen nicht allein Tatsachen und Erwägungen tatsächlicher Art in Frage, sie muß auch nach rechtlichen Gesichtspunkten geprüft werden. Ergibt die angefochtene Entsch. in dieser letzten Beziehung einen ersichtlichen Irrtum als Grundlage des Spruchs, so muß es die Aufgabe der zur rechtlichen Prüfung berufenen Instanz sein, einzugreifen. Selbstverständlich darf solcher Eingriff nur klar erkennbare rechtliche Erwägungen zu seinem Gegenstande haben und an sie anknüpfen. So aber liegt die Sache im gegenwärtigen Fall.

(OLG. Hamburg, Ur. v. 23. Sept. 1929, R II 220/29.)

Mitgeteilt von H. A. Minden, Hamburg.

*

Hamm.

28. § 147 StPD. Dem Verteidiger ist die Einsicht in die Akten der Sozialen Gerichtshilfe zu gewähren.

Der Beschwz. ist der Verteidiger des Angekl. Er hat bei dem Vorsitzenden beantragt, ihm Einsicht in die mit den Strafakten dem Gericht vorliegenden Akten der Sozialen Gerichtshilfe zu gewähren. Durch Verfügung des Vorsitzenden ist ihm die Einsichtnahme in diese Akten verweigert worden.

Die angefochtene Verfügung verstößt gegen § 147 StPD., wonach der Verteidiger zur Einsicht der dem Gericht vorliegenden Akten befugt ist. Der Zweck dieser Gesetzesbestimmung ist, zu verhindern, daß das Gericht seine Information aus Quellen schöpft, die dem Verteidiger unbekannt bleiben. Darum gehören zu den „dem Gericht vorliegenden Akten“ Beakten jeder Art, auch die Gesetze der Sozialen Gerichtshilfe. Denn auch bei diesen besteht die Gefahr, daß das Gericht ihren Inhalt bei der Urteilsfindung irgendwie berücksichtigt, während der Verteidiger die Akten nicht kennt, und dadurch außerstande ist, auf etwaige Unrichtigkeiten hinzuweisen und eine etwa hervorgerufene Vorurteil gegen den Angekl. zu beseitigen. Eine entgegenstehende Verwaltungsanordnung, auf die der Vorberichter sich beruft, kann die zwingende Vorschrift des § 147 StPD. nicht außer Kraft setzen.

(OLG. Hamm, VerStSen., Beschl. v. 20. Aug. 1929, 11 W 459/29.)

Mitgeteilt von H. A. Daltrop, Bielefeld.

Kiel.

29. §§ 61, 67 StPD. Abermalige Beeidigung des nach der Zeisaufnahme von neuem vernommenen Zeugen ist nicht erforderlich.†)

Die Revision findet einen Verstoß gegen §§ 61, 67 StPD. darin, daß der Zeuge nach Beendigung der Zeisaufnahme von neuem vernommen, aber auf seine neue Aussage nicht nochmals beeidigt worden ist. Die Beantwortung der Frage, ob die §§ 61, 67 a. a. O. verletzt sind, hängt davon ab, ob es sich bei der zweiten Abhörnung um eine „nochmalige Vernehmung“ i. S. des § 67 StPD. gehandelt hat. Lag eine solche nicht vor, so standen, weil der Zeuge bei seinem ersten Vorruf promissorisch beeidigt war, auch seine weiteren Bekundungen unter Eid, und eine Verletzung des Gesetzes war dann nicht gegeben. Um eine „nochmalige Vernehmung“ handelt es sich hier nicht. Eine solche ist nur dann anzunehmen, wenn ein Zeuge bereits entlassen war, dann aber wieder herbeigerufen und von neuem gehört worden ist. Eine Entlassung der Zeugen hatte jedoch vor seiner abermaligen Abhörnung noch nicht stattgefunden. Obwohl die Zeisaufnahme zunächst geschlossen war und die Prozeßbeteiligten zu ihren Schlußvorträgen das Wort erhalten hatten, mußte mit der hier tatsächlich eingetretenen Möglichkeit gerechnet werden, daß in den Schlußausführungen Gesichtspunkte zur Sprache kamen, die weitere Fragen an den Zeugen erforderten. Daraus ergibt sich, daß die Vernehmung noch nicht endgültig abgeschlossen war, bevor nicht die Hauptverhandlung beendigt oder die Entlassung des Zeugen ausdrücklich ausgesprochen war. In der erneuten Abhörnung des Zeugen nach Wiedereröffnung der Verhandlung ist somit eine nochmalige Vernehmung i. S. des § 67 StPD. nicht zu erblicken. Deshalb brauchte der Zeuge nicht nochmals beeidigt zu werden. Der von ihm geleistete Voreid deckt seine sämtlichen Bekundungen. Weber der Zeuge noch einer der Prozeßbeteiligten konnte in der Hauptverhandlung selbst darüber in Zweifel geraten, daß der Zeuge auch bei seinem zweiten Vorruf unter Eid stand. Demnach verjagt die Verfahrensrrüge.

(OLG. Kiel, VerSen., Urte. v. 4. Sept. 1929, S 135/29.)

Mitgeteilt von OMR. Schumacher, Altona.

Hamburg.

2. Jugendgerichtsgesetz.

30. § 17 JGG. 1); §§ 25, 26 OVG. Der Amtsrichter kann in Jugendfachen nicht ohne Schöffen entscheiden.

Als das JGG. 1923 erlassen wurde, kam für den Fall der Verbindung einer Jugendfache mit einer Strafsache gegen Erwachsene außer dem Schöffengericht (von Schwurgerichtsfachen abgesehen) die mit fünf Richtern besetzte Strk., also ein Gericht mit höherer Zuständigkeit (§ 2 StPD.) in Frage. Erst durch die Nov. v. 1924 veränderte sich die Lage dahin, daß für solche zusammenhängenden Sachen in dem

Zu 29. über diese Frage liegt bereits ziemlich viel Rspr. Besonders eingehend wird sie in RGSt. 46, 196; 19, 27 behandelt. Als entscheidendes Moment wird daselbst bezeichnet, ob der Zeuge bereits endgültig entlassen war und sich als endgültig entlassen betrachten konnte. Der bloße Umstand z. B., daß die erneute Vernehmung nach einer Unterbrechung der Hauptverhandlung stattfindet, reicht noch nicht aus, Zweifel zu begründen, ob sich der Zeuge bei seinen Erklärungen der Fortwirkung seiner durch den Eid übernommenen Verpflichtung bewußt ist. Auch die Tatsache, daß sich der Zeuge — sei es ohne, sei es mit Genehmigung des Vorsitzenden — aus dem Sitzungssaal oder dem Gerichtsgebäude entfernt hat, ist allein nicht entscheidend. Vielmehr muß die Entlassung des Zeugen seitens des Vorsitzenden eine erkennbar endgültige gewesen sein. Der vorliegende Fall enthält nur insofern eine Besonderheit, als der Zeuge nach Abschluß der Zeisaufnahme und nach den Schlußvorträgen der Prozeßbeteiligten nochmals vorgerufen und vernommen worden ist.

Man könnte hier Zweifel haben, ob der Zeuge nicht die Beeidigung der Zeisaufnahme für definitiv und die nachträgliche Vernehmung mehr für „inoffiziell“ gehalten hat.

Trotzdem halte ich die obige Entsch. für richtig. Denn die Beeidigung der Zeisaufnahme und der Beginn der Plädoyers kann von den Zeugen nicht als endgültige Entlassung gedeutet werden, zumal der Vorsitzende bei Wieberaufnahme der Verhandlung und nochmaliger Vorrufung von Zeugen stets erklären wird, daß er die Verhandlung nochmals aufnimmt. Der Vorsitzende wird auch in solchen Fällen immer den Zeugen an den bereits geleisteten Eid erinnern, was sich allerdings keineswegs mit der Form des § 67 StPD. (Versicherung der Richtigkeit unter Beeidigung auf den früher geleisteten Eid) deckt, aber doch die Gefahr eines Irrtums des Zeugen über den Begriff der „nochmaligen Vernehmung“ und so die Gefahr des mangelnden Eidesbewußtseins ausschließt.

RM. Dr. G. v. Scanzoni, München.

1) § 17 JGG. soll geändert werden.

Fall der §§ 25, 26 OVG. der RM. ohne Schöffen zuständig sein würde, sofern man der Begründung zu § 24 JGG. (RMVerf. Bd. 375 Nr. 5171), wörtlich folgen wollte. Allein, es würde dem Sinne und Geist des JGG. nicht entsprechen, einen Jugendlichen vom Amtsrichter ohne Schöffen aburteilen zu lassen. Wenn, wie nicht zweifelhaft ist, in den Fällen, in denen sonst der Amtsrichter allein entscheidet, das Jugendgericht, also ein Schöffengericht, dann zuständig ist, wenn nur Jugendliche angeklagt sind, so kann dadurch, daß ein Erwachsener mitbeteiligt ist, die Lage des Jugendlichen nicht insofern ungünstiger gestaltet werden, als das Verfahren mit geringeren Kautelen umgeben ist (zutreffend BayObLG. = JZ. 1929, 2753). Der Satz „Jugendgerichte sind die Schöffengerichte“ (§ 17 JGG.) ist der Leitatz, der den §§ 25, 26 OVG. vorgeht, wenn auch diese Vorschriften zeitlich später als das JGG. erlassen sind. Es ist nicht dafür zu halten, daß das JGG. insofern abgeändert worden ist, sondern dahin zu entscheiden, daß der in den Vorschriften für den Fall des Zusammenhangs einer Jugendfache mit einer Strafsache gegen Erwachsene enthaltenen Widerspruch seine Lösung berart finden muß, daß für solche zusammenhängenden Sachen wegen der Beteiligung des Jugendlichen das Schöffengericht zuständig sein muß, freilich ohne Jugendschöffen, vielmehr in der gewöhnlichen Besetzung. Dem BG. ist zuzustimmen, wenn es seine Entsch. damit begründet, daß es nicht dem Gesetz, insbes. nicht der Nov. z. OVG. von 1924 entsprechen kann, daß jugendliche Angekl. durch eine Verhandlung vor dem RM. ohne Schöffen der ihnen durch das JGG. eingeräumten Rechtswohlthat der Aburteilung durch ein mit mehreren Richtern besetztes Gericht verlustig gehen sollten.

(OLG. Hamburg, StrSen., Urte. v. 19. Juni 1930, R II 142/30.)

Mitgeteilt von SenPräs. Dr. Griebach, Hamburg.

Landgerichte.

Strafsachen.

Berlin.

1. Die Wahrunterstellung im Strafprozeß zugunsten des Angeklagten erfordert nicht, daß das Gericht von der Wahrheit der als wahr unterstellten Tatsache auch überzeugt ist.†)

Der Angekl. behauptet u. a., daß die Idee, sich Material gegen die Firma zu beschaffen, von dem ihm bisher befreundeten RM. Dr. Sch. stamme und daß Sch. auch derjenige gewesen sei, der nach seiner — des Angekl. — Rückkehr nach B. das ganze Erpressungsmanöver angeregt und führend beeinflusst habe. Es folgen eine Reihe von Einzelbehauptungen unter Benennung von Zeugen.

In der Sache selbst kann nach dem Geständnis des Angekl. nicht zweifelhaft sein, daß der Angekl. sich teils der vollendeten, teils der versuchten Erpressung schuldig gemacht hat.

Es folgen nähere Ausführungen hierüber. Sobann fährt das Urteil fort:

Was nun die von dem Angekl. über die angebliche Mittäterschaft des RM. Sch. aufgestellten Behauptungen anlangt, so bietet der bisher erwiesene Sachverhalt keinen Anhalt dafür, daß der RM. Sch. sich in der von dem Angekl. behaupteten Weise mitschuldig gemacht hat. Das Gericht läßt es deshalb auch völlig dahingestellt, ob sich der RM. Sch. an der Tat des Angekl., wie von diesem behauptet, beteiligt hat. Da jedoch, wie die nachfolgenden Ausführungen zur Strafbesetzung ersehen lassen, diese behauptete Beteiligung, wenn sie wirklich zutreffen würde, für das Strafmaß in ganz geringem Maße erheblich ist, hat das Gericht, ohne damit irgendeine objektive Feststellung zum Nachteil des RM. Sch. treffen zu wollen, die vom Angekl. hinsichtlich der Mitschuld des RM. Sch. behaupteten Tatsachen als wahr unterstellt. Für das Gericht war hierbei die Ermägung bestimmend, daß von einer weiteren Verzögerung ganz erhebliche Gefahren für die ordnungsmäßige Durchführung des Verfahrens gegen den Angekl. zu befürchten sind, denen gegenüber der Nutzen, den eine Nachprüfung der Behauptungen des Angekl. für die Findung einer der Gerechtigkeit entsprechenden Strafe im günstigsten Falle haben könnte, nicht in Betracht kommen kann.

Die Wahrunterstellung hat aber weiter zur notwendigen Folge, daß in bezug auf den Angekl. die als wahr unterstellten Tatsachen genau so gewertet werden müssen, als ob sie als wahr erwiesen wären. Demnach war der Angekl. der Wahrunterstellung entsprechend wegen gemeinschaftlicher fortgesetzter, teils vollendeter, teils versuchter Erpressung zu verurteilen.

(OLG. III Berlin, 4. Strk., Urte. v. 4. Okt. 1930.)

Mitgeteilt von ODr. Beringer, Berlin.

*

Göttingen.

2. Der Vollstreckung einer eintägigen Erbschaftsstrafe steht teilweise Zahlung der Geldstrafe nicht im Wege.

(OLG. Göttingen, RL. Strk., Beschl. v. 19. Sept. 1930, 4 Q 127/30.)

Mitgeteilt von OMR. Weherhoff, Göttingen.

*

Zu 1. Vgl. Auffaz Beringer oben S. 3380.

Koblenz.

3. § 150 StPD.; §§ 1, 11, 8, 10 UmfStG. Der zum Verteidiger von Amts wegen bestellte Rechtsanwalt hat gegen die Staatskasse einen Anspruch auf Erstattung der nach seinen Gebühren berechneten Umsatzsteuer.

Die von dem zum Verteidiger bestellten RA. geführte Verteidigung unterliegt als Leistung, die der RA. innerhalb der von ihm ausgeübten gewerblichen und beruflichen Tätigkeit im Inlande gegen Entgelt ausübt, gemäß § 1 Ziff. 1 UmfStG. i. d. Fass. vom 8. Mai 1926 der Umsatzsteuer. Dabei ist es nicht von Belang, daß der Gebührenanspruch des bestellten Verteidigers nicht auf einem privatrechtlichen Vertrage beruht. Denn § 1 UmfStG. bezieht sich nach anerkannter Rspr. auf alle entgeltlichen Leistungen ohne Rücksicht auf die Natur des ihnen zugrunde liegenden Rechtsverhältnisses. Der bestellte Verteidiger hat hiernach von dem ihm zuteilenden Gebühren Umsatzsteuer zu entrichten (vgl. §§ 8, 10 UmfStG.).

Der zur Entrichtung von Umsatzsteuer Verpflichtete ist berechtigt, die Steuer auf den Empfänger der steuerpflichtigen Leistung abzuwälzen. Diese Abwälzung kann ferner nach § 11 UmfStG. dann, wenn als Entgelt für eine Leistung gesetzlich bemessene Gebühren angelegt werden, in der Weise erfolgen, daß dem Leistungsempfänger die Steuer gesondert in Rechnung gestellt wird. Hieraus ist zu folgern, daß der RA., soweit sich das Entgelt für seine Tätigkeit auf die in der RA.GebD. festgesetzten Gebühren beschränken, seinen Auftraggeber auch ohne besondere Vereinbarung mit dem auf die Gebühren entfallenden Umsatzsteuerbeträge belasten darf.

Diese Folgerung hat das OLG. Rostock in einer Entsch. vom 2. Febr. 1920 (JW. 1920, 569) auf die Fälle beschränkt, in denen die Leistung des RA. auf Grund eines privatrechtlichen Vertrages erbracht wird. Die Abwälzbarkeit der Umsatzsteuer ist aber dem entgegen auch dort anzunehmen, wo der RA., wie im vorliegenden Falle, als von Amts wegen bestellter Verteidiger, auf staatliche Anordnung hin tätig wird und einen Gebührenanspruch gegen die Staatskasse erlangt.

Zwar ließ der Wortlaut des § 12 des früheren, dem OLG. Rostock noch vorliegenden UmfStG. v. 24. Dez. 1929 an sich die Auslegung zu, daß die Umsatzsteuer lediglich bei Leistungen aus Verträgen abgewälzt werden könne; denn in dieser Bestimmung war von einer Abwälzung nur „bei Leistungen aus Verträgen, die nach dem Inkrafttreten dieses Ges. abgeschlossen sind“, die Rede. Es erscheint indessen schon für das alte UmfStG. zweifelhaft, ob der enge Wortlaut des § 12, wie das OLG. in Rostock meint, in der Absicht gewährt ist, die Abwälzbarkeit der Steuer aus nichtvertraglichen Leistungen auszuschließen, oder ob er sich nicht vielmehr daraus erklärt, daß an jener Stelle des Ges. nur der Regelfall steuerpflichtiger Leistungen ausdrücklich erwähnt worden ist, ohne daß deswegen die sonstigen steuerpflichtigen Leistungen einer Sonderbehandlung unterworfen werden sollten (vgl. dazu den der Entsch. des OLG. in Rostock entgegengesetzten Beschluß des OLG. Celle v. 13. April 1920: JW. 1920, 568). Auf jeden Fall aber läßt sich die Einschränkung der Abwälzbarkeit auf vertragliche Leistungen angesichts des heutigen UmfStG. nicht mehr vertreten. Der an die Stelle des früheren § 12 getretene § 11 dieses Ges. gilt nämlich auch seinem Wortlaut nach nicht mehr allein für Leistungen aus Verträgen, sondern er gestattet die Steuerabwälzung bei umsatzsteuerpflichtigen Leistungen schlechthin. Daraus folgt, daß nicht nur bei vertraglichen, sondern bei allen unter § 1 UmfStG. fallenden Leistungen dann, wenn als Entgelt gesetzlich bemessene Gebühren angelegt werden, der Steuerpflichtige gemäß § 11 UmfStG. berechtigt ist, die Umsatzsteuer dem Leistungsempfänger gesondert in Rechnung zu stellen.

Dieser durch steuerrechtliche Erwägungen gebotene Schluß entspricht auch den Vorschriften der StPD. Nach § 150 Abs. 1 StPD. sind nämlich dem zum Verteidiger bestellten RA. für die geführte Verteidigung die Gebühren nach Maßgabe der GebD. aus der Staatskasse zu zahlen. Diese Bestimmung enthält zwar keine ausdrückliche Regelung der Steuerabwälzung. Bei sinnemäßiger Auslegung muß aber aus ihr gefolgert werden, daß der von Amts wegen zum Verteidiger hinsichtlich der kraft Gesetzes, d. h. ohne besondere Vereinbarung entstehenden Vergütungsansprüche gleichgestellt sein soll. Da zu diesen Ansprüchen auch der Anspruch auf Erstattung der von den gesetzlichen Gebühren zu entrichtenden Umsatzsteuer gehört, muß folglich die von dem bestellten Verteidiger geschuldete Umsatzsteuer auch auf Grund der StPD. auf den Staat abgewälzt werden können.

(O. Koblenz, Strk., Beschl. v. 20. Juni 1930, 3 J 2421/29.)
Mitgeteilt von RA. Dronke, Koblenz.

Weimar.

4. § 2 Abs. 2 StGB. Das am 23. Juli 1929 außer Kraft getretene RepSchG. war kein reines Zeitgesetz. Mit seinem Außerkrafttreten sind die aus ihm entstandenen Strafanprüche erloschen.

(O. Weimar, Gr. Strk., Ur. v. 27. Juni 1930, N 52/30.)
Abgedruckt JW. 1930, 2600².

Zu 4. Im Gegensatz zu der Feststellung des O. Weimar hat

B. Arbeitsgerichte.**Reichsarbeitsgericht.**

Berichtet von Rechtsanwalt Abel, Essen, Rechtsanwalt und Dozent Dr. Georg Baum, Berlin und Rechtsanwalt Dr. W. Doppermann, Dresden.

1. Eine Vertragsklausel, durch die uneingeschränkt die Haftung einer Verkäuferin festgelegt wird, ist nichtig.

Eine Firma hatte in einem ihrer zahlreichen Bahnhofslokale eine Verkäuferin mit der Abrede eingestellt, daß sie zusammen mit einer anderen, mit der sie Wechseldienst verjah, je für die Hälfte von Fehlbeträgen aufzukommen hätte; hierfür hatten beide eine Kaution von je 300 M. gestellt. Nachdem nun unaufgeklärte Fehlbeträge in teilweise recht erheblicher Höhe eingetreten waren, kündigte ihr die Firma zum 31. Dez. des laufenden Jahres, behielt die Kaution ein und wies sie gleichzeitig an, bis dahin eine Stelle als Büffetfräulein zu versehen. Ihre Weigerung führte nunmehr zu einer fristlosen Entlassung, der gegenüber sie Klage auf den Dezemberlohn und die ganze Kaution erhob, weil sie die Vereinbarung über die Haftung als einen Verstoß gegen die guten Sitten und demgemäß für nichtig ansah.

Wenn die Kl. den Alleinverschluß der Waren gehabt hätte, so könnte man von einem Verwahrungsvertrage sprechen und alsdann ihr auch die Beweisführung dafür zumuten, daß sie an der Entstehung der Fehlbeträge schuldlos sei. Jene wurde aber unmöglich gemacht, weil noch eine zweite Verkäuferin, die noch dazu ihre Vertreterin war, zeitweilig die Verkaufsstände unter sich gehabt hatte, also bei dem Wechsel eine Inventur nicht ausführbar war und außerdem während der zeitweiligen Abwesenheit eine Kontrolle, woher das Manko stamme, sich von selbst verbot. Unter diesen Umständen mußte der Beweis für ein Verschulden der Kl. von dem Bekl. geführt werden. Verneine man dieses, so käme es einer wider die guten Sitten laufenden Regelung gleich, denn nur dann sei es angängig, dem wirtschaftlich Schwächeren das Betriebsrisiko aufzubürden, wenn der Verdienst entsprechend oder bei geringem Verdienste ein Mankogeld festgesetzt sei, was aber nicht der Fall sei. Dadurch, daß der Bekl. von jeder Beweislast entbunden sei, der Kl. aber ohne jeden Ausgleich die Haftung für jegliche Fehlbeträge aufgebürdet werde, ergebe sich die Nichtigkeit der strittigen Vertragsvereinbarung.

Die fristlose Entlassung sei deshalb nicht gerechtfertigt, weil der Kl. angesichts ihrer bisherigen Stellung nicht zugemutet werden könnte, einfach den Arbeitsplatz zu wechseln und als Büffetfräulein tätig zu sein.

(ArbRG., Ur. v. 27. Sept. 1930, 134/30.)

C. Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichte.**I. Reich.****Entscheidungen der Oberprüfstelle für Schund- und Schmutzschriften.**

Berichtet von Rechtsanwalt Dr. Wilh. Hoffmann, Leipzig.

1. Ein Schriftwerk darf nicht allein um seiner jugendgefährdenden Wirkung willen indiziert werden.

... Gegenüber dem Wortlaut und der Absicht des Ges. v. 18. Dez. 1926 ist es nicht angängig, eine Schrift auszuschließen, um dieser gefährdenden Wirkung willen auf die Liste zu setzen. Das Gesetz, das sich selbst bewußt als Gesetz zur Bewahrung der Jugend vor Schund- und Schmutzschriften bezeichnet, nicht aber als Gesetz zur Bewahrung der Jugend vor sie gefährdenden Schriften, und das nach § 1 Schund- und Schmutzschriften als Objekte der Indizierung bezeichnet, nicht aber jugendgefährdende Schriften schlechthin, läßt sich nicht dahin auslegen, daß die jugendgefährdenden Schriften allein um dieser Wirkung willen auf die

nicht ein kleiner Teil der Abgeordneten (116:263) für die Verlängerung des RepSchG. gestimmt; das Verhältnis war vielmehr umgekehrt. So stellt auch das RG. an der vom OLG. angeführten Stelle RG. 63, 244 fest: „Bei der dritten Beratung stimmten von den 431 anwesenden Abgeordneten für die Verlängerung 263 Abgeordnete, dagegen 166, 2 enthielten sich der Stimme.“

Zu 1. Es ist nicht recht verständlich, daß der Dienstherr eine so schwere Bedingung überhaupt stellen und die Angestellte sie annehmen konnte, obwohl ersterer sich sagen mußte, daß sie tatsächlich niemals voll erfüllt werden würde. Ob die Angestellte sich ihrer Tragweite bewußt war, kann dahingestellt bleiben. Es kommt ihr aber zugute, daß sie nicht allein die Bestände verwaltete und dieser Umstand eine wirksame Kontrolle ausschloß.

DR. H. D. HANOW, Frankfurt a. M.

Die zu setzen seien. Es nötigt vielmehr die Prüfstellen, zunächst objektiv den Schund- und Schmutzcharakter der Schrift festzustellen und erst danach die Frage der Gefährdung der Jugend zu prüfen. In dieser Ansicht muß die ObPrüfSt. festhalten. Die von der Prüfstelle Berlin für die Indizierung der Schrift gegebene Begründung, „die betont materialistische Behandlung und die Form der Darstellung sexueller Vorgänge darin bilden eine Gefahr für die Jugend und deshalb sei das Buch als Schmutz anzusehen“, ist de lege lata abzulehnen...

(ObPrüfSt., Entsch. v. 17. Juni 1930, Nr. 95.)

*

2. Begriff der „Schundschrift“.

Die Gefährdung der Jugend durch die Lektüre einer Schrift wie der vorliegenden liegt zwar nicht auf dem Gebiete der geschlechtlichen Moral, die die Lektüre von Schmutzschriften bedeutet, wohl aber ist die Schrift geeignet, in anderer Richtung nachteilig auf die sittliche Anschauung der Jugend einzuwirken. Die gehäufte Darstellung schwerster Verbrechen und Verbrechenversuche mit ins einzelne gehender Beschreibung ihrer Ausführung, die die ganze Schrift durchzieht, und durch die erkennbar wird, daß diese Darstellung nur um ihrer selbst willen geschieht, ist geeignet, für Jugendliche einen Anreiz zur Begehung ähnlicher Verbrechen oder zur Anwendung ähnlicher verbrecherischer Mittel zu geben, jedenfalls aber das noch ungesesselte Urteil des Jugendlichen über den Begriff von Recht und Unrecht, Gut und Böse zu verwirren, das Gefühl des Abscheues oder der Ablehnung gegen solche Handlungen zu erlöten oder abzustumpfen, somit aber eine sittliche Schädigung herbeizuführen, deren Verhinderung der Zweck des Ges. v. 18. Dez. 1926 ist. Daß der Verf. den geschilberten Verbrechen gegenüber selbst auf einem ablehnenden, sie verurteilenden Standpunkt steht, wird dem Jugendlichen bei der Lektüre der endlosen Fortsetzungen nicht zum Bewußtsein gebracht. Die Erkennung dieser Einstellung des Verf. ist zwar dem Erwachsenen möglich, der bei der Lektüre Tendenz und Ziel der Schrift ins Auge faßt, nicht aber dem Jugendlichen, der an den momentanen Schilderungen und Einbrüchen haftet und sie ohne Prüfung der Tendenz der Schrift auf sich einwirken läßt. Vom Standpunkt des Jugendlichen aus ist aber die Frage der Gefährdung der Jugend zu betrachten...

(ObPrüfSt., Entsch. v. 17. Juni 1930, Nr. 99.)

Reichsfinanzhof.

Berichtet von Reichsfinanzrat Dr. Boetjke, Reichsfinanzrat Artl und Reichsfinanzrat Dr. Georg Schmauser, München.
[Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt.]

1. § 368 ABGD.

a) Hat jemand seines Vorteils wegen Gegenstände, von denen er weiß, daß Steuern für sie hinterzogen sind, an sich gebracht, so kann er sich nicht auch noch der Hehlerei in der Begehungsförm des „Verheimlichens“ strafbar machen.

b) Steuerhehlerei in der Begehungsförm des „Ansiehbringens“ erfordert in subjektiver Hinsicht, daß der Täter im Augenblick des „Ansiehbringens“ gewußt hat, daß Steuern für die Gegenstände hinterzogen sind.

Nach § 92a ABGD. haftet, wer eine Steuerhehlerei begeht, soweit er nicht Steuerschuldner ist, für den Betrag, in dessen Höhe Steuereinnahmen verkürzt werden. Dieser Haftungsanspruch setzt also voraus, daß eine Steuerhehlerei des Beschwz. einwandfrei festgestellt ist. Nach § 368 ABGD. wird wegen Steuerhehlerei bestraft, wer seines Vorteils wegen Gegenstände, von denen er weiß oder den Umständen nach annehmen muß, daß Steuern für sie hinterzogen sind, kauft oder sonst an sich bringt, verheimlicht, absetzt oder zu ihrem Abzug mitwirkt. Die Vorschrift knüpft an § 259 StGB. an, hat aber die für das gemeine Strafrecht bestehende Streitfrage, ob das „Verheimlichen“ eine Unterart des „Constatansiehbringens“ ist, durch veränderte Wortstellung entsprechend der bisher herrschenden, auch vom RG. geteilten Meinung verneinend beantwortet (vgl. Rozek, ABGD., 3. Aufl., § 368 Anm. 3). Nach der Nr. des RG. zu § 259 StGB. (vgl. insbes. RGSt. 51, 179; 55, 208) sind „das Constatansiehbringen“ und „Verheimlichen“ verschiedene Formen der Hehlerei. Dabei ist die wahlweise Feststellung, daß der Angekl. den Gegenstand entweder an sich gebracht oder verheimlicht habe, zulässig, sofern beide offen gelassenen Möglichkeiten ausreichend tatsächlich festgestellt und rechtlich begründet sind (vgl. RGSt. 51, 180). Dagegen ist eine Häufung, Kumulation, der beiden Feststellungen des „Ansiehbringens“ und des „Verheimlichens“ nicht denkbar. Denn wenn ein Angekl. einen Gegenstand mit dem hehlerischen Vorsatz an sich gebracht hat, so ist eine spätere Verheimlichung nichts weiter als eine Ausübung der durch das Ansiehbringen erlangten Verfügungsgewalt, eine bloße Verwertung des bereits hehlerisch Erworbenen und demgemäß eine straflose Nachtat (RGSt. 51, 183). Legt

man diese auch für § 368 ABGD. geltenden Grundsätze zugebend, so kann die Ansehungentscheidung nicht aufrechterhalten werden. Denn in ihr sind beide Formen der Steuerhehlerei nebeneinander (kumulativ) festgestellt: Verheimlichen der Tabakpakete durch Abheugen vor den Zollbeamten am 3. März 1930 und Ansiehbringen des Tabaks zum eigenen Verbrauch und zur Weiterveräußerung.

Wegen dieses Rechtsirrtums war die angefochtene Entscheidung aufzuheben, und es war die Sache zur anderweiten Erörterung und Entscheidung an die Vorinstanz zurückzuverweisen. Dabei wird folgendes zu beachten sein. Die Form der Steuerhehlerei in dem „Ansiehbringen“ des Tabaks erfordert in subjektiver Hinsicht, daß im Augenblick des Ansiehbringens der Beschwz. gewußt hat, daß Zoll und Tabaksteuer hinterzogen sind (vgl. RGSt. 56, 6). Gegebenenfalls ist eine dahingehende Feststellung in klarer Weise zu treffen. Der in der Ansehungentscheidung enthaltene Satz: „Daß sich in den beiden untergestellten Kartons geschmuggelter holländischer Tabak befand, hat er in seiner ersten Vernehmung v. 3. März 1930 übrigens ausdrücklich zugegeben“, enthält eine solche klare Feststellung nicht. Läßt sich andererseits nicht feststellen, daß der Beschwz. im Augenblick des „Ansiehbringens“ gewußt hat, daß Zoll und Tabaksteuer hinterzogen sind, hat er aber diese Kenntnis in dem Augenblick gehabt, wo er die Frage der Zollbeamten, ob er geschmuggelten holländischen Tabak in seinen Wohnräumen aufbewahrt habe, verneinte, so kann in diesem Abheugen des Besizes das Merkmal des „Verheimlichens“ gefunden werden (RGSt. 47, 241, 242).

(RGSt., 4. Sen., Ur. v. 1. Okt. 1930, IV A 173/30.)

Reichsversicherungsamt.

Berichtet von Senatspräsident Dr. Zielke, Landgerichtsdirektor Kersting, Berlin.

1. §§ 912, 1222 ABGD. Keine Ordnungsstrafen gegen juristische Personen. Strafverfügungen gegen juristische Personen auf dem Gebiete des Ordnungsstrafrechts der ABGD. sind unzulässig. Die in den §§ 912, 1222 ABGD. dem Unternehmer „gleichstehend“ bezeichneten Vertreter treten an die Stelle des Unternehmers, nicht neben ihn.

Das ABGD. hat in ständiger Rechtsübung daran festgehalten, daß auch auf dem Gebiete des Ordnungsstrafrechts der ABGD. persönliches Verschulden des Täters Voraussetzung für die Bestrafung ist und daß daher juristische Personen als solche nicht bestraft werden können. Das bedeutet für die Auslegung des § 912 bzw. 1222 ABGD., daß die dem Unternehmer „gleichstehend“ Bezeichneten an die Stelle der Unternehmer treten. Diese Auffassung, die sich auf die Begründung zur ABGD. S. 254, 333, 335, 435 stützen kann, wird auch ganz überwiegend im Schrifttum vertreten. Es ist anzugeben, daß die Wortfassung der §§ 912, 1222 ABGD. („stehen gleich“) nicht jeden Zweifel ausschließt. Immerhin hat die ABGD., wo sie neben dem Unternehmer die Straffälligkeit anderer Personen bezeichnen wollte, sich eines eindeutigen Wortlauts bedient, so z. B. in § 913 Abs. 2 a. a. D. Dazu kommt, daß in § 912 Nr. 4 a. a. D. den juristischen Personen die geschäftsunfähigen Unternehmer angereicht sind, bei denen kein Zweifel bestehen kann, daß ihre gesetzlichen Vertreter an ihrer Stelle und nicht neben ihnen bestraft werden sollen. Daß die Handhabung des Ordnungsstrafrechts dadurch eine gewisse Erleichterung erfahren kann, daß einzelne Vorstandsmitglieder oder Geschäftsführer ihr Verschulden bestreiten, liegt auf der Hand. Es ist jedoch mit Recht darauf hingewiesen, daß im allgemeinen von der Vermutung ausgegangen werden kann, daß die sämtlichen Mitglieder des Vorstandes (Geschäftsführers usw.) ein Verschulden trifft und daß es gegebenenfalls Sache des einzelnen Vorstandsmitglieds (Geschäftsführers usw.) ist, sich von dieser Vermutung zu befreien. Ähnliche Erleichterungen des Schuldnachweises finden sich auch auf anderen Rechtsgebieten (vgl. Landmann, Romm. zur GewD., 7. Aufl., Bd. 2 S. 721 Anm. 3 Abs. 6 zu § 146).

Die Ausführungen des Genossenschaftsvorstandes darüber, daß die Heranziehung zu der Strafe unzertrennlich mit der Mitgliedschaft verbunden sei, sind irrig. Mit diesem Gedanken wäre unvereinbar, daß — wie die VerGen. meint — neben der Firma die in § 912 (1222) der ABGD. aufgeführten physischen Personen sollen bestraft werden können. Allerdings war dem vor Einführung der ABGD. geltenden Recht eine Bestrafung der gesetzlichen Vertreter juristischer Personen wegen Verstöße gegen die Unfallverhütungsvorschriften unbekannt. Nach damaligem Recht kam nur Bestrafung der Unternehmer selbst in Frage, und es wurde als Strafe die Verweisung des Betriebes in eine höhere Gefährklasse zugelassen. Dieser Rechtszustand ist durch die ABGD. grundsätzlich geändert worden. Die erwähnte Strafe ist fallen gelassen und an Stelle der Straffälligkeit des Unternehmers ist bei den in den §§ 912, 1222 ABGD. aufgeführten Unternehmern die Bestrafung der gesetzlichen Vertreter eingeführt worden.

Auch die ins Feld geführten „praktischen Erwägungen“ erscheinen nicht durchschlagend. Nach der Auffassung des Senats spricht gerade der Umstand, daß der Gesetzgeber die in § 912 (1222) RWD. aufgeführten physischen Personen mit Strafen bedroht hat, obwohl es vom Standpunkte der Beitreibbarkeit der Strafe sicherlich bequemer gewesen wäre, die Unternehmer selbst als straffällig zu bezeichnen, dafür, daß die angeführten juristischen Personen nicht als deliktfähig angesehen wurden.

Endlich kann aus § 357 AbsG. vom 13. Dezember 1919 (RWB. 1993) kein Beweis dafür hergeleitet werden, daß die RWD. die juristischen Personen als deliktfähig behandeln wollte. Die erwähnte Vorschrift führt allerdings in das moderne Steuerrecht im beschränkten Umfang die Strafbarkeit juristischer Personen ein, aber nur für die Fälle, „wo das Gesetz die Strafe für verwirkt erklärt, ohne daß ein Verschulden einer natürlichen Person festgestellt zu werden braucht“. Die Vorschrift beschränkt sich also auf sog. Formaldelikte und wahrt grundsätzlich das Verschuldensprinzip, das auch das Ordnungsstrafrecht der RWD. beherrscht.

(RVerfX., Entsch. v. 10. März 1930, I 74/29 BS II, EnM. 27, 222.) [3.]

II. Länder.

Oberverwaltungsgerichte.

Preußen.

Preussisches Oberverwaltungsgericht.

Berichtet von DBR. Geh. RegRat v. Kries u. RA. Dr. Görres, Berlin.

1. Zur Abwägung des Verschuldens und des Strafmaßes im Disziplinarverfahren. f)

Dem Angeeschuldigten war, abgesehen von der Verwendung städtischer Gelder für Zwecke seines Dienstgepans und Pachtlandes, zum disziplinarischen Vorwurfe lediglich zu machen, daß er infolge schlimmster Nachlässigkeit bei der Verwaltung der ihm übertragenen Kassengeschäfte, insbes. durch das Unterlassen jeder geordneten Buchführung, außerstande ist, einen Fehlbetrag von ungewöhnlicher Höhe zu belegen. Hierdurch, in Verbindung mit der Vermischung amtlicher und privater Gelder, hat er sich in weiten Kreisen der Öffentlichkeit dem Verdacht einer kriminell strafbaren Handlung ausgesetzt. Ein Beamter, namentlich in der Vertrauensstellung eines Oberförsters, vergeht sich nach der ständ. Rpr. des Gerichtshofs disziplinarisch schon durch die fahrlässige Erregung solchen Verdachts.

Anlangend die Strafabmessung, so würde der Senat bei der Schwere der festgestellten Verfehlung nicht geögert haben, die vom Vordr Richter verhängte Strafe der Dienstentlassung aufrechtzuerhalten, wenn es sich um einen ausgebildeten Kassenbeamten ge-

Zu 1. Das vorl. Urteil gewinnt an Interesse, wenn man es vergleicht mit zwei anderen Entsch. von ebenfalls grundsätzlicher Bedeutung. Nach einem Ur. des Großen Disziplinarsenates v. 31. Okt. 1916 birgt der Mangel an geistigen und technischen Fähigkeiten, die zur ordnungsmäßigen Erfüllung der Berufspflichten erforderlich sind, regelmäßig keine Verletzung der allgemeinen Amtspflichten in sich, er kann daher nicht zur disziplinarischen Bestrafung, sondern nur zur unwilligen Zuruhesetzung führen (Amtl. Samml. 1916 S. 74; Brand, Die preuß. Disziplinar Gesetze, 1929, S. 91 Anm. 9). Nach dem Ur. des DWG. v. 8. Jan. 1929 (DWG. 83, 418) schützen Gesetzeskenntnis und mangelnde beamtenmäßige Vorbildung nicht vor Disziplinarstrafen. Ein Unterschied zwischen besonders vorgebildeten und nicht vorgebildeten Beamten besteht nicht. Verkenntnis der Rechtslage und Rechtsirrtum können einen juristisch oder verwaltungsmäßig nicht vorgebildeten Beamten strafmildernd nicht anders als bei geschulten Beamten angerechnet werden. Scheinbar bewegen sich alle drei Entsch. auf gleichem Gebiet, ohne zu gleichen Ergebnissen zu gelangen. Fälle dieser Art sind aber von besonderer Bedeutung wegen der häufigen Befugung von Beamtenstellen mit beruflich nicht vorgebildeten Personen. Unterscheidet man indessen die vorerwähnten Fälle genauer, so ergibt sich keine grundsätzliche Verschiedenheit in der Auffassung, sobald man die für das Disziplinarrecht grundlegende Frage des Verschuldens zum Ausgangspunkt nimmt. In dem Ur. des Großen Disziplinarsenates handelt es sich um „geistige oder technische Fähigkeiten“. Daß das Nichtvorhandensein dieser nicht als Vorwurf oder Fahrlässigkeit angerechnet werden kann, ist ersichtlich. Zu erwägen wird nur sein, inwieweit den mangelhaft begabten Beamten nicht ein Verschulden trifft, wenn er es unterläßt, erforderlichenfalls die Mängel seiner Begabung durch Einholung von Rat und Hilfe auszugleichen. Das ist der Sinn des Ur. des DWG. v. 8. Jan. 1929 (DWG. 83, 418), das sich freilich nicht auf das Vorhandensein von Mängeln in der Begabung beschränkt, sondern auch auf Gesetzeskenntnis und mangelnde beamtenmäßige Vorbildung sich bezieht. Dieser Auffassung wird man unbedingt zustimmen müssen. Die Öffentlichkeit darf keinesfalls

handelt hätte, für den peinlichste Gewissenhaftigkeit bei der Verwaltung amtlicher Gelder zur gewohnten Selbstverständlichkeit geworden ist. Es war aber zu bedenken, daß im vorliegenden Falle einem in Kassengeschäften völlig unerfahrenen und zu ihrer Führung auch nicht bestimmten Oberförster durch das Verfahren der Überweisung von Vorschüssen zur Verrechnung einerseits und durch die Ausführung der Holzkaußelder seitens der Förster andererseits entgegen den Bestimmungen eine erhebliche Kassenverwaltung auferzungen worden ist. Aus § 23 Abs. 1 der angebl. veralteten, bisher aber nicht außer Kraft gesetzten Instruktion der Regierung v. 3. Mai 1852 ergab sich ohne weiteres die Unzulässigkeit der Betrauung von Forstbeamten mit Kassengeschäften. Der Sachverständige L. weist mit Recht darauf hin, daß sonst jede Behörde betriebl. Verwaltung und Kasse scharf zu trennen. Wenn schon der Magistrat von diesem gefunden Grundfatz abweichen wollte, so hätte er besondere Anweisungen über die Art der Verledigung der dem Oberförster übertragenen Kassengeschäfte erlassen und insbes. Bestimmungen über die in § 7 letzter Abs. der Geschäftsanweisung für den Oberförster vorgeschriebene beschränkte Buchführung und Rechnungslegung treffen müssen. Dies ist aber ebenso versäumt worden wie die Regelung der Kassengeschäfte der Förster, welche durch die entgegen § 8 ihrer Dienstanweisung zur Regel gewordenen freihändigen Holzkäufe dauernd amtliche Gelder zu betreten hatten. Genauer Bestimmungen hätte es um so dringender bedurft, als es sich eben nicht um Kassenbeamte handelte. Wie der Förster B. bekundet hat, sind ihm bei seinem Dienstantritt überhaupt keine Dienstvorschriften, nicht einmal die Geschäftsanweisung für die Förster der Stadt, vorgelegt worden. Die sonst vorhandenen Instruktionen wurden ebenso wie die vorgenannte Regierungsinstruktion teils als veraltet behandelt, ohne daß aber an ihrer Stelle neue Vorschriften erlassen wurden, teils blieben sie selbst leitenden Beamten des Magistrats unbekannt. Dadurch war schließlich eine Rechtsunsicherheit entstanden, die u. a. zur Folge haben mußte, daß die Kassenverwaltung nach ungeschriebenen, mit den formell noch geltenden Bestimmungen nicht in Einklang stehenden Gewohnheiten und Bräuden geführt wurde. Dabei ließ die Stadtverwaltung die ihr unterstellten Beamten im Vertrauen auf deren Zuverlässigkeit nach freiem Belieben schalten und walten. Die von dem damaligen Kassenzernenten vorgenommenen monatlichen Revisionen stellten keine wirksame Kontrolle über die Höhe der ungedeckten Vorschüsse dar, denn sie beschränkten sich auf einen Vergleich des Sollbestandes mit dem Istbestand und auf Stichproben. Dem Kassenzernenten hätte bei der Unterschrift der Anweisungen für die Lohnvorschüsse, und noch mehr dem Expedienten bei dem Anweisungsentwurf unbedingt auffallen müssen, wie hoch der nicht abgerechnete Vorschuß des Angeeschuldigten angewachsen war. Wenn der Kassenzernement dagegen einwendet, daß dies angeichts der Fälle der von ihm zu unterschreibenden Kassenanweisungen ausgeschlossen gewesen sei, so konnte ihm hierin nicht gefolgt werden. Seine Verantwortung für die Kontrolle in Kassensachen wurde dadurch nicht beseitigt. Jedenfalls aber bleibt das betonte Verjagen oder der gänzliche Mangel einer Kontrolle

darunter leiden, daß den Beamten die Gesetzeskenntnis und beamtenmäßige Vorbildung fehlt, denn bekanntlich sind die Beamten des Publikums wegen da, und nicht umgekehrt. Der entgegengejete Standpunkt würde schließlich dazu führen, daß auch für den zünftigen Beamten das Maß seiner Unkenntnisse proportional wäre dem Maße seiner Verantwortungsfreiheit, mithin eine Prämie auf die Unwissenheit sei. — Die oben mitgeteilte Entsch. v. 8. Nov. 1929 bringt nun infolgedessen einen neuen, interessanten Gesichtspunkt hinein, als hier eine Art von konkurrierendem Verschulden der vorgesetzten Dienstbehörde angenommen wird. Der Angeeschuldigte leidet nicht an Mangel geistiger oder technischer Fähigkeiten, die zur ordnungsmäßigen Erfüllung seiner Berufspflichten erforderlich sind. Mangelnde beamtenmäßige Vorbildung für seinen Beruf als Oberförster kommt auch nicht in Frage, wohl aber für die Kassengeschäfte, die ihm der Magistrat entgegen jeglicher Verwaltungsübung übertragen hat. Aus den Gründen der Entsch. des DWG. v. 8. Jan. 1929 ist das Verschulden des Angeeschuldigten zu bejahen. Nun aber nicht mildernd die „weitgehende Mitschuld“ des Magistrats mit, indem dieser nicht nur einen Beamten Verrichtungen übertragen, für die ihm die Vorbildung fehlte, sondern auch es an jeder Kontrolle fehlen ließ. In ersterer Hinsicht liegt ein offensichtlicher Verstoß vor gegen § 70 II 10 Abs.: „Es soll niemandem ein Amt aufgetragen werden, der sich dazu nicht hinlänglich qualifiziert und Proben seiner Geschäftlichkeit abgelegt hat.“ Die zivilrechtliche Haftung des Magistrats hierfür ergibt sich aus § 75 daselbst: „Wer wissenschaftlich eine Bedienung einer dazu nicht tauglichen Person anvertraut, muß dem Staat und den einzelnen Bürgern desselben für allen durch die Unwissenheit und Untauglichkeit eines solchen Bedienten entstandenen Nachteil gerecht werden.“ Die Haftung des Magistrats wegen fehlender Kontrolle folgt aus § 88 daselbst. Die vorl. Entsch., der nach jeder Richtung zuzustimmen ist, ist mithin über das Disziplinarrecht hinaus von Bedeutung, indem sie zugleich die Frage des verwaltungsmäßigen Verschuldens für den Fall der Haftbarmachung des Magistrats klärt.

Geh. RegR. Prof. Dr. Helfrich, Breslau.

in dem städtischen Forstbüro bestehen. Diese Unzulänglichkeit der Leitung und Beaufsichtigung von Seiten des Magistrats schuf sonach einen günstigen Boden für die Verfehlungen des Angeeschuldigten, und bedeutet geradezu eine weitgehende Mitschuld der Behörde. Weiterhin fielen seine bisherige Unbesoldetheit und seine anerkannte forstliche Tüchtigkeit zugunsten des Angeeschuldigten in die Waagschale.

Wenn der Senat von der Dienstentlassung ab sah und nur auf die höchstzulässige Ordnungsstrafe erkannte, so entschloß er sich endlich hierzu auch in der Erwägung, daß der Angeeschuldigte, der der jetzigen anderweitigen Regelung entsprechend amtlich keine Kassengeschäfte mehr zu versehen haben wird, in Zukunft gar nicht mehr in die Lage kommen kann, ähnliche Verfehlungen zu begehen, und daß für seine jetzige, rein forsttechnische Betätigung noch erforderliche Vertrauen ihm abzusprechen, liegt keinerlei Anlaß vor.

(Pr. D. V., 1. (D. H. -) Sen., Art. v. 8. Nov. 1929, D U 53/27.)

[Gä.]

Berichtigungen

zu den Tabellen über die Strafbestimmungen der Unfallversicherung in Nr. 40/41 der ZW.
a) S. 3042 Nr. 5 (§ 851 RWD.):

- 1. Spalte VI. Die Geldstrafe beträgt 1—10 000 R.M., nicht, wie angegeben, 1—1000 R.M. Sie beruht auf Art. 43 des Ges. v. 14. Juli 1925 (RGBl. I, 97);
- 2. Spalte VIII zu a) Die §§ 1792 und 1793 müssen gestrichen werden. Ergänzend sei auf RVerfM. v. 10. Dez. 1924: RVerfM. Nachr. 1925, 158 verwiesen;
- b) S. 3043 Nr. 10 (§ 909 RWD.): Spalte III d: es muß statt „§ 766“ § 677 heißen.

ZW. 1930, 2779^o muß in Zeile 6 der Überschrift das Wort „nicht“ wegfallen. D. S.

Die Zeilerschen Umwertungszahlen.

Monatsdurchschnitte	Geldwertzahlen	Wohlstandszahlen	Umwertungszahlen
Juli 1930	1,493 Btl.	87,0 %	1,30 Btl.
August	1,488 "	87,5 %	1,30 "
September	1,469 "	88,0 %	1,29 "
Oktober	1,454 "	88,5 %	1,29 "

Übersicht der Rechtsprechung.

A.

Zivilrecht.

1. Materielles Recht.

Bürgerliches Gesetzbuch.

§ 138 BGB. Eine Vertragsklausel, durch die uneingeschränkte Haftung einer Verkäuferin festgelegt wird, ist nichtig. RArbG. 3450¹

§ 990 BGB. Nichtigkeit eines Sicherungsüberleitungsvertrages wegen mangelnder Bestimmtheit der zu übereignenden Gegenstände. Bei Übertragung eines Warenlagers, das für ein Ladengeschäft gehalten wird, genügt nicht die Angabe, daß der Eigentumsübergang an familiären vorhandenen Waren vereinbart wird, weil die Waren dauernd wechseln. RG. 3394²

§ 1568 BGB. Gegenüber einer Klage aus § 1568 BGB. geht es nicht an, daß das Gericht sich mit der Feststellung eines sich aus einer Reihe von Verfehlungen ergebenden Gesamtbildes begnügt, ohne daß Einzelvorgänge aufgeführt würden. RG. 3394³

Aufwertungsgesetz.

Aufwertung. Begriff der „Grundkreditanstalt“ i. S. des AufwG. und einer „Bankanstalt einer preussischen Provinz“. § 2 Abs. 6 der 4. Pr. Durchf. B. D. zur Durchführung der Ablösung der Markanleihen der Gemeinden usw. v. 10. Juli 1926 ist rechts-gültig. RG. 3396⁴

§ 5 Abs. 2 UnwG. Die Musikaufführung einer angeblich historischen Kapelle stellt eine Veranstaltung i. S. des UnwG. dar. D. V. Dresden 3443⁵

2. Verfahren.

Zivilprozessordnung.

§ 377 Abs. 4 ZPO. (Schriftliche Beantwortung der Beweisfrage unter eidesstattlicher Versicherung) ist in Ehesachen nicht anwendbar. RG. 3394³

Konkursordnung.

§ 239 Abs. 1 Nr. 1 KO.; § 259 StGB. Zum Begriff des „Verheimlichens“ im Tatbestand der Hehlerei und des Konkursverbrechens. Stellt der Schuldner in Gemein-

schaft mit seiner Ehefrau gegenüber seinen Gläubigern die offensichtlich unwahre Behauptung auf, er habe sein Geschäft seiner Ehefrau verkauft, so kann darin zwar kein „Verheimlichens“, wohl aber ein „Verheimlichens“ von Vermögensstücken gefunden werden. Den Begriff des „Verheimlichens“ i. S. des § 239 Abs. 1 Nr. 1 KO. erfüllt jede Veranstaltung, die geeignet ist, die Zugehörigkeit einer Sache zur Masse zu verschleiern. RG. 3409¹⁷

Gerichtskostengesetz.

§ 4 GKG. Der bestellte Verteidiger kann die Festsetzung seiner Gebühren durch das Gericht, nicht im Justizverwaltungswege, verlangen. RG. 3425⁴¹

Rechtsanwaltsgebührenordnung.

§ 67 RAGebO.; § 4 GKG. Der bestellte Verteidiger kann die Festsetzung seiner Gebühren durch das Gericht, nicht im Justizverwaltungswege, verlangen. Tätigkeiten des Verteidigers, welche die Vorverhandlungsg Gebühr zur Entstehung bringen. RG. 3425⁴¹

B.

Strafrecht.

1. Materielles Recht.

Strafgesetzbuch.

§ 2 Abs. 2 StGB. Das am 23. Juli 1929 außer Kraft getretene RepSchG. war kein reines Zeitgesetz. Mit seinem Außerkrafttreten sind die aus ihm entstandenen Strafansprüche erloschen. O. Weimar 3450⁴

§ 27 b StGB. Zur Auslegung des § 27 b StGB. RG. 3404¹³
Der Vollstreckung einer eintägigen Ersatzfreiheitsstrafe steht teilweise Zahlung der Geldstrafe nicht im Wege. O. Göttingen 3449²

§ 66 StGB.; § 337 StPD. Das Revisionsgericht hat von Amts wegen nachzuprüfen, ob ein Verfahrenshindernis, wie z. B. Amnestie oder Verjährung, vorliegt. RG. 3421³⁷

§§ 66, 67 StGB. Eine richterliche Verfügung, wonach der Verteidiger auf eine Anfrage des Angeklagten hin Nachricht vom Stande des Verfahrens erhalten soll, unterbricht die Verjährung nicht. O. V. Dresden 3434⁵

§ 69 StGB. Wird gegen die Verfümung

der Einspruchsfrist gegen einen Strafbefehl Wiedereinsetzung gewährt, so tritt mit der „Rechtskraft“ des Strafbefehls im Fortgange der Verjährung ein Stillstand ein. BayObSt. 3426¹

§ 73 StGB.; § 359 Ziff. 5 StPD. Der Wegfall einer tateinheitlich zusammentreffenden strafbaren Handlung, deren Strafgesetz nicht als das schwerste angewendet worden ist, rechtfertigt nicht die Wiederaufnahme des Verfahrens. RG. 3422³⁹

§ 157 Nr. 1 StGB. Hat der Zeuge in einer eidlichen Aussage mehrere unwahre Angaben gemacht und sind hinsichtlich einer derselben die Voraussetzungen des Straf ermäßigungsgrundes des § 157 Nr. 1 StGB. gegeben, so hängt die Anwendbarkeit des § 157 Nr. 1 StGB. auf das einheitliche Meineidsdelikt von dem inneren Zusammenhang der einzelnen Teile der Aussage, insbesondere davon ab, ob der Zeuge durch die nach § 157 Nr. 1 StGB. milder zu beurteilende unwahre Angabe auch zur Entstellung des Sachverhalts in anderen Punkten getrieben wurde. RG. 3400⁶

§ 161 Abs. 1 StGB.; § 358 Abs. 2 StPD. Der Ausspruch dauernder Unfähigkeit zur eidlichen Vernehmung als Zeuge oder Sachverständiger ist nicht Nebenstrafe, sondern polizeiliche Sicherungsmaßregel. Deshalb verstößt Erweiterung des unvollständigen Ausspruchs nicht gegen § 358 Abs. 2 StPD. RG. 3401⁷

§ 163 StGB. Die Unerheblichkeit der Tatsache, die fälschlich an Eides Statt versichert ist, ist von Bedeutung für die Frage, welches Maß von Sorgfalt anzuwenden war. RG. 3401⁸

§ 163 StGB. Hat der Schwörende die von ihm unrichtig bekundete Tatsache für unerheblich gehalten, so kann der subjektive Tatbestand des § 163 StGB. entfallen. Fahrlässig muß der Täter bei der Eidesleistung gehandelt haben; daß er sich auf die Aussage unsorgfältig vorbereitet hat, kommt strafrechtlich nicht in Betracht. Freisprechung durch das Revisionsgericht wegen Fehlens der Fahrlässigkeit. O. V. Dresden 3434⁶

§§ 164, 193 StGB. Der Schutz des § 193 StGB. kann nach ständiger Rechtsprechung dem Verleumder nicht zugebilligt werden, der gegen einen anderen eine falsche Anzeige aus eigenem Antriebe erstattet, also ohne daß er selbst sich gegen eine Anschuldigung verteidigen muß und ohne daß es

jich dabei um das Abfeignen von Tatsachen handelt, die gegen den Verleumder als belastende Umstände verwertet werden sollen. BayObLG. 3426²

§§ 185 ff. StGB. Beleidigung am Fernsprecher bei Querverbindung. Auslegung des Strafantrages. RG. 3432²

§§ 185, 193 StGB. Die Redewendungen: „Er nimmt sich heraus“ und „Seine Handlungsweise richtet ihn in allen Kreisen“ als strafbare Beleidigungen. Unterscheidung von Form und Inhalt. OLG. Dresden 3437³

§§ 185, 193 StGB. Der — näher begründete — Vorwurf einer feigen Handlungsweise stellt inhaltlich wie formal eine Beleidigung dar. Erfolgt sie unter dem Schutz des § 193 StGB., so kann eine Bestrafung nur dann stattfinden, wenn der Täter mit dem Bewußtsein der unnötigen Verschärfung handelte. OLG. Dresden 3436⁷

§§ 185 ff. StGB. Zur Tateinheit zwischen über Nachrede und einfacher Beleidigung. RG. 3401⁹

§§ 186, 193 StGB. Zum Begriff der Kollektivbeleidigung. § 193 und unbewiesene Behauptung. BayObLG. 3426³

§ 193 StGB. Hat jemand die beanstandete Äußerung nur in Erfüllung einer für vorwiegend erachteten sittlichen Pflicht getan, so kann ihm der Strafschutz des § 193 StGB. nicht zuteil werden. OLG. Dresden 3438¹⁰

§ 193 StGB. Ist die Wahrnehmung berechtigter Interessen zu bejahen, wenn die Mitteilung einer dem Geschäft oder der Person des Außenenden nahestehenden Person gemacht wird? Zum Begriff der ähnlichen Fälle. OLG. Dresden 3439¹¹

§ 193 StGB. Zu der Anwendbarkeit des § 193 StGB. muß das Gericht im Urteil nicht unter allen Umständen besonders Stellung nehmen. OLG. Dresden 3438⁹

§§ 223, 223 a Abs. 2 StGB. Das Anbinden an einen Baum enthält nur dann eine Körperverletzung, wenn der Körper des Betroffenen dadurch in Mitleidenschaft versetzt wurde. RG. 3402¹⁰

§§ 241, 240, 43 StGB. Für den Tatbestand der Bedrohung reicht die Ankündigung eines nur mit Hilfe übersinnlicher Kräfte zu begehenden Verbrechens nicht aus. RG. 3433³

§§ 240, 324 StGB.; §§ 12, 14 Nahr-MittG. v. 14. Mai 1879. Begriff der „Gewalt“ im Tatbestand der Nötigung. Das Eingießen von Petroleum in die Pumpe eines Brunnens, um einem Dritten die Benutzung des Brunnens zu verwehren, stellt keine Nötigung dar, da es an einer Gewaltanwendung dieses Verhaltens unter dem Gesichtspunkt einer Brunnenvergiftung. RG. 3403¹¹

§ 242 StGB. Bewußtsein der Rechtswidrigkeit beim Diebstahl. RG. 3404¹³

§ 242 StGB. Die Wegnahme eines Gegenstandes in der Absicht, ihn zu besitzigen, ist Diebstahl nur, wenn daneben die Absicht der Zueignung bestand. RG. 3403¹²

§§ 249, 259 StGB. 1. Die Wegnahme beim Raube kann in der Brechung des Mitgewahrjams und der Erlangung des alleinigen Gewahrjams bestehen. 2. Zur Auslegung des Begriffs der „Strafe“ im § 250 Nr. 3 StGB. Von der Strafe aus offene Hausnischen können zur Strafe gehören, nicht aber der Flur im Innern eines Hauses, und zwar gleichgültig, ob die Haustür geschlossen ist oder offensteht. 3. Das die Strafbarkeit erhöhende Merkmal der Begehung des Raubes auf einer Strafe (§ 250 Nr. 3 StGB.) bildet einen untrennbaren Teil der Schulfrage. RG. 3407¹⁴

§ 257 StGB. Begünstigung durch Zurverfügungstellen von Unterschluß für Schmugglerware seitens eines Grundstückseigentümers. Nimmt er die Ware in eigene Verwahrung, so geht sein Verhalten über ein bloßes Unterlassen hinaus. RG. 3407¹⁵

§ 257 StGB. Bewußtsein der Rechtswidrigkeit beim Diebstahl. Der Tatbestand der persönlichen Begünstigung erfordert, daß die Lage des Vortäters durch eine dazu bestimmte und geeignete Handlung verbessert wird. Straflosigkeit der Begünstigung ist nicht nur dann anzunehmen, wenn der Begünstiger einen Teilnehmer der Vortat, an der er selbst strafbar beteiligt war, und zugleich sich selbst der Bestrafung entziehen will, sondern auch dann, wenn Begünstiger und Begünstigter sich unabhängig voneinander zweier selbständiger Straftaten schuldig gemacht hatten, die Entbedung der einen jedoch die der anderen mit großer Wahrscheinlichkeit zur Folge hatte, so daß das Bestreben der eigenen Sicherung auch die Sicherung des anderen Täters erforderte. RG. 3404¹³

§ 257 StGB. Voraussetzungen der Strafbarkeit der Täter und Teilnehmer der Vortat wegen Begünstigung und Anstiftung zur Begünstigung. Zur Zeit der Beistandsleistung muß die Vortat nicht nur rechtlich vollendet, sondern tatsächlich abgeschlossen sein. RG. 3408¹⁶

§ 259 StGB.; § 239 Abs. 1 Nr. 1 RD. Zum Begriff des „Verheimlichens“ im Tatbestand der Hehlerei und des Konkursverbrechens. Stellt der Schuldner in Gemeinschaft mit seiner Ehefrau gegenüber seinen Gläubigern die wissenschaftlich unwahre Behauptung auf, er habe sein Geschäft seiner Ehefrau verkauft, so kann darin zwar kein „Verheimlichen“, wohl aber ein „Verheimlichen“ von Vermögensstücken gefunden werden. Den Begriff des „Verheimlichens“ i. S. des § 239 Abs. 1 Nr. 1 RD. erfüllt jede Veranstaltung, die geeignet ist, die Zugehörigkeit einer Sache zur Masse zu verschleiern. RG. 3409¹⁷

§ 259 StGB. Zur Verurteilung wegen Hehlerei genügt die alternative Feststellung, daß der Vortäter die Sache entweder durch Diebstahl oder durch Unterschlagung erlangt habe. Zur Auslegung des § 27 b StGB. RG. 3404¹³

§ 267 StGB. Von Menschen auf Stoff hergestellte, über eine Tatsache Aufschluß gebende Zeichen sind Urkunden nur dann, wenn der Hersteller mit ihnen eine Erklärung als von ihm herrührend abgeben will. RG. 3410¹⁸

§ 269 StGB. Der Tatbestand dieser Vorschrift kann dadurch verwirklicht werden, daß der Täter einen die echte Unterschrift tragenden Papierstreifen durch Zusammenkleben mit einem Stück Papier, das bereits einen bestimmten Text aufweist, zu einer einheitlichen Erklärung verbindet. RG. 3411¹⁹

§§ 303, 304 StGB. Sachbeschädigung durch Verletzung der äußeren Erscheinung sowie durch Trennung einer zusammengesetzten Sache. Für die Anwendung des § 304 StGB. genügt es, daß die Sache für einen kürzeren Zeitraum den dort bezeichneten Zwecken dienen sollte. RG. 3403¹²

§ 304 StGB. Zum Begriffe einer zum öffentlichen Nutzen dienenden Sache. BayObLG. 3427⁴

§ 310 StGB. Ist der Brand durch die Tätigkeit der von dem Täter herbeigerufenen Personen gelöscht worden, so ist der Täter nur dann straflos, wenn er diese Personen zum Zwecke der Löschung herbeigerufen hatte. RG. 3412²⁰

§ 332 StGB. Passive Bestechung. Die Gewährung des Geschlechtsverkehrs von

seiten einer künstlichen Dirne gegen übliche Entgelt stellt auch dann keinen „Vorteil“ i. S. dieser Bestimmung dar, wenn die Dirne den Besucher nicht ihm geschäftsmäßig behandelte, sondern persönliches Interesse entgegenbrachte. Auch die Annahme eines Vorteils als Gegenleistung für in der Vergangenheit begangene Amtspflichtverletzungen ist nach § 332 StGB. strafbar. RG. 3412²¹

§ 348 Abs. 1 und 2 StGB. Durch die Verschleierung der Übereinstimmung einer Ausfertigung einer Urkunde kann eine Falschbeurkundung begangen werden. Die Tatbestände des § 348 Abs. 1 StGB. (Falschbeurkundung im Amte) und des § 348 Abs. 2 StGB. (Urkundenfälschung) können untereinander im Fortsetzungszusammenhang stehen. RG. 3413²²

Vermögensvorteil i. S. des § 349 StGB. ist auch die Erhaltung eines bereits auf andere Weise erreichten Vorteils. RG. 3414²³

Zwischen §§ 354, 348 Abs. 2 StGB. ist keine Gesekeseinheit, vielmehr Tateinheit möglich. RG. 3414²³

§ 360 Ziff. 8 StGB. Unzulässigkeit des Zusatz „fr.“ zu einem entzogenen Amtstitel. OLG. Königsberg 3442¹⁵

§ 360 Ziff. 8 StGB. Die Führung des Titels „Königlich Preussischer Rittmeister“ ist unbesetzt. RG. 3433⁴

§ 360 Ziff. 11 StGB. Verübung groben Unfugs durch Lancierung bewußt falscher Nachrichten in die Presse. Mittelbare Täterschaft. BayObLG. 3427⁵

§ 360 Ziff. 11 StGB. Die Verübung eines Glückstettenbrieves an eine einzelne Person erfüllt nicht den Tatbestand des groben Unfugs. OLG. Dresden 3441¹²

§ 360 Nr. 11 StGB. Die Verwendung von Kettenbrieven ist kein grober Unfug. OLG. Hamburg 3441¹⁴

Reichspreßgesetz.

§§ 30, 5, 3 PreßG.; § 30 GewD.; § 10 PrPreßG. Nicht gewerbsmäßiger, öffentlicher Verkauf von Festteilnehmertaten. RG. 3443¹⁶

Maß- und Gewichtsordnung.

§§ 6, 10 und 12 MaßD. Die Verübung amtlich geprüfter Meßgeräte, auf denen die Eichstempelung unleserlich geworden oder auf denen überhaupt keine solche sichtbar ist, begründet nicht die Strafbarkeit. OLG. Raumburg 3444²⁰

Verordnung über den Kraftfahrzeugverkehr.

§ 18 Abs. 2 KraftVerfVO. Pflichten des Führers bei Annäherung an einen nicht mit Schranken versehenen Bahnhübergang. BayObLG. 3428⁶

Verordnung gegen Waffenmißbrauch.

WaffVO. Stahlruten sind Waffen. RG. 3443¹⁷

Gesetz zum Schutz der Republik.

§ 8 Nr. 1 RepSchG. v. 1922; §§ 318, 327 StPD. Das Merkmal der Verheimlichung erfordert nicht, daß die Äußerung von einer „Roheit der Gesinnung“ Zeugnis ablegt. RG. 3414²⁵

§ 19 Abs. 2 RepSchG. Zum Tatbestand der Unterstützung einer aufgelösten Vereinigung. Er kann darin gefunden werden, daß der Täter dazu mitwirkt, nach außen den Eindruck zu erwecken, die Vereinigung halte noch zusammen und besterbe fort. Für den inneren Tatbestand genügt bedingter Vorfall. RG. 3414²⁴

2. Verfahren.

Gerichtsverfassungsgesetz.

§ 169 GVG. Öffentlichkeit des Verfahrens

rens, wenn eine Hauptverhandlung in einer Strafanstalt stattfindet. RG. 3404¹⁹
 § 178 StGB. Das Erscheinen des Angeklagten in langer Hose und weißem Sporthemd ohne Rock ist eine Ungebühr. BayObLG. 3431¹⁹
 § 182 StGB. Bedeutung der Protokollierung des Beschlusses über eine Ordnungsstrafe und der Veranlassung derselben. BayObLG. 3432¹⁴

Strafprozessordnung.

Die Wahrunterstellung im Strafprozess zugunsten des Angeklagten erfordert nicht, daß das Gericht von der Wahrheit der als wahr unterstellten Tatsache auch überzeugt ist. RG. III Berlin 3449¹

§ 7 Abs. 2 StPD. Gerichtsstand für Preßdelikte. Erschienen, d. h. zur Ausgabe gelangt, ist eine Druckschrift unter anderem da, wo sie zwecks Verbreitung zur Post aufgegeben worden ist. RG. 3416²⁷
 § 35, 37 StPD.; § 181 Abs. 2 StPD. Für die Gültigkeit der Ersatzzustellung ist es keine Bedingung, daß das zustellende Schriftstück in die Hand desjenigen, dem zugestellt werden soll, gelangt. BayObLG. 3429⁷

§ 54 StPD. Eine Verletzung des § 54 StPD. begründet nicht die Revision. RG. 3404¹⁷

§ 67 StPD. Ein Zeuge, der sich nach seiner eidlichen Vernehmung zur Sache auf Anordnung des Vorsitzenden zunächst entfernt hat, braucht, wenn er wieder hereingerufen und erneut vernommen wird, die Richtigkeit dieser Aussage nicht unter Vernehmung auf den geleisteten Eid zu versichern, sofern nicht seine Vernehmung bereits vor seiner Entfernung erkennbar beendet war. RG. 3416²⁹

§ 67 StPD. Zur Frage, inwieweit im Falle der nochmaligen Vernehmung eines Zeugen seine nachträgliche Aussage trotz früher geleisteten Eid mitumfaßt wird. Das ist jedenfalls dann nicht der Fall, wenn es sich um einen Racheid handelt. RG. 3416²⁸
 § 147 StPD. Dem Verteidiger ist die Einsicht in die Akten der Sozialen Gerichtshilfe zu gewähren. OLG. Hamm 3448²⁸

§ 150 StPD.; § 1, 11, 8, 10 UmfStG. Der zum Verteidiger von Amts wegen bestellte Rechtsanwalt hat gegen die Staatskasse einen Anspruch auf Erstattung der nach seinen Gebühren berechneten Umfahneuer. RG. Koblenz 3450³

Umfang der Nachprüfung der Innehaltung des § 155 StPD. durch das RevG. BayObLG. 3430¹⁰

§ 226, 229, 268, 271 ff., 337 StPD. Ein Wechsel in der Person des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle im Laufe einer Hauptverhandlung ist zulässig. Maßgebend der Protokollinhalt; Unbeachtlichkeit eines bloßen Entwurfs. Ob das Protokoll vor oder nach der Urteilsfindung fertig zu den Akten gebracht wird, ist für den Bestand des Urteils ohne Bedeutung. Feststellungen im Urteil dürfen nicht auf Widersprüche geglättet werden, die dem Angekl. aus den Akten gemacht worden sind, sondern nur seine Verpflichtung dazu abgegebenen Erklärungen. Zu §§ 229 und 268 StPD. Mitteilung eines an ihn gerichteten Briefes an die Verteidiger. RG. 3404¹³

§ 243, 324, 238 StPD. Die Verletzung der §§ 243 und 324 StPD. kann einen Revisionsgrund darstellen. Ein nach § 238 StPD. die Sachleitung betreffender Antrag muß vorherbechieden werden; rechtliche Bedeutung eines Verstoßes hiergegen. BayObLG. 3430⁹

§ 244 StPD. Grundsätze für die Behandlung von Augenscheinbeweisanträgen.

Bezweckt der Antrag die Entfrächtung einer bestimmten Zeugenaussage, so darf das Gericht sich mit der beanstandeten Aussage nicht begnügen. Es darf jedoch den Antrag ablehnen, wenn es das, was durch den Antrag bewiesen werden soll, schon als durch das sonstige Beweisergebnis widerlegt ansieht. RG. 3417³¹

§ 244, 246 StPD. Geht das Gericht auf einen während der Urteilsverkündung gestellten Beweis Antrag ein, wozu es nicht verpflichtet ist, so muß es den Antrag ordnungsgemäß bescheiden. Behandlung des Beweis Antrages als Verschleppungsantrag, weil er nur wegen der Höhe des verkündeten Strafmaßes gestellt wurde. RG. 3417³²

§ 244, 256 StPD. Der Antrag, zum Beweise einer bestimmten Tatsache eine amtliche Auskunft einzuholen, darf nicht mit der Begründung abgelehnt werden, daß das Gegenteil der zu beweisenden Tatsache bereits bewiesen sei. RG. 3417³⁰

§ 244 Abs. 2, 397, 155 StPD. Der Nebenkläger kann ein der Staatsanwaltschaft wegen Verstoßes gegen § 244 Abs. 2 zustehendes Rückrecht geltend machen. BayObLG. 3430¹⁰

§ 264 Abs. 1 StPD. Zwei selbständige Begebenheiten sind auch durch Annahme eines Fortsetzungszusammenhanges nicht zu einer Handlung von rechtlicher Einheit zusammenzufassen. OLG. Dresden 3445²²

§ 265 Abs. 4 StPD. Beantragt der Angeklagte Veratung, um ihm Gelegenheit zur Webringung von Belegen für eine Schutzbehauptung zu geben, so kann dieser Antrag zwar deshalb abgelehnt werden, weil das Gericht die Veratung für unangemessen hält, nicht aber mit der Begründung, daß das Gegenteil der Schutzbehauptung erwiesen sei. RG. 3418³³

§ 271, 275 StPD. Werden die Urteilsgründe gemäß § 275 Abs. 1 StPD. vollständig in das Protokoll aufgenommen, so muß das Protokoll einschließlich der Urteilsgründe von dem Vorsitzenden und dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle unterzeichnet werden. Sind dagegen die Urteilsgründe nur äußerlich dem Protokoll angefügt worden, so muß das Protokoll für sich allein von dem Vorsitzenden und dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle unterzeichnet werden; die Unterschrift des Vorsitzenden lediglich unter den Urteilsgründen genügt in diesem Fall nicht. RG. 3416²⁹

§ 302 StPD. Der Verteidiger bedarf nicht nur zur Zurücknahme, sondern auch zum Verzicht auf Rechtsmittel ausdrücklicher Ermächtigung. Als Rechtsmittelverzicht stellt sich auch die Beschränkung eines Rechtsmittels auf den Strafauspruch bei oder nach der Einlegung des Rechtsmittels dar. In der Ermächtigung zur Zurücknahme von Rechtsmitteln ist die Ermächtigung zum Verzicht auf Rechtsmittel nicht enthalten. Die erteilte ausdrückliche Ermächtigung kann jederzeit durch formlose mündliche Erklärung des Angeklagten gegenüber dem Verteidiger widerrufen werden. RG. 3419³⁴

§ 304, 473 Abs. 1 StPD. Das Gericht kann die Erstattung der notwendigen Auslagen aus der Staatskasse auch nachträglich noch anordnen. Der Staatsanwalt kann den die notwendigen Auslagen der Staatskasse auferlegenden Gerichtsbeschuß anfechten. OLG. Dresden 3446²³

§ 318, 327 StPD. Hat der Angeklagte durch Beschränkung der Berufung auf das Strafmaß den Schuldauspruch rechtskräftig werden lassen, so darf sich das RevG. bei der Strafzumessung nicht von der Erwägung leiten lassen, daß die Schuldfeststellung unrichtig sei und eine strafbare Handlung nicht vorliege. RG. 3414²⁵

§§ 325, 52 Abs. 2 Satz 2, 53, 55 StPD. Verfahrensrechtliche Erklärungen förmlicher Natur sind im allgemeinen einem Widerspruch nicht zugänglich. Eine nach § 325 StPD. abgegebene Zustimmung der Staatsanwaltschaft oder des Angeklagten zur Verlesung der dort genannten Schriftstücke ist als unwiderruflich anzusehen. RG. 3420³⁵

§ 325 StPD. ist eine der wichtigsten Rechtsbürgschaften für die Stellung des Angekl. in der Berufungsinstanz. Nichtverurteilung des Angekl. von der Abladung eines in der ersten Instanz vernommenen Sachverständigen. BayObLG. 3430¹¹

§ 327 StPD. Umfang der Prüfung des RevG., wenn lediglich vom Amtsanwalt Berufung gegen das Strafmaß eingelegt wurde. BayObLG. 3431¹²

§ 331 StPD. Reformatio in pejus durch Verhängung einer höheren Ersatzfreiheitsstrafe. OLG. Düsseldorf 3441¹³

§ 337 StPD. Eine tatsächliche Feststellung, die der Erfahrung des täglichen Lebens widerspricht, ist für das RevG. nicht bindend. RG. 3403¹²

§ 337 StPD.; § 66 StGB. Das RevG. hat von Amts wegen nachzuprüfen, ob ein Verfahrnshindernis, wie z. B. Amnestie oder Verjährung, vorliegt. RG. 3412³⁷

§ 337 StPD. Die Revision kann nicht auf gesetzwidrige Verfügungen der Staatsanwaltschaft gestützt werden, auch wenn sie zum Verlust eines Beweismittels geführt haben. RG. 3421³⁸

§ 344 StPD. Selbständigkeit der Revisionsbegründung. Unzulässigkeit der Bezugnahme auf Schriftsätze des Verteidigers eines Mitangeklagten. RG. 3404¹⁸

§ 345 Abs. 2 StPD. Erfordernisse der Revisionsbegründung. Bringt der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle durch einen bei seiner Unterschrift gemachten Zusatz zum Ausdruck, daß er die Verantwortung für den Inhalt der im wesentlichen von dem Angeklagten verfaßten Revisionsbegründung nicht übernehmen wolle, so ermangelt die Revisionsbegründung der gehörigen Form. RG. 3421³⁸

§ 346 Abs. 1, 138 StPD. Die Rechtfertigung der Revision durch die Ehefrau des Angeklagten ist zulässig. RG. 3445²¹

§ 357 StPD. ist nicht anwendbar, wenn bezüglich zweier Angeklagten Verjährung eingetreten ist, in dessen nur einer von ihnen das Urteil mit der Revision angefochten hat. OLG. Dresden 3434⁵

§ 358 Abs. 2 StPD.; § 161 Abs. 1 StGB. Der Ausspruch dauernder Unfähigkeit zur eidlichen Vernehmung als Zeuge oder Sachverständiger ist nicht Nebenstrafe, sondern polizeiliche Sicherungsmaßregel. Deshalb verstößt Erweiterung des unvollständigen Ausspruchs nicht gegen § 358 Abs. 2 StPD. RG. 3401⁷

§ 359 Ziff. 5 StPD.; § 73 StGB. Der Wegfall einer tateinheitlich zusammenstreffenden strafbaren Handlung, deren Strafgesetz nicht als das schwerste angewendet worden ist, rechtfertigt nicht die Wiederaufnahme des Verfahrens. RG. 3422³⁹

§ 360 Abs. 2 StPD. Ist bei einem Verurteilten gegen Stellung einer Kaution vor rechtskräftiger Entscheidung über einen schwebenden Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens die Strafvollstreckung unterbrochen, so ist nach rechtskräftiger Anordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens die geleistete Kaution zurückzugeben, falls nicht Fluchtverdacht vorliegt. OLG. Hamburg 3447²⁶

§§ 391, 393, 402 StPD. Prozessuale Bedeutung des Todes des Nebenklägers, wenn der Nebenkläger gegen das freisprechende Urteil erster Instanz Berufung

und Johann der Angeklagte gegen das Berufungsurteil Revision eingelegt hat. Das Berufungsurteil wird durch den Tod des Nebenklägers nicht hinfällig, das Revisionsverfahren ist daher durchzuführen. RG. 3423⁴⁰

§ 412 StPD. Nur die erste Ladung zur Hauptverhandlung muß den Hinweis auf die Folgen eines Ausbleibens des Angekl. enthalten. OLG. Dresden 3446²⁴

§ 412 StPD. Der Einspruch eines ausgebliebenen Angeklagten ist auch dann zu verwirken, wenn er in einem früheren Verhandlungstermin entschuldigt ausgeblieben war. OLG. Düsseldorf 3447²⁵

Gesetz betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen.

§§ 2 und 5 Ges. v. 20. Mai 1898 betr. die Entschädigung der im Wiederaufnahmeverfahren freigesprochenen Personen; §§ 21 ff. RVerfG.; Ausf. u. z. diesem. 1. Wenn die gerichtliche Klage auch nur für einen Teilbetrag innerhalb der Ausschlußfrist des § 5 Ab. 3 erhoben wird, so ist damit doch die Frist für den ganzen Anspruch gewahrt. 2. Lehnt die Heeresverwaltung die Wiedereinstellung eines Reichswehrangehörigen, gegen den durch Strafurteil auf Dienstentlassung erkannt war, nach seiner Freisprechung im Wiederaufnahmeverfahren ab, so beruht der aus dem Fehlen des Anstellungsverhältnisses sich ergebende Vermögensschaden auf der Strafvollstreckung. 3. Der nach obiger Ausf. u. z. die Dienstentlassung rechtfertigende Tatbestand des unwürdigen Verhaltens kann nur während des Bestehens des Militärdienstverhältnisses verwirklicht werden. 4. Bei Bemessung des einem Reichswehrosoldaten durch die Entlassung erwachsenen Schadens ist der Verlust des Anspruchs auf Dienstkleidung, freie ärztliche Behandlung usw. zu berücksichtigen. 5. Vermögenswert

des Anspruchs auf den Zivilversorgungsschein. RG. 3390¹

Jugendgerichtsgesetz.

§ 17 JGG.; §§ 25, 26 OVG. Der Amtsrichter kann in Jugendsachen nicht ohne Schöffen entscheiden. OLG. Hamburg 3449³⁰

C.

Stenerrecht.

Reichsabgabenordnung.

§ 368 RAbgD. a) Hat jemand seines Vorteils wegen Gegenstände, von denen er weiß, daß Steuern für sie hinterzogen sind, an sich gebracht, so kann er sich nicht auch noch der Fehlerei in der Begehungsform des „Verheimlichens“ strafbar machen. b) Steuerfehlerei in der Begehungsform des „Ansiehbringens“ erfordert in subjektiver Hinsicht, daß der Täter im Augenblick des „Ansiehbringens“ gewußt hat, daß Steuern für die Gegenstände hinterzogen sind. RFS. 3451¹

§ 369 RAbgD. Die Rückfallsvorschrift des § 369 RAbgD. gilt auch für die Zollfehlerei. Verurteilungen wegen verbotener Einfuhr vermögen den Rückfall nach § 369 RAbgD. nicht zu begründen. RG. 3415²⁸

Branntweinverwertungsordnung.

§ 80 b BranntwVerwertungsD.; § 144 BranntwMonG. Anbieten von Entgütungsverfahren. OLG. Hamburg 3434¹⁹

D.

Sonstiges öffentliches Recht.

Reichsverfassung.

Art. 153 RVerf. § 2 Abs. 6 der 4. Pr. Durchf. u. z. zur Durchführung der Auflösung der Marktanleihen der Gemeinden usw. v. 10. Juli 1926 ist rechtsgültig. RG. 3396⁴

Entscheidungen der Oberprüfstelle für Sekund- und Schlußschriften vgl. S. 3450/51.

Gewerbeordnung.

§ 30 GewD.; §§ 30, 5, 3 RVerfG.; § 10 PrPresG. Nicht gewerbmäßiger, öffentlicher Verkauf von Festteilnehmerkarten. RG. 3443¹⁶

Unfallfürsorgegesetz für Beamte und Personen des Soldatenstandes.

§§ 1, 2, 7 RUnfzürfG. v. 18. Juni 1901. Beweislast für das Vorliegen eines Betriebsunfalles oder der vorsätzlichen Herbeiführung des Unfalles. Beweislast bei Tötung oder Körperverletzung für das Vorliegen der Notwehr bei polizeilicher Festnahme und Körperverletzung für die Voraussetzungen der Freiheitsberaubung und des Waffengebrauches. RG. 3400³

Soziale Versicherungsgesetze siehe S. 3451.

Kriegsschädenschlußgesetz.

§ 14 Abs. 1 u. 2 KrSchSchlG. Der Entschädigungsanspruch ist in Höhe von 1000 RM auch dann unpfändbar, wenn bei höheren Entschädigungsbeträgen als 20 000 RM der Anspruch durch Eintragung in das Reichsschuldbuch in Form einer uneigentlichen Schuldbuchforderung gestellt wird. In Art. 14 Durchf. u. z. fallen mit dem Ausdruck „Verfügungen“ nur Abtretungen und Verpfändungen, aber Zwangsverfügungen betroffen sein. RG. 3432¹

Preussisches Disziplinarrecht.

Zur Abwägung des Verschuldens und des Strafmaßes im Disziplinarverfahren. PrDVG. 3452¹

Deutscher Anwaltverein.

Abgeordnetenversammlung vom 9. November 1930 in München.

Die Abgeordnetenversammlung des Deutschen Anwaltvereins hat soeben Kenntnis erhalten von den Vorschlägen, die den gesetzgebenden Körperschaften zur Änderung der Gerichtsverfassung und der Zivilprozessordnung vorgelegt werden sollen.

Die Anwaltschaft weiß, daß sie in der gegenwärtigen Notlage, trotz ihrer eigenen Bedrängnis, ihr Opfer beisteuern muß. Sie wird sich daher mit einem mäßigen prozentualen Abschlag auf ihre Armenrechtsgebühren, auch in Ehesachen, auf die Dauer der Not abfinden müssen und abfinden.

Darüber hinaus aber muß sie ihrem tiefen Bedauern darüber Ausdruck geben, daß die Regierung es nicht verstanden hat, die wichtigsten Grundlagen der Rechtspflege gegen angebliche finanzwirtschaftliche Ansprüche geringen Vorteils zu verteidigen.

Sie lehnt daher mit Entschiedenheit ab:

- jede Erhöhung der amtsgerichtlichen Zuständigkeit;
- jede weitere Beschränkung der Rechtsmittel.

Als berufene Vertreterin der Rechtsuchenden betrachtet sie die in dieser Richtung von der Regierung vorgeschlagenen Maßnahmen als eine unerträgliche Verkümmern der Rechtsicherheit und des Rechtsschutzes, insbesondere für die Minderbemittelten.

Sie begreift nicht, daß die von ihr gemachten, einer wirklichen Ersparnis dienenden Vorschläge zur Besserung des Verfahrens vollkommen unbeachtet geblieben sind.